

## MIMESIS ANTROPOLOGIA DELLA LIBERTÀ

N. 5

*Collana diretta da Sergio Ubbiali, Alberto Andronico e Paolo Heritier*

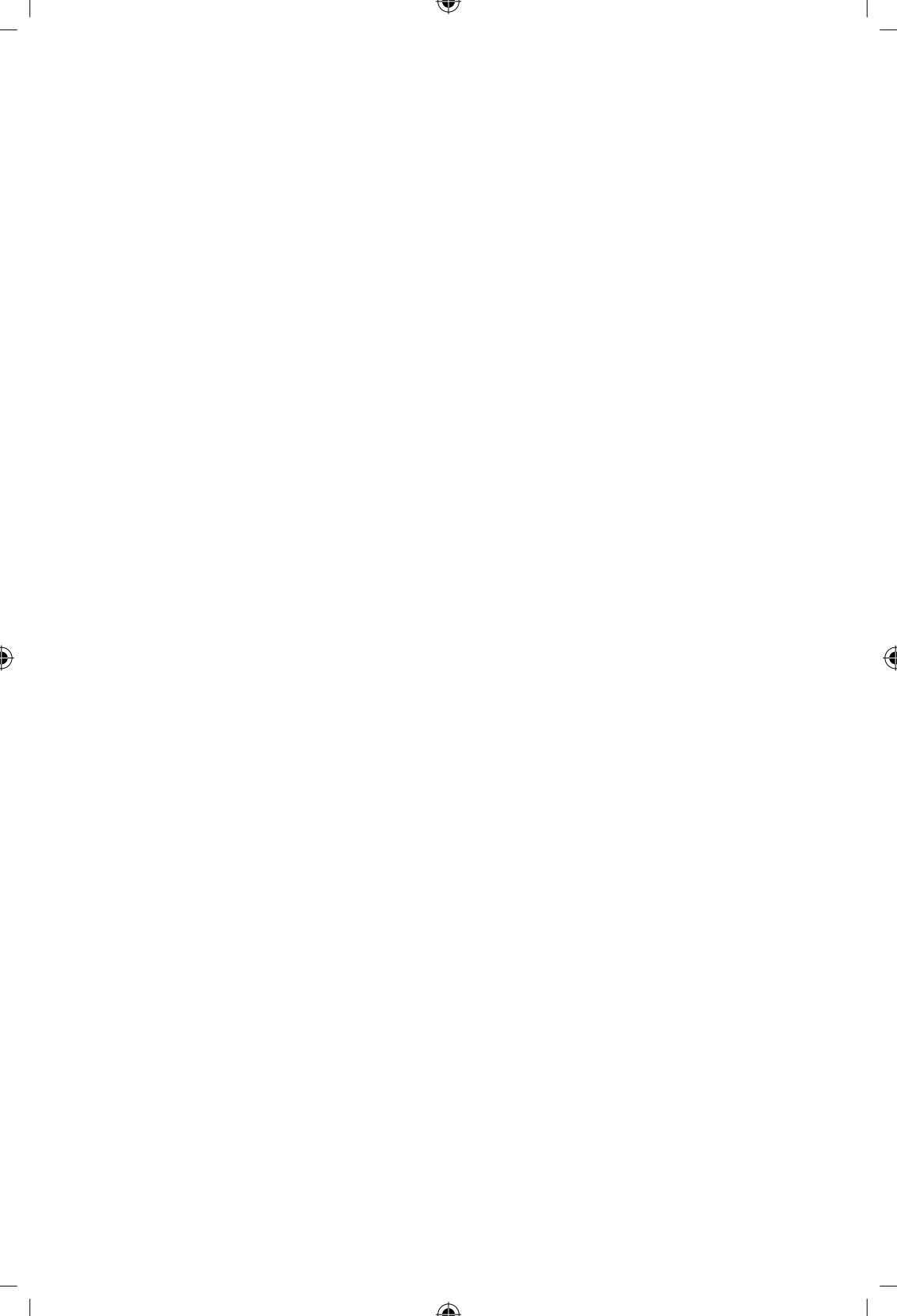
### COMITATO SCIENTIFICO

Salvatore Amato (Università di Catania), Luigino Bruni (Università LUMSA di Roma), Fabio Ciaramelli (Università di Catania), Jean-Pierre Dupuy (Stanford University), János Frivaldszky (Pázmány Péter Catholic University, Budapest), Peter Goodrich (Cardozo School of Law, New York), Maurizio Manzin, (Università di Trento), Flavia Monceri (Università del Molise), Bruno Montanari (Università di Catania e Cattolica di Milano), Philippe Nemo (ESCP Europe, Paris), Patrick Nerhot (Università di Torino), Pierangelo Sequeri (Facoltà di Teologia dell'Italia Settentrionale), Roberto Salizzoni (Università di Torino), Aldo Schiavello (Università di Palermo), Francesco Tomatis (Università di Salerno), Federico Vercellone (Università di Torino), Ugo Volli (Università di Torino)

Il discorso contemporaneo sull'umano appare, se non letteralmente impossibile, dissolto in una pluralità di figure contraddittorie e settoriali. Non è infatti configurabile qualche elemento, riconoscibile e condivisibile da tutti, mediante il quale l'umanità chiarisca a se stessa cosa significhi essere uomo. L'antropologia si presenta come inevitabilmente legata a un "conflitto delle antropologie", ritenuto irriducibile, tra contrapposte istanze religioso-culturali, tecno-scientifiche, politico-economiche. Tale situazione, di per sé paradossale, non impedisce che uomini concreti ogni giorno vivano, soffrano, edificino, distruggano quel che è interno all'uomo e quel che lo circonda.

Nell'abitare la contraddizione, senza illudersi di poter sfuggire a tale condizione epocale, la collana intende configurare l'esperienza possibile della sempre controversa libertà dell'uomo quale cifra dell'umano, mediante il prisma reticolare delle discipline, dei problemi, dei linguaggi, delle forme espressive che la rifrangono in colori e visioni sempre diverse. Dall'economia al diritto, dalla politica alla filosofia, dalla scienza alla religione, dalla tecnologia alla comunicazione e all'estetica, la possibilità dell'antropologia come discorso concreto intorno all'uomo appare ancora un progetto interamente da fare, eppure da sempre in atto ogni volta che un singolo essere umano vede la luce.

La collana è emanazione dei comitati scientifici e delle attività dell'osservatorio sull'Antropologia della Libertà ([www.aliresearch.eu](http://www.aliresearch.eu)) e del centro studi Diritto, Religioni e Letteratura ([www.aliresearch.direl.eu](http://www.aliresearch.direl.eu))



# IL DIRITTO TRA TESTO E IMMAGINE

Rappresentazione ed evoluzione  
delle fonti

a cura di C. Faralli, V. Gigliotti,  
P. Heritier e M.P. Mittica



MIMESIS  
*Antropologia della libertà*

Peter Goodrich, *Visiocrazia. Sul futuro dei cartelli indicatori*

Titolo originale: *Visiocracy: On the Futures of the Fingerpost*, in «Critical Inquiry» 39:3, pp. 498-530. Copyright © 2013 by The University of Chicago. All rights reserved.

La pubblicazione del volume, a cura del DIREL-ISLL, è stata resa possibile dal contributo della Fondazione della Cassa di Risparmio di Torino all'associazione Polis.

FONDAZIONE ■■ CRT

MIMESIS EDIZIONI (Milano – Udine)

[www.mimesisedizioni.it](http://www.mimesisedizioni.it)

[mimesis@mimesisedizioni.it](mailto:mimesis@mimesisedizioni.it)

Collana: *Antropologia della libertà*, n. 5

Isbn: 9788857522456

© 2014 – MIM EDIZIONI SRL

Via Monfalcone, 17/19 – 20099

Sesto San Giovanni (MI)

Phone: +39 02 24861657 / 24416383

Fax: +39 02 89403935

# INDICE

CONTINUAZIONE INTRODUTTIVA 9

## PARTE PRIMA

### IMMAGINE, TEORIA E FONTI DEL DIRITTO

VISIOCRAZIA. SUL FUTURO DEI CARTELLI INDICATORI 15  
*di Peter Goodrich*

ESTETICA GIURIDICA INCLUSIVA VS. POSITIVISMO ESCLUSIVO.  
L'IMMAGINE NEL SISTEMA DELLE FONTI E I NOMOGRAMMI 55  
*di Paolo Heritier*

MILLENOVECENTOTTANTAQUATTRO FONTI.  
LA NEOLINGUA DELLA GOVERNANCE 71  
*di Alberto Andronico*

“ARTE DEL LEGALE”.  
SULLA DIFFERENZA TRA COSA E NON-COSA PER IL DIRITTO 89  
*di Daniele M. Cananzi*

## PARTE SECONDA

### CRISI DELLE FONTI E HUMANITIES

TRE RACCONTI AMERICANI 107  
*di Vincenzo Di Cataldo*

MOMENTI DI UNA NORMATIVITÀ GIURIDICA COMPLESSA. 125  
DA ESODO AI PRESOCRATICI  
*di Giovanni Bombelli*

TRA MITO E CRISI: LE PAROLE DELLA LEGGE 139  
*di Donato Carusi*

PARTE TERZA  
SIMBOLI E DIRITTO

- CORNELIS SAFTLEVEN E L'ALLEGORIA DEL PROCESSO  
*di Marco Gradi* 151
- UNA GIUSTIZIA SENZA BENDA E SENZA SPADA?  
SIMBOLOGIA DEL GIURIDICO E FUNZIONE GIUDIZIALE FRA SIMONE WEIL  
E MARTHA NUSSBAUM  
*di Maria Giovanna Ziccardi* 167
- CONTRO LE IMMAGINI.  
SEMIOTICA GIURIDICA E DEMENZA COLLETTIVA  
*di Giovanni Tuzet* 175

PARTE QUARTA  
DIRITTO, CINEMA, RAPPRESENTAZIONE

- LE LOCANDINE DEI *PRISON MOVIES*.  
MESSAGGI NORMATIVI E SENTIMENTI GIURIDICI  
*di Claudio Sarzotti e Guglielmo Siniscalchi* 191
- LA GIUSTIZIA IN CELLULOIDE.  
IL COURTROOM DRAMA NEL CINEMA AMERICANO  
*di Mario Riberi* 213
- THERE IS NO MERCY  
*di István H. Szilágyi* 227

PARTE QUINTA  
CRISI, UOMO, LEGGE

- ALL'OMBRA DI UNA LEGGE ASSENTE.  
LEGGE E DIRITTI UMANI IN "APOCALYPSE NOW": DA CONRAD A COPPOLA,  
PASSANDO PER ELIOT E BROOKS  
*di Pier Giuseppe Monateri* 239
- IL POTERE DEI SENZA POTERE.  
A PARTIRE DAI *MISERABILI* DI VICTOR HUGO  
*di Salvatore Amato* 257

VERITÀ E DISPOTISMO. IL *DISCORSO SULLA SERVITÙ VOLONTARIA* E  
L'UNANIMISMO DELLA VOLONTÀ GENERALE 271  
*di Fabio Ciaramelli*

DISCORSI E IMMAGINI DEL POTERE NEL *PETROLIO* DI PIER PAOLO PASOLINI 289  
*di Alberto Vespaziani*

PARTE SESTA  
MEMORIA E RAPPRESENTAZIONE

APPUNTI SPARSI IN TEMA RAPPRESENTAZIONE 303  
*di Fabio Corigliano*

LA DISCIPLINA PUBBLICA DEL RICORDO TRA LEGGE, STORIA, GIUSTIZIA  
E LETTERATURA. ALLA RICERCA DI UN PLURALISMO PRATICO 317  
*di Fulvio Cortese*

LA GIURISPRUDENZA COME FONTE DI INTEGRAZIONE.  
DALLA PROSA DELLA VITA A QUELLA DEL DIRITTO 339  
*di Stefano Rossi*

PARTE SETTIMA  
DIRITTO, LETTERATURA, SOCIETÀ

IL *SIGNORE DELLE MOSCHE* DI WILLIAM GOLDING.  
ELEMENTI PER UNA TEORIA ULTIMA DEL DIRITTO 355  
*di Daniele Velo Dalbrenta*

IL DUELLO COME FORMA DI ACCERTAMENTO DEL DIRITTO NELLA  
*CHANSON DE ROLAND* 387  
*di Ferdinando Raffaele*

DIRITTI UMANI E ISTITUZIONI NELL'OPERA DI VASILIJ GROSSMAN 403  
*di Michele Rosboch*

PARTE OTTAVA  
FALSO, DIRITTO, WEB

PUNIRE IL FALSO. IL SISTEMA DELLE FONTI 419  
*di Gianluca Ruggiero*

TRA FURTO E DONO.  
LA PIRATERIA MUSICALE TRA NORME GIURIDICHE E SOCIALI  
GIURIDICHE E SOCIALI 435  
*di Cecilia Blengino*

LOST IN TRASLATION.  
BARRIERE ALLA CIRCOLAZIONE DI DOMESTIC LAW-RELATED VISUAL ART  
NEL MERCATO GLOBALE 449  
*di Marcello Stalteri*

PARTE NONA  
POESIA, MUSICA, DIRITTO E SACRO

L'ARTE POETICA DELLA LEGISLAZIONE 475  
*di M. Paola Mittica*

IL GIUDIZIO TRA IL SACRO E IL SEGRETO 493  
*di Anna Maria Campanale*

FONTI NEOTESTAMENTARIE PER LA 'LAICITÀ' DELLO STATO? 509  
*di Valerio Gigliotti*

INDICE DEGLI AUTORI 535



## CONTINUAZIONE INTRODUTTIVA

Non si tratta tanto qui di un'introduzione, in quanto non v'è un corpo organico da introdurre, posto che un'introduzione non sia già sempre, di per sé, semplice testo.

Si tratta invece di continuare un laborioso e graduale lavoro controfattuale di raccordo negli studi di Diritto e letteratura italiani. Raccordo tra discipline, tra prospettive, tra epoche, tra materie, tra studiosi talmente diversi da far apparire l'insieme più simile a un mosaico di cui sono stati perduti alcuni pezzi che non a un quadro rappresentativo di qualche realtà del mondo cui riferirsi.

La linea ideale che sorregge questa "continuazione introduttiva" (e il testo) è quella della crisi delle fonti e dell'immagine come fonte, dietro cui, come in controluce, nonostante i pezzi mancanti e i salti, le inevitabili aporie, o forse grazie proprio a tutto ciò, appare, anche all'interno degli studi di Diritto e letteratura italiani, l'emergere di un più avvertito e comprensivo coinvolgimento del tema dell'umano, dei cosiddetti studi di *Law and Humanities*, su un sfondo a un tempo estetico-filosofico e storico-giuridico, irrimediabilmente più evocativo che compiuto.

Può non essere superfluo ricordare quel che recitava la *call* del convegno, con parole declinate al passato invece che al futuro:

Nonostante il loro recente diffondersi anche in Italia, gli studi di diritto e letteratura sembrano ancora confinati nell'ambito di un mero interesse o gusto personale del singolo studioso e spesso reputati metodologicamente marginali per la teoria del diritto. Il tema scelto per il convegno di quest'anno intende precisarne invece l'utilità, in particolare per la comprensione delle evoluzioni contemporanee del fenomeno giuridico, all'interno di una vera e propria comunità scientifica in formazione di studiosi.

La radicale trasformazione delle fonti del diritto attualmente in corso indica infatti come alla normatività testuale del diritto si stiano affiancando modalità espressive altre, mediante le quali appare possibile influire normativamente sul comportamento individuale. Ne sono esempio i criteri di razionalità economica, scientifica e tecnologica, l'invasione dei dispositivi tecnologici e informa-

tici, le tecniche comunicative e mediatiche, il ripresentarsi sulla scena pubblica di etiche laiche e religiose: ambiti diversi di influenza sul comportamento del singolo e della collettività il cui rapporto col diritto positivo permane problematico e che aprono canali di normatività, dal *soft law* alla *governance* e molto oltre, in cui scorre il diritto, neppure più mediati principalmente dal politico.

Il convegno 2013 della Società Italiana di Diritto e Letteratura (SIDL), muovendo dalla prospettiva e dalle tematiche classiche di diritto e letteratura, ha inteso esplorare queste nuove frontiere poste ai confini tra diritto e altre forme di testualità (letteraria, iconica, sonora, architettonica, scenografica, liturgica) in quanto possibili “fonti altre” del normativo.

Attraverso il dialogo tra diritto e altre discipline, il convegno ha provato a porre una questione critica e metodologica: può ancora il sistema di “fonti normative” non esclusivamente testuali, oggi all’orizzonte, essere ignorato dai giuristi o essere ridotto alla sola questione di “principi” posti accanto a “prescrizioni”? Quali sono, al tempo stesso, i limiti e la rilevanza delle “nuovi fonti”? Tali trasformazioni non spingono lo stesso accostamento “diritto e letteratura” a rinnovarsi profondamente? Infine, quale quadro complessivo del sapere giuridico ne risulta?

Gli interrogativi teorici trasversali sono stati dibattuti tramite discipline giuridiche diverse, quali i saperi storici, filosofici, letterari, comparativi, sociologici e giuridico positivi, per provare a interrogare la profonda quanto controversa metamorfosi in atto della scienza del diritto.

La *call* del convegno intendeva sollevare, non occorre ribadirlo ulteriormente, un tema da discutere: mentre in praticamente tutto il mondo la questione del nesso tra scienze e “Humanities” (ed è già indicativo che al termine si debba ricorrere usando una parola inglese) sta ritornando all’ordine del giorno, in Italia questo ambito teorico, pur variamente e con sempre maggior interesse coltivato, sembra ancora essere considerato da molti giuristi positivi come una sorta di divertimento quasi dopolavoristico, ritenuto se non poco utile, certo non essenziale per la formazione del giurista.

In continuità con i precedenti incontri SIDL, ideale prosecuzione del tema indicato nell’ultimo, dedicato al problema della formazione del giurista, il convegno tenuto a Torino si è posto come obiettivo il superamento di questo luogo comune. Sullo sfondo di una significativa trasformazione organizzativa della Società Italiana di Diritto e Letteratura, promossa dalla Presidente Carla Faralli e dalla coordinatrice scientifica Maria Paola Mittica insieme al comitato direttivo, il mutamento intende contribuire a collegare i profili diversi e articolati che caratterizzano le discipline e i diversi accostamenti presenti in essa secondo un’articolazione di coordinazione a autonomia, in grado di rispondere alle esigenze manifestate entro il movimento di ricerca e di studi nei precedenti convegni (giunti con quello torinese alla V edizione).

La trasformazione ha coinciso quindi con l'inaugurarsi di una nuova modalità di ricerca comune e con la costituzione di un centro affiliato al network Società di Diritto e Letteratura, dedicato all'analisi dei complessi nessi ravvisabili tra Diritto, Religioni e Letteratura. Il DIREL, dalla prospettiva particolare dell'analisi del tema della religione e grazie all'autorevolezza dei suoi presidenti (Peter Goodrich, Carlo Ossola e Pierangelo Sequeri), intende approfondire, nel lavoro congiunto delle due sezioni, rispettivamente storico-giuridica e filosofico-giuridica, gli aspetti letterario-religiosi e gli elementi estetico-giuridici che si incontrano nel percorso tra l'ormai storico movimento *Law and Literature* e il sempre più radicato ambito di ricerca in *Law and Humanities*. O, per dirla all'europea, intende radicare la teoria giuridica entro il ruolo storico ed estetico degli studi religiosi, nello spazio teorico posto tra lo studio della letteratura e l'antropologia filosofica.

A queste novità fa eco la struttura dell'indice, non precisato in parti chiare e distinte, ma come situato entro una pletora di micro-temi, associativa più che sistematica, frammentata in una panoplia in cui il passaggio da un tema all'altro avviene per contiguità metonimica, per metafora e analogia, per associazione logica e visiva più che per struttura dogmatica presunta a priori. Con la speranza che emerga non certo una sinfonia, ma almeno qualche, ben più modesta, finale ridondanza evocativa.

Il carattere fortemente reticolare e a tratti disperso delle differenti ricerche emerge anche da un'analisi solo abbozzata delle parole chiave rilevanti nei diversi articoli, che lascia trapelare una convergenza su alcuni plessi e, più in generale, una sorta di dialogo, per così dire, più che organizzato in parti, quasi a domino. In cui si può scivolare leggendo, di parola chiave in parola chiave, da articolo ad articolo, come srotolando un lungo filo, muovendosi per associazioni iconiche, evocazioni linguistiche, frammenti di logiche, rivelando nell'insieme le ricorrenti maglie di una rete convergente intorno ad alcuni snodi.

Senza alcuna pretesa di esaustività indichiamo, tra le altre molteplici, tre linee di articolazione terminologica, dal cui incrocio si può evincere qualche indicazione conclusiva.

Una prima linea di analisi è quella classicamente giuridico-positiva ove la scelta di parole chiave significative indica temi assai generali (ma non scontati nell'essere richiamati tutti insieme) del sapere giuridico quali, oltre a (crisi delle) fonti, (teoria e storia del) diritto, fatto, legge, costituzione, processo, giurisprudenza, crimine, vittima, ma anche stato, legislazione, truffa, legalità, interpretazione, giustizia, diritti umani, stato di eccezione.

Una seconda chiave gnoseologica è riferibile ai saperi coinvolti e in qualche modo presentati, o interrogati: oltre naturalmente al diritto e alla letteratura, registriamo un numero sempre crescente, rispetto ai convegni passati, di discipline prese in conto in maniera non meramente occasionale: cinema, pittura, poesia, musica, religione, ma anche architettura, pubblicità, semiotica.

Infine, in una sorta di crocevia tra discipline e contenuti giuridici, si situano i problemi e temi filosofici e metodologici richiamati, tra i quali, tra i primi che vengono alla mente oltre alla giuridicità dell'immagine, rappresentazione, potere, crisi, mito, critica, totalitarismo, libertà, memoria, follia e devianza, menzogna, male, verità, identità, volontà, alterazione e dissipazione, interdisciplinarietà, negazionismo, sentire, simbolo, violenza, singolarità, ritualità, ordine, cosmos e molti altri qui non richiamabili per semplice dimenticanza o impossibile e insopportabile presenza e pretesa elencativa.

L'elemento conclusivo che emerge dal mero accostamento di queste istantanee sporadiche è la fecondità del progetto di individuare, entro la teoria giuridica, non solo una rinnovata teoria delle fonti in grado di integrare tutto quel che, impuro, appare tuttavia rilevante per la comprensione del discorso giuridico contemporaneo, ma anche una figura di uomo, problematica, plurale, controversa, financo decostruita, tuttavia emergente come esigenza di sfondo irrisolta di quel processo di ricomposizione simbolica del significato che la pratica del diritto, nel suo rapporto con gli altri saperi in cui si articola la socialità, necessariamente evoca.

*I curatori*

PARTE PRIMA

IMMAGINE, TEORIA  
E FONTI DEL DIRITTO



PETER GOODRICH  
VISIOCRAZIA<sup>1</sup>  
Sul futuro dei cartelli indicatori<sup>2</sup>

perspicua vera non sunt probanda

Edward Coke, *The First Part of the Institutes of the Laws of England* (London 1628)

V'è un recente studio, concluso alla Facoltà di Diritto della New York University (NYU). Nel corso del primo anno di frequenza, il curriculum

- 
- 1 Articolo tradotto da Paolo Heritier, originariamente pubblicato in «Critical Inquiry» 39, Spring 2013, pp. 498-530. L'espressione *fingerpost* designa letteralmente i cartelli stradali indicatori di direzione, culminanti con una punta in cui è precisata talora la distanza chilometrica e posti all'incrocio di strade. La loro forma tipica è associabile secondo Goodrich a un obelisco o a un dito indice, o ancora a una festuca usata per segnare la strada. Spesso, negli incroci, tali indicatori di direzione si intersecano a forma di croce, come indica l'autore riferendosi a Bacone. In inglese l'espressione conserva però il riferimento etimologico al dito (*finger*), elemento che la lingua italiana non possiede, rendendo di fatto intraducibile l'espressione e i giochi di significato che ne derivano. Goodrich fa notare l'ascendenza normativa, ma oserei direi quasi cibernetica, della *governance iconica* propria dell'indicare la direzione, che mantiene anche una sfumatura finalistica, se non escatologica: per questo il termine viene tradotto, nell'articolo, impoverendone un poco la portata, con le espressioni "segnali indicatori", "cartelli indicatori", sottintendendo "di direzione" giuridica, comportamentale, oppure "cartelli stradali (del diritto)" o ancora "indicatori di direzione", al fine di mantenere il significato prevalente e tutte le complesse sfumature di significato presenti nel termine; perdendo tuttavia il riferimento al dito come primo indicatore *corporale* (nel suo inevitabile rinvio alla tradizione del *Corpus Iuris*), come si vedrà nel seguito dell'articolo. Tale traduzione mantiene il suo significato indessicale, nel riferirsi etimologico di "indicatore" alla deissi semiotica (Peirce, Bühler). Per inciso, appare del tutto significativo che, in filosofia del diritto, il cartello stradale compaia nel luogo estetico dogmatico del fondamento proprio nel celebre esempio del cartello stradale riportato da Herbert Hart per esemplificare la differenza tra l'aspetto interno e l'aspetto esterno della norma di riconoscimento. Riferiamo così la valenza fondativa dell'"indicare la direzione" a cui rinvia la ricostruzione del *fingerpost* di Goodrich proprio all'interpretazione estetico giuridica del fondamento, ove *Grundnorm* kelseniana e norma di riconoscimento hartiana devono essere lette entro il dispositivo legendriano della "Malleabilità del riferimento" e da una prospettiva estetico giuridica, per poter essere comprese. Entro l'oblio del tema, rimane tuttavia qualche eco semiotico della rilevanza teologico giuridica di tale nodo estetico dogmatico nell'analisi del senso comune in relazione alla riconfigurazione della teoria delle fonti in M. Jori, *Del diritto inesistente. Saggio di metagiurisprudenza descrittiva*, ETS, Pisa 2010 (n.d.t.).
- 2 Uno speciale ringraziamento a Bernadette Wegenstein per avermi invitato a preparare questo articolo per la sua "Digital Capital" conference alla John Hopkins

prevede un corso sugli elementi dell'avvocatura. In aggiunta ai concreti corsi di contratti, proprietà, procedura civile, diritto penale e diritto amministrativo, è tenuto un corso obbligatorio che tratta di ricerca e scrittura giuridica, analisi casistica, avvocatura, negoziazione e dibattito. Al termine del primo anno il compito finale è discutere un caso. I ricercatori avevano diviso gli studenti a caso in due gruppi<sup>3</sup>. Il primo doveva argomentare in uno scenario informale, in un'aula o in un auditorio temporaneamente risistemato come aula giudiziaria, con un giudice, vestito con abiti consueti, a presiedere. Il secondo doveva lavorare in una vera e propria aula di giustizia, piena di colonne, riquadri, iscrizioni latine, pitture murali, ritratti, banchi, sbarre e troni, dinnanzi a giudici togati.

L'indagine esaminava gli studenti riguardo all'autorità, legittimità, e giustizia del loro primo caso. Si trattava di studenti di studi superiori in legge, di un secondo e qualche volta terzo grado di studi universitari, al termine di un anno dedicato a studiare motivi giuridici, l'arte dell'analisi giuridica, il rigo, la squadra, il compasso della dottrina, del precedente e della regola. Le risposte fornite hanno indicato come fosse nel secondo scenario il luogo ove la giustizia poteva essere, più probabilmente, resa. Il gruppo comparso nell'aula giudiziaria con le toghe e gli abiti da cerimonia, il latino e le altre insegne di *maiestas*, era significativamente più disposto a considerare la procedura più legittima, il giudizio più autorevole e il giudice più erudito in diritto, rispetto a coloro che comparivano nell'improvvisato e informale auditorio. Nonostante tutto lo sforzo didattico, la competenza disciplinare, la destrezza socratica prodigati sulla preparazione nei principi sostanziali e le regole essenziali, i precedenti e le altre fonti giuridiche – malgrado la massima *quoad non ultra*, nelle sue varie forme, che significa che non vi è nulla al di là della legge, che la ragione giuridica detta la decisione – gli studenti avevano risposto positivamente e in modo affettivo ai classici emblemi visivi, agli elementi cerimoniali e architettonici della *grandeur* e della *gravitas* della legalità. La gioventù desiderosa di leggi, *juventus cupida legum*, come viene tradizionalmente chiama-

---

University, e anche e propriamente a Jennifer Culbert e al pubblico per i commenti e il paziente ascolto. Un ringraziamento a Bradin Cormack per la specifica e perspicua erudizione e anche a Paul Raffield, Patrick Hanafin, Marco Wan, e infine ipsissima effigiem expressae, a Linda Gayleforce Mills, Se non altrimenti indicato, le traduzioni sono di mia mano.

- 3 O. Chase and J. Thong, *Judging Judges: The Effect of Courtroom Ceremony on Participant Evaluation of Process Fairness-Related Factors*, 33, in «Yale J. Law & Humanities» 101, 2012.



ta, comprendeva – sebbene con un addestramento minimo in patrocinio visuale e pertanto poco giudizio critico – che vi è nel teatro della giustizia e della verità qualcosa che non può essere colto dalla ragione e ridotto alla pagina. Sosterrò – mutuando da Francis Bacon, un tempo Lord Cancelliere, il giudice più elevato nel sistema inglese – che questi studenti intuitivamente ma impropriamente comprendevano i cartelli stradali del diritto.

Cosa vedevano gli studenti nelle toghe e negli abiti da cerimonia, nel latino e nelle elevazioni, nei riti e nelle insegne? Perché gli evidenti ornamenti e gli accidenti della presenza giudiziaria avevano un effetto sulla loro percezione dell'autorità giuridica e della loro comprensione della giustizia del giudizio? La risposta risiede in parte, per non far attendere, nell'assenza di educazione agli aspetti artistici e visivi della legittimità. L'avvocato si rivolge, nel suo patrocinio della causa e nella rappresentazione delle verità della legge, al giudice con gli occhi bassi, come se fosse, vale a dire come se facesse la propria comparsa, portatore di una benda, e rivolto all'interno e non all'esterno, *intima non extima* nelle fonti classiche. Prendiamo pure l'esempio di Bartolo da Sassoferrato, il primo autore di un trattato giuridico sulle insegne e i simboli araldici, la scienza dei vessilli e il diritto. Egli è raffigurato, in un ritratto del 1566, emblematicamente come una figura monastica, con una tonaca con cappuccio sul capo, mentre distoglie gli occhi, non rivolti all'esterno ma verso il basso, non in procinto di guardare ma scostando lo sguardo<sup>4</sup> (fig. 1).

Cosa questo paradossale ritratto suggerisce, sostengo, è un'ambivalenza giuridica nei confronti della visione e un'atmosfera di dissimulazione che circonda le dimensioni figurative e artistiche della *governance*. Le dimensioni cerimoniali, trionfali e sartoriali della legge sono universalmente presunte, prese in qualche modo per date e poi oltrepassate, o quanto meno viste di sfuggita, lateralmente all'azione giuridica, momenti eterotopici efficaci soprattutto nel passare inosservati, aspetti quotidiani del reliquario delle procedure quotidiane. Esse, però, non sono affatto “nulla”. Sono strutture del visibile, così incorporate da essere presupposte, così familiari da non esser riconosciute, così proi-

4 Il ritratto è in A. Laffréry, *Illustrium iureconsultorum imagines quae inveniri potuerunt ad vivam effigiem* (Roma 1566); Bartolo da Sassoferrato fu l'autore del *Tractatus de insigniis et armis* (1358), ancora esistente in varie edizioni di opere araldiche, e di recente in O. Cavallar et al. (eds.), *A Grammar of Signs. Bartolo da Sassoferrato's Tract on Insignia and Coats of Arms*, University of California, Berkeley 1994.



BARTOLVS SAXOFERRATENSIS  
*Anno* M · CCCXIV ·

Fig. 1. Bartolus da Sassoferrato in A. Laffréry, *Illustrium iureconsultorum imagines quae inveniri potuerunt ad vivam effigiem* (Roma 1566). Per gentile concessione di Rare Book Collection, Lillian Goldman Law Library, Yale Law School.

bite da volger lo sguardo altrove e meno da osservare che da non notare o far finta di non vedere. La loro presenza, la loro giurisdizione visiva e il loro impatto deve, perciò, essere ricostruito con attenzione e in modo appropriato a partire dalle fonti iniziali del *common law* che stabilivano il regno degli emblemi giuridici e le modalità della *governance* visuale divenuta in seguito il regime visiocratico che noi, miopi moderni giuristi, ereditiamo insieme con le librerie e le edizioni, i regolamenti, le leggi che forniscono le prime apparenze degli *arcana imperii*, gli antichi e perduranti segreti della legge.

### 1. *Festuche e cartelli stradali*

Concentrarsi sul significato giuridico del visuale, per quanto ovvio possa sembrare, richiede di distorcere gli occhi dal testo, e guardare in alto e fuori. Con questo voglio dire in parte che abbiamo bisogno di ritornare a differenti testi, alle xilografie di norme giuridiche degli albori della modernità, che la stampa rese disponibili nella forma degli *emblemata iuris*, libri di emblemi giuridici<sup>5</sup>. V'è qui disponibile un codice di immagini giuridiche, la struttura visuale di base, l'immaginario giuridico in immagini disparate di sovranità, giustizia, amicizia, reverenza, lusinga, brama, e ancora innumerevoli dettagli del diritto. Oltre a ciò, distogliere i nostri occhi dal testo significa dare credito alle immagini, divenire eruditi nel visuale e così procedendo come gli autori giuristi dei libri degli emblemi erano soliti dire, *ad apparentiam*, secondo l'apparenza, figurativamente e non testualmente. Dobbiamo, e qui mutuo dallo storico dell'arte Didi-Huberman, aprire all'immagine, dobbiamo farla respirare, dobbiamo noi stessi inalare personalmente, giungere ovunque prossimi al senso dell'immagine, contrastandone la riduzione alla *litera mortua* del testo e della legge<sup>6</sup>.

---

5 Fornirò fonti significative in seguito piuttosto che sommergere senza necessità il lettore di erudizione qui. Appare sufficiente dire che il migliore recente studio della basi giuridiche degli *emblemata* è V. Hayaert, *Mens emblematica et humanisme juridique. Le cas du "Pegma cum narrationibus philosophicis" de Pierre Coustau (1555)*, Droz, Genève 2008.

6 G. Didi-Huberman, *L'immagine aperta*, B. Mondadori, Milano 2008, p. 42: "L'espressione consacrata per questa operazione per mezzo della quale le immagini diventano visibili è *aperire imagines*, aprire le immagini".

Torniamo agli antichi strati, a Bacone. Il cartello indicatore di direzione deriva dal *Novum organum* ed è una traduzione, lo si sa quanto basta, del latino *instantia crucis*, o presenza della croce<sup>7</sup>. Già la cosa si fa più misteriosa. Il libro di Bacone intende restituire il metodo scientifico alla “semplice percezione dei sensi”, ma egli riconosce allo stesso tempo che quel che viene percepito non è affatto semplice e di fatto grandemente indessicale<sup>8</sup>. Che cosa accade, egli chiede proprio all’inizio del trattato, se intendiamo muovere un vasto obelisco, così da segnalare un nuovo trionfo?<sup>9</sup> L’impresa non può essere compiuta da soli, ci deve essere metodo nella nostra follia; un meccanismo per suscitare il movimento dell’obelisco al suo nuovo luogo e alla funzione di segno dei segni. L’obelisco stesso, e Bacone senza dubbio era conscio di questo, era un simbolo fondamentale di *governance*, frequentemente usato come frontespizio delle opere iconologiche, abbellito con segni geroglifici, rappresentativo di cose “egiziane” e comunicativo mediante segni visivi. Così la comprensione dei sensi che Bacone usa per prendere avvio potrebbe essere semplice in un senso interno, come metodo, ma è complessa e indessicale nei termini esterni degli oggetti percepiti e afferrati. Potrei significare ciò in molti altri modi e per mezzo di altri esempi, ma abbiamo già l’esempio del cartello indicatore, il chironomico esempio del fuscello, la bacchetta indicatrice incorporata nella natura, scolpita nella cultura, che i diligenti e premurosi vorranno osservare e comprendere.

Per venire al sodo, il segno della croce, il cartello indicatore, è designato come istanza prerogativa. Ritornando al testo latino, le connotazioni sono piuttosto ovvie perché *praerogativa* significa parlare (*rogare*) prima (*prae*), essere primo, prendere la precedenza e per estensione tropologica si riferisce a un presagio, un privilegio, un obelisco (croce latina). La prerogativa è in termini sostanziali un concetto teologico-giuridico che è più familiare nella forma del potere sovrano come prerogativa di rappresentanza e per Bacone prerogativa regale. Il Re ha un potere di fare le leggi che è coevo alla sua dignità, che è parte della sua regalità e del suo *imperium*, aspetto della *maiestas*. Il potere di prerogativa è innato e sommario, incontestabile e assoluto, tale che i primi testi, contemporanei

7 F. Bacone, *Novum organum sive indicia vera de interpretatione natura* (1620), p. 34 (trad. *Nuovo Organo*, Bompiani, Milano 2002).

8 Ivi, p. 258.

9 Ivi, praefatio.

di Bacone, lo definiscono come potere di maestà che è *sacra sacrorum*<sup>10</sup>, *il Santo dei Santi* nel nostro misero vernacolare. Così il cartello indicatore è un'istanza di trasmissione, non un segno ordinario, ma piuttosto un presagio e un segno premonitore, e come formulato dal giurista Edward Whitehouse nel trattato *Fortescutus illustratus*, è il segno di una croce, *cruce signati* e così, egli mette a punto, un segno di fede. A sua volta, per finire la frase, “fede... è l'evidenza di cose non viste (e nel) vedervi quello che è invisibile” scorgiamo anche i suoi precetti e comandi – *praeceptum et mandatum*<sup>11</sup>. Posso continuare: l'istanza prerogativa è – nell'*uso comune* dell'intervenire dell'oracolo proprio del rito e dei misteri della legge, a loro volta comunicati dai *Praesidentes Ecclaesiae* – è tratto dogmatico affine ai guardiani e ai “guardia-uomini” che li sorvegliano, vale a dire la nostra spiritualità<sup>12</sup>.

I segnali indicatori così non si riferiscono a qualsiasi ordinario dito, ma piuttosto a un dito prerogativo, e come nota Seneca, *O digitum multum significantem*, il dito è colmo di significato<sup>13</sup>. Il dito in movimento, come sappiamo, “scrive e avendo Scritto (*Writ*<sup>14</sup>)/ Passa oltre; né tutta la tua pietà né la tua arguzia/ lo richiamerà indietro a cancellare una mezza riga/ Né tutte le tue lacrime ne laveranno via una sola parola”. L'indicatore di direzione è il segno di quel *Writ*, il passaggio della legge che è segnato e trasmesso mediante segnali. Continuando a occuparsi di dita, con la digitazione e il suo chironomico significato possiamo giustapporre alla metafora dell'indicatore di direzione, l'obelisco manuale, il dito dignitoso, una prima immagine della personale trasmissione della legge in una versione illustrata della metà del sedicesimo secolo

10 Si veda, ad esempio, J. Cowell, *The Interpreter*, Cambridge (1610), s.v. “*praerogativa*”.

11 E. Whitehouse, *Fortescutus illustratus, or a Commentary on that Nervous Treatise De Laudibus Legum Angliae*, London (1663), p. 125. Sul significato geroglifico del dito, che non è privo di importanza per Bacone, si veda Orus Apolo de Aegypte, *De la signification des notes Hieroglyphiques dea Aegyptien, cest a dire des figures par les quelles ilz escripuoient leurs mysteres secretz, et les choses sianctes et divines* (Paris 1543), p. 98.

12 La traduzione si distanzia qui lievemente dall'originale per mantenere il senso del discorso.

13 Sto citando Seneca qui dal meraviglioso G. Austin, *Chironomia or a Treatise on Rhetorical Delivery*, Dublin (1806), p. 326.

14 Il riferimento è al doppio senso di scritto e di decreto sovrano (*Writ*).

del *Corpus Iuris Civilis* stesso (fig. 2)<sup>15</sup>. Qui il nostro Signore (*domini nostri*) e datore delle leggi, è raffigurato nell'esercizio delle sue prerogative di potere, letteralmente tramandando con la mano la legge ai soggetti in procinto di trascriverla.

La distinzione nell'immagine è tra *ius dare* e *ius scribendi*, colui che dà la legge e quelli che devono scriverla, il che è dire trascrivere le parole del comandamento. Devono imparare la legge ascoltando e scrivendo, *audiendo, scribendo et legendo*. Colui che è in alto, nel roseto ardente, nella nuvola o qui assiso sul trono imperiale come delegato e vicario dalla maestà divina, trasmette una legge. Giustiniano siede, il testo è esplicito, al posto di Cristo, egli è il più santo (*sacratissimi*), perpetuo e augusto. Egli è la pura legge – *ius enucleati* – e allo stesso tempo incorpora e inaugura il nuovo codice. Ciò per quanto riguarda il testo. Non è però inutile prendere in considerazione l'immagine. Giustiniano è seduto su un trono, egli stesso su un piedistallo, con la verga del potere nella mano destra, una corona sulla testa, e la sua mano sinistra è distesa verso il coro dei dottori della legge che annotano il dettame del sovrano, la parola della legge.

E il dito della mano sinistra? In base all'autorità di Quintiliano nessun gesto può esser fatto con la mano sinistra, ma qui, in quanto si tratta del sovrano, poiché i tempi sono cambiati, Giustiniano è mostrato inclinarsi in avanti e in basso, la mano sinistra con il pollice e l'indice aperti a una certa distanza sopra il libro, il codice, che è in procinto di essere scritto. Il canone delle dita (*dactylogia*, o *indigitatio*) indica che questo gesto significa protezione e esordio. La mano allungata che copre l'uditorio è il segnale della loro conduzione sotto la *governance* e la protezione della legge, mentre la specifica indigitazione, l'artiglio fatto dal pollice e dall'indice esprime l'esordio, l'inizio della legge concesso dall'Imperatore e attraverso di lui da Dio. Il trono con il suo paravento svolazzante segnala la divisione tra il divino e l'umano, doppiata dalla separazione tra il sovrano e i suoi sottoposti. Le colonne e il portico sullo sfondo conferiscono un significato politico all'immagine del dare la legge. Questi sono i *fora* ove la legge sarà promulgata.

Si noti che il sovrano non indossa scarpe e che gli eruditi intenti a scrivere sono raffigurati con toghe che paiono quasi divenire ali, segno degli angeli, mentre si allungano in avanti a scrivere la legge. L'indicatore di direzione come qui ritratto è di primario interesse perché rende evidente che il dito non è nostro ma suo, non qui ma altrove. Il dito che scrive non

15 Dalla ampiamente illustrata edizione Senetton del *Corpus Iuris Civilis* (Lione, 1548-1550). Codex Tit. 1 – De novo Codice faciendo.

In nomine<sup>a</sup> domini  
 nostri Iesu Christi, Codicis dñi Iu-  
 stiniani<sup>b</sup> sacratissimi<sup>c</sup> principis,  
 perpetui<sup>d</sup>, augusti<sup>e</sup>, iuris enuclea-  
 ti, ex omni vetere iure collecti, †  
 repetitæ<sup>f</sup> prælectionis incipit cō-  
 stitutio prima. \*



TITVLVS I.  
 De<sup>o</sup> nouo Codice faciendo.

Fig. 2. Emblema da Giustiniano, *Corpus Iuris Civilis*.

è quello della mano che iscrive, per meglio dire la legge è *achiropitica*, senza intervento delle mani precisamente perché è la natura e la divinità che storicamente ha inviato il decreto (*writ*) che i giuristi hanno meramente iscritto e fissato sul rotolo. Il pollice e l'indice, così curvati, sono anche un segno che comanda il silenzio, e, nel classico gesto retorico esposto da Quintiliano, ciò connota esordio e anche legislazione. Nel maestoso testo successivo di John Bulwer questo è il canone 6 dell'*indigitatio*, e questo gesto inaugura ed esorta allo stesso tempo, ma è ugualmente e ovviamente vicino al *silentium postulo* (domando silenzio). Ci sono ulteriori presagi di benedizioni e di parsimonia, la seconda volta a suggerire i limiti che gli immortali pongono alla saggezza umana e alla conoscenza giuridica (fig. 3)<sup>16</sup>.

Con un salto al presente, la questione è cosa la gioventù desiderosa di leggi riconosca nei drappeggi e nei vestiti, nell'arte e nell'artificio della presenza della legge nella sala d'udienza. Cos'è qui a essere indicativo? Il suggerimento risiede nell'*achiropoesi* e nel *silentium*, nel non fatto a mano d'uomo e nel muto carattere della legalità. Cosa viene riconosciuto è qualcosa di più, un'altra scena. Il segnale indicatore raccomanda l'apertura alla capacità di intendere sensoriale. Gli aspetti cerimoniali del giudizio legale sono indicatori di una più elevata presenza, di una tradizione e di un'autorità che è ben acquisita, di nuovo mediante il davvero incartapeccorito Bacone, nelle sua insistenza, malgrado il suo parlare un'ottimo inglese, nello scrivere i suoi libri in Latino, per la sua autorità e maestà<sup>17</sup>. Ancor di più, la segnalazione di un'altrove, di un'altra scena (nel gergo del gruppo di Vienna), è l'indicatore del paradosso della legalità. L'autorità della legge conta sulla sua visibilità e tuttavia la fonte della legge è un sovrano assente: la Triunità della divinità, e per delega da quella impossibile unità, il primo sovrano, come anche il modello del costume e del precedente da un tempo memorabile. La fonte non è mai presente se non come indicatore di direzione, che Cicerone designava la "segnatura delle cose". Il giurista Sir John Doderidge formulava il punto come segue: "Gli argomenti giuridici sono dedotti più dall'autorità che dalla ragione, per il Giurista Inglese nell'ar-

16 Tratto da J. Bulwer, *Chirologia: or the Natural Language of the Hand and Chironomia: or the Art of Manual Rhetoric* (London, 1644), p. 202.

17 Punto trattato per esteso nella prefazione a Francis Bacon, *The Element of the Common Lawes of England*, London, 1630, al foglio B3v: "Le regole stesse che ho posto in Latino... linguaggio scelto come il più conciso per combinare le regole in compendio, il più adatto per la memoria, e della più grande Autorità e Maestà per essere difeso e sostenuto in una discussione".



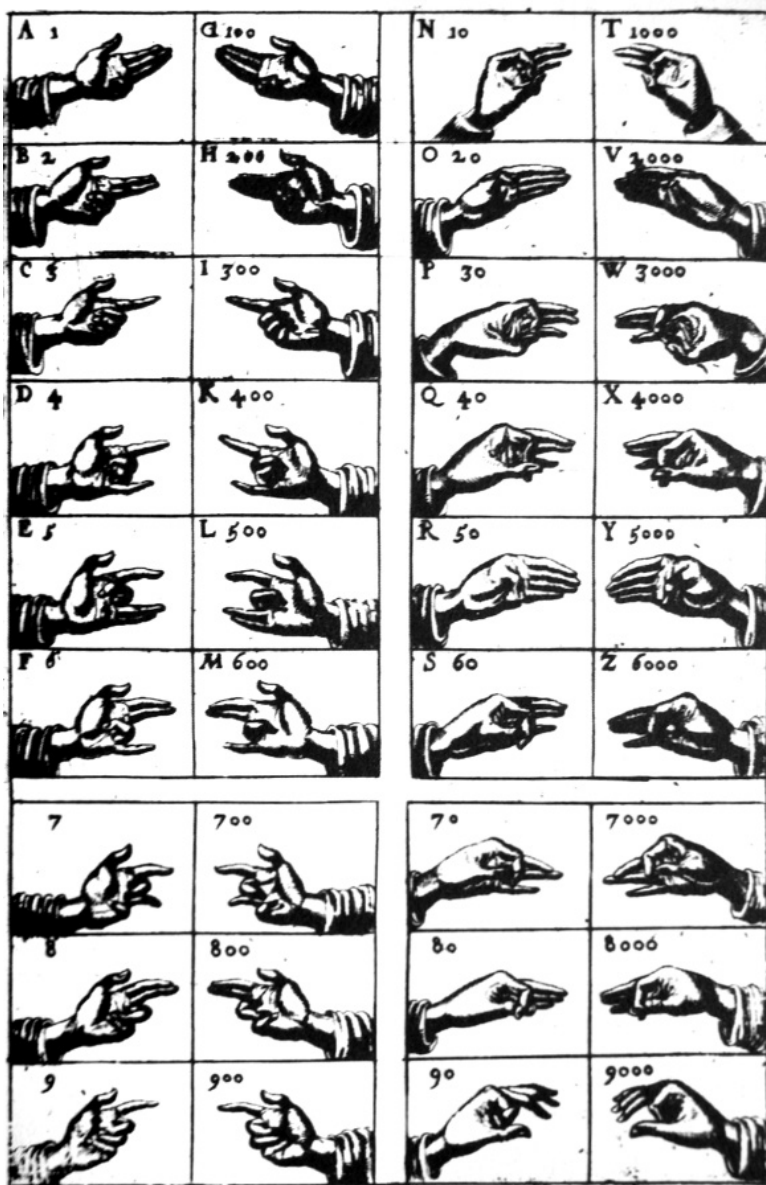


Fig. 3. Da Bulwer, *Chironomia* (1644), p. 91. Foto Peter Goodrich.

gomentare si richiede più la forza difensiva dei Casi adatta allo scopo, e Presidente dei tempi antichi, che il discorso razionale...”<sup>18</sup>.

Anche per Bacone l'autorità dell'antichità, quello che i teologi chiamano “tempo indefinito”, i classici e perduti autori Greci, le formule pitagoriche, i geroglifici egizi, i simboli che sfuggivano alla confusione di Babele precisamente in virtù dell'essere visibili a tutti, come indicatori di direzione, sono quel che indica la via. Il fantomatico e il visibile aderiscono al subtestuale e al giuridico. Trascurando il riferimento in Doderidge ai Presidenti – i *Praesidentes ecclaesiae* – l'emanazione oracolare del passato, possiamo dedicarci brevemente al da che cosa dipenda questo fatalismo giuridico. Il punto iniziale, tanto teologicamente ovvio quanto materialmente oscuro, è che quello che è visto ha significato solo in virtù dell'essere visto attraverso, in virtù di quel che non è qui. È un principio di San Paolo ma possiamo riferirci a Sir Edward Coke che proficuamente inizia i suoi *Institutes* suggerendo al lettore di visitare la tomba di Sir Thomas Littleton, il giurista il cui lavoro Coke sta commentando, glossando e interpolando, nella prima parte del suo multi volume-codice del *Common Law* inglese. Non rileva che sia in Francia, quella triste traccia di cultura Normanna, il nostro glossatore lo vede come un Anglicano e chi siamo noi per fermarlo adesso? Egli dice di esaminare il ritratto, di guardare a lungo e fisso l'effigie – “la statua e il ritratto” – e più a lungo e più diligentemente il visitatore “tiene dentro la linea intravisiva<sup>19</sup> e meglio lo osserva, più deve giustamente ammirare il giudizio del nostro autore ed elevare se stesso”<sup>20</sup>. Dietro il testo, oltre il tomo, c'è la tomba e tenuto a lungo quanto basta nella linea “intravisiva”, il ritratto può fornire la strada per il “bambino e la figura” dell'autore, il volto della legge stessa<sup>21</sup>.

C'è un altro indizio. La festuca, che è la versione dell'indicatore di direzione di Whitehouse nel suo commentario su Fortescue, ha il significato principale di fuscello o “pagliuzza nell'occhio”. Ciò indica, tanto quanto qualsiasi altro, un impedimento interno alla visione, l'esterno che rende la sua presenza avvertita sulla superficie interna, la retina, *via regia* all'ani-

18 Sir J. Doderidge, *The English Lawyer*, London, 1631, pp. 55-6.

19 “Intravisiva” traduce “visial”, per differenziare da “visual” tradotto con “visuale, visivo”, per sottolineare ancor più il tratto del vedere attraverso proprio dell'achiroptico e dell'estetico-dogmatico, dell'attraversamento quasi mistico proprio del giuridico (n.d.t).

20 Sir E. Coke, *The First Part of the Institutes of the Lawes of England. Or a Commentarie upon Littleton, not the name of a Lawyer onely, but of the lawe itselfe*, London 1632, preface.

21 *Ibid.*



Fig. 4. Da Jacob Bornitz, *Emblematum ethico-politicorum* (Heidelberg 1644) p. 45.  
Per cortesia della Princeton University Library.

ma. L'indicatore di direzione, in tutti i nostri casi, è dopo tutto un modo di mettere in moto il corpo, di dare ai giuristi i loro ordini di marcia, la loro linea visiva, la figura che li condurrà avanti. Perché allora il bisogno di pitture mute, di *muta eloquentia*, l'arte della gestualità, degli indicatori di direzione e dei segni? Che cosa comunica la linea intravisiva? La risposta risiede nel silenzio, nello spettacolo visuale e paradossale delle cose non viste. L'autori di emblemi politici Bornitius ne fornisce un esempio nel suo emblema del costume come legge (fig. 4). Il senza braccia *generoso*, il signore che sta iscrivendo la legge con i suoi piedi sta decifrando il messaggio della tradizione, il segno ricorrente che la natura ama nascondere, l'impronta – *impresa* – del padre. Le leggi sono fatte da “uomini suscitati da Dio”, nota Whitehouse, e poi egli continua a sentenziare “Tutti gli uo-

mini sono null'altro che festuche nelle mani di Dio"<sup>22</sup>. La corrispondenza della legge alla sua causa principale è allora precisamente l'invio di un messaggio, il trasporto di una lettera con tutta l'autorità di colui che l'ha inviata. Che lo scriba giurista nell'emblema di Bornitius non abbia braccia e scriva con i piedi è precisamente l'immagine di un tale invio, una legge sesquipedale, un sentiero marcato dal segno della croce, un esempio di cartello indicatore.

## 2. Massime e misteri della Legge

Il cartello indicatore che i nostri studenti hanno riconosciuto fa trapelare ironicamente un finir per indicare una legge del piede. Non ogni piede, ma un visibile e ripetuto sentiero (*footpath*), segno evidente della deambulazione del padre, degli anziani, i *praesidentes*. Questi, giusto per seguire l'immagine, sono descritti come emanazioni e come *imprimere effigiem*, il volto dell'impronta del tempo, *iure receptum*, il sentiero governativo che tutti hanno visto essere così nel loro tempo, o nel linguaggio appropriato *quoad semper sic viderunt tempore suo*<sup>23</sup>. Il cartello indicatore corrisponde allora ai segni della legge in natura, l'*impresa*, le vestigia che i giuristi raccolgono, iscrivono e ordinano come i lasciti della legalità precedenti la lettera e la confusione del linguaggio. Esse rendono il visuale un *topos*, e l'emblema un'immagine della forma della legge. Il linguaggio divide, ma la visione unisce. Il visivo è in classici termini emblematici universale, indiviso, libero dal caos che Babele ha inflitto al linguaggio. Il visivo è il mezzo fondamentale e il principale medium per la trasmissione della legge perché, come la legge, tocca ogni cosa – *quod omnes tangit* in una massima che Bracton usa e che può essere vista più direttamente nell'emblema *ad omnia* del 1642 (fig. 5)<sup>24</sup>. La legge è promulgata come *regulae ad omnes*, dietro le quali può essere intuita senza molta difficoltà l'espressione *honor tangit omnes* di Chasseneuz, tratta dal suo *Catalogus gloriae mundi* del 1572<sup>25</sup>. Onore, dignità, la spettacolare insegna della celebrità, della visibile priorità, della precedenza e del luogo, titolo e trionfo devono essere viste. Sono le note di dignità, la *notitia dignitatum* che deriva dalla classica romana *imago*, maschera del nobile avo.

22 E. Whitehouse, *Fortescutus illustratus*, cit., p. 124.

23 Ivi, p. 120 (tale come essi hanno sempre visto al loro tempo).

24 *Ad omnia* è da D. de Saavedra Fajardo, *Empresas politicas*, Milano 1642, p. 36.

25 B. Chasseneuz, *Catalogus gloriae mundi*, Lione 1572, fol. 1v column 1.

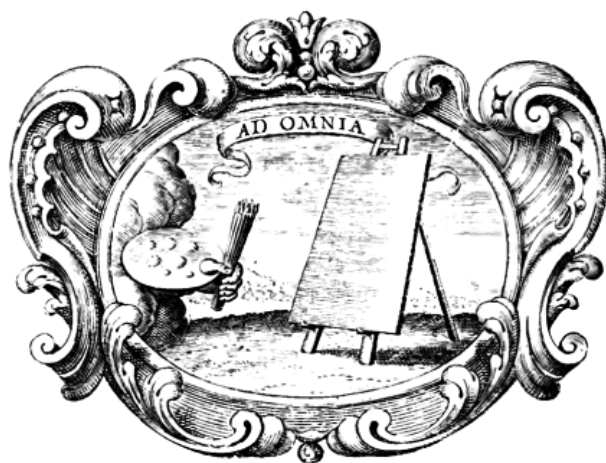


Fig. 5. *Ad omnia*. Per gentile concessione della *Virtual Library of Bibliographic Heritage*.

Stando al tema dell'universalità, ciò conduce verso ogni cosa, l'impulso monoteistico dietro le immagini della dignità e maestà di una legge sempre già istituita. La linea intravisiva è la linea dell'effettività in quanto è la forma accessibile della legge e la via d'accesso *ad omnes*, allo spirito che nella teologia cristiana tutti condividono. Qui allora incontriamo l'epistemologia dei cartelli indicatori mescolata con la sua ontologia. Gli emblemi della legge, le immagini e le *impresa* che costituiscono il segno visibile della legalità nelle pratiche consuetudinarie e l'uso delle pratiche del tempo onorato sono la fonte delle massime e degli altri *universalia* della legge. Sono gli oggetti, le fondamenta della linea intravisiva che Edward Coke diffondeva come il metodo appropriato della reverenza giuridica. Le massime, per essere chiari, le massime latine sono espressamente "le profondità e le corroboranti quintessenze della legge; quelle da cui tutte le cose inferiori traggono il loro rinvigorimento e incitamento"<sup>26</sup>. Sono produttive di "molte eccellenti illazioni", e sono massime, *quia maximus est*, perché hanno la più grande autorità e dignità tra tutte. Whitehouse, la mia fonte qui, è davvero esplicito, sebbene non si allontani molto dagli altri sul punto, nell'indicare come non v'è qui "preesistenza a loro che debba essere immaginata", intendendo nulla più che

26 E. Whitehouse, *Fortescutus illustratus*, cit., p. 121.

le eterne fonti di ogni legge sono precedenti alle massime<sup>27</sup>. Il che sta a dire le sue impronte e vestigia, la sua emanazione, l'*ultra quod non*, il punto al di là del quale l'immaginazione umana non può spingersi, la luce accecante: "Lasciamo che i Principi rimangano Misteri, in cui non immergersi, ma adorati, in quanto coeredi della Divinità"<sup>28</sup>. Le massime sono i misteri, i dogmi della legge, che Legendre definisce esplicitamente come visioni, come immagini iconiche della legalità. Chasseneuz può fornire un'indicazione nel suo emblema della gerarchia delle forme della conoscenza che inizia, e noi dovremmo essere in grado di riconoscere questo abbastanza bene oggi, con l'*ideologia* – che traduciamo con dottrina – la posizione più elevata, capo destro nella terminologia eraldica<sup>29</sup> (fig. 6).

Dopo la dottrina viene il diritto canonico (*scientia canonica*) e poi la scienza giuridica (*scientia legalis*), al vertice sinistro allo sguardo dell'osservatore. È legge, incidentalmente, che i segni devono essere compresi e le lettere lette da sinistra a destra, una visione per la prima volta articolata e legittimata da Bartolo nel suo trattato sui segni del 1358. Tale poi è l'ordine del conoscere, in cui ognuna delle tre figure di vertice con i loro emblemi – la croce, la mitra, la bilancia e la spada – rappresentano la disseminazione delle verità universali. E per seguire, l'asse emblematico, preso dallo scudo eraldico, si legge in diagonale, così che *ideologia* è associata a astronomia, e la scienza giuridica alla musica. Rappresentano rispettivamente il moto dei corpi celesti, e il ritmo e la melodia del *nomos*. V'è qui un'importante valutazione dei segni, delle immagini esteriori dei motivi universali e delle cause come espressioni dell'esistenza del divino nel dominio tangibile e umano dell'osservabile e, allo stesso tempo, una dispersione del giuridico nell'ineffabile, un'evaporazione, come Benjamin stabilisce, delle idee in immagini. Non è sufficiente essere un mero "occhio servente", l'interno della visione, l'astrale e l'infinito devono anche essere esaminati e seguiti<sup>30</sup>. Tale è il messaggio della massima e dell'immagine che l'emblema pone congiuntamente alla massima. Corpo e anima, nell'emblema, rappresentano entrambe la comparsa e il venir meno, il punto di fuga della legalità. L'autorità e la legittimità trasmesse tramite le forme cerimoniali e rituali comunicano allora il punto di passaggio, di mutamento dal conosciuto al non conosciuto, dal visibile all'invisibile, dal razionale al misterioso.

Il mistero è quello dell'intersezione del visibile e dell'invisibile, che viene formulata variamente come sacrificio, iniziazione, sacramento, liturgia,

27 E. Whitehouse, *Fortescutus illustratus*, cit., p. 122.

28 Ivi, p. 122.

29 B. Chasseneuz, *Catalogus gloriae mundi*, p. 183.

30 E. Whitehouse, *Fortescutus illustratus*, cit., p. 129.



Fig. 6. Barthélemy Chasseneuz, *Catalogus gloriae mundi* (1572), p. 183.

Foto: Peter Goodrich.

e nel costume giuridico come prerogativa e principio. Giorgio Agamben ha lungamente affrontato il punto nel suo ultimo lavoro, nel suo studio de *Il regno e la gloria*, e anche in *Opus Dei*<sup>31</sup>. La classica massima giuridica era *symbolum, id est quod figurat*, vale a dire il simbolo è quel che ha effetti o, letteralmente, è cosa esso figura. Nella ricostruzione agambeniana del potere della liturgia, così troviamo il dogma, una visione della trasmissione e della gerarchia alla radice del mistero. La liturgia è una pratica ed è tale da tendere a galvanizzare l'azione collettiva, il ritornello, il coro, il fedele: la legge della fede stabilisce la legge della preghiera – *lex credendi legem statuat supplicandi*. Quel che più di tutto caratterizza il mistero è la manifestazione dell'invisibile e, citando il teologo del mistero, Odo Casel, “in fondo ‘il mistero’ designa una prassi... gesti ed atti per mezzo dei quali l'azione divina è realizzata nel tempo e nel mondo per la salvezza dell'uomo”<sup>32</sup>. La *Scientia iuris* è prossima all'*ideologia* nell'emblema di Chasseneuz ed è legata alla musica, alla melodia dell'infinito, in molteplici figure enigmatiche ed è questa prossimità, questa discendenza e questa traiettoria a cui il mistero fa appello e che trasmette.

Il termine chiave per Agamben è *effectus*, intendendo non solo effetto, ma effettività, nel senso di compimento e esecuzione. Il mistero del sacramento è che costruisce espressamente *verba visibilia*, l'enigma della parola visibile, nel tradizionale linguaggio dei sacramenti. In termini giuridici v'è una connotazione simile associata al terzo elemento nella classica trinità delle persone, cose e azioni. La *legis actio* era per i primi giuristi romani esplicitamente definita mediante la procedura del *sacramentum*. Con le connotazioni del sacrificio e dell'eternità il mistero della parola, la procedura, richiedeva in realtà di rinunciare a animali domestici come garanzia per il processo. Il *sacramentum* implicava che quel che era detto doveva essere fatto, e le *Dodici Tavole* promulgarono ciò in una formula che Vico si appassionava a recitare: *uti lingua nuncupasset, ita ius esto*, qual che era detto doveva essere fatto, o, letteralmente, ha da essere la legge non scritta<sup>33</sup>. La parola era il mistero, e il mistero era la parola, elemento comune tra il *logos* teologico e il *sacramentum* giuridico che permette ad Agamben di dimostrare l'analogia tra la liturgia e il processo. Cosa è interessante di questa prossimità tra la legge e la dottrina, dell'azione giuridica al mistero

31 G. Agamben, *Il Regno e la Gloria. Per un genealogia teologica dell'economia e del governo*, *Homo sacer* 2.2, Neri Pozza, Vicenza 2007; *Opus Dei. Archeologia dell'ufficio*. *Homo sacer* 2.5., Bollati Boringhieri, Torino 2012.

32 G. Agamben, *Opus Dei*, p. 45.

33 G. Vico, *La Scienza Nuova*, in *Opere*, a cura di P. Rossi, Rizzoli, 1959, ad esempio p. 468.





Fig. 7. Honras, *Libros de Honras* (Madrid 1603).

liturgico, tuttavia, è il comune intervento del terzo, la giurisdizione sostitutiva che il mistero implica. Entro la tradizione anglicana, non che essa differisca granché da quella di *civil law*, il sovrano era capo della Chiesa, e conformemente a leggi risalenti al re Edoardo I, il Legislatore, era “Signore del popolo e soprattutto sovrano e governatore (*regat et gubernet*) della Santa Chiesa”<sup>34</sup>. Qui il mistero ha un rilievo politico e giuridico suggerendo nel modo quanto più immediato possibile che cosa il visibile nasconde, cosa la maestà e il decoro della legge richiamano enigmaticamente in modo quasi letterale una giurisdizione aerea e un “potere spirituale e fantasmatico” che fornisce alla legge la sua vocazione e il suo destino<sup>35</sup>.

Siamo abbastanza consapevoli, grazie a Kantorowicz, della nozione di *corpus mysticum* dello stato e tuttavia ci sono un certo numero di emblemi giuridici che dipingono tale segreta e misteriosa perpetuità (fig. 7)<sup>36</sup>.

34 Citato in J. Godolphin, *repertorium canonicum, or An Abridgement of the Ecclesiastical Laws of This Realm Consistent with the Temporal* (London 1678), p. 97.

35 R. Coke, *Justice vindicated* (London 1676), p. 43.

36 Honras (1603) riprodotto da A. Vistarini e J. Cull (a cura di), *Enciclopedia de Emblemas Españoles Ilustrados* (Madrid 1999), p. 646.

La morte libera e propaga, quale segreto della *governance* trova espressione nella spettacolare giurisdizione della legge. La corona svanisce ma il regno rimane, l'infelice e proibito aspetto scheletrico della morte con la sua falce fienaja richiama alla mente che l'angelo della morte dovrebbe piuttosto essere altrimenti. Queste in breve non sono cose facili da capire, da lasciar solo interiorizzare e quindi gli *homines sacer*, nella descrizione di Barthélémy Aneu, gli iniziati e sacri uomini della legge (*sacris iniziati*), nella dizione di Whitehouse, sono espressamente i guardiani dei misteri e dei riti, guardiani dei segreti dell'invisibile che costituisce il senso essenziale del potere spirituale (e fantasmatico) che i giuristi, come *speculatores* (per riferirsi a Roger Coke), sono attesi esercitare<sup>37</sup>. Il che non vuol dire che la pratica della legge sia equivalente al governo ecclesiastico, quanto piuttosto che il segreto e il mistero della sovranità si riferisce a poteri spettrali e fantasmatici che impongono che la legittimità derivi da un diritto a regolare *in ordine ad bonum spirituale*.

L'oggetto spirituale della regola non è il corpo ma lo spirito fantasmatico, un elemento rappresentato nell'emblema del trionfo della corona imperiale sulla morte nel circolo, l'*annolum* o anello, che indica l'eternità e circonda la fluttuante immagine della perpetua sovranità con le nodose nuvole della morte, una gorgiera per la Regina e il circolo della luce per la divinità dell'esser ancora in vita.

Il tema richiama alla mente Sant'Agostino, che dichiarava *ars artium est regimen animarum*, e la legge secolare difficilmente avrebbe potuto resistere all'incentivo a governare i più estremi tratti dell'esistenza, le più eteree e svanenti tra le parti, gli immaginati e angelici elementi, le dimensioni virtuali e morali. Un lavoro più tardo, il famoso libro scolastico latino di Comenio, *Orbis sensualium pictus*, può fornire un'indizio, un'occhiata di sfuggita, un'immagine a pixel di cosa si intende per *regimen animarum, et correctionem morum*, vale a dire cura dell'anima (fig. 8)<sup>38</sup>. Presa su un foglio, l'anima è lo spettro della persona, quasi letteralmente il non essere del soggetto. L'immagine poi è ombrosa, rappresentazione della non presenza, nella classica forma dell'ombra e dell'abbozzo, uno spirito (fantasmatico) che, se affrontato senza conoscenza, senza rettitudine (*rectitude*, come *corrector*, deriva da *rector*), lascerà il regolatore con non più di un'apparenza, una manciata di nuvole. Solo la fede fa vedere l'invisibile e regola il non visto possibile. La dottrina – *ideologia* –

37 R. Coke, *Justice vindicated* (London 1676), p. 366.

38 J. Comenius, *Orbis sensualium pictus* [1658] (London 1672), p. 88.

## The Soul of man.

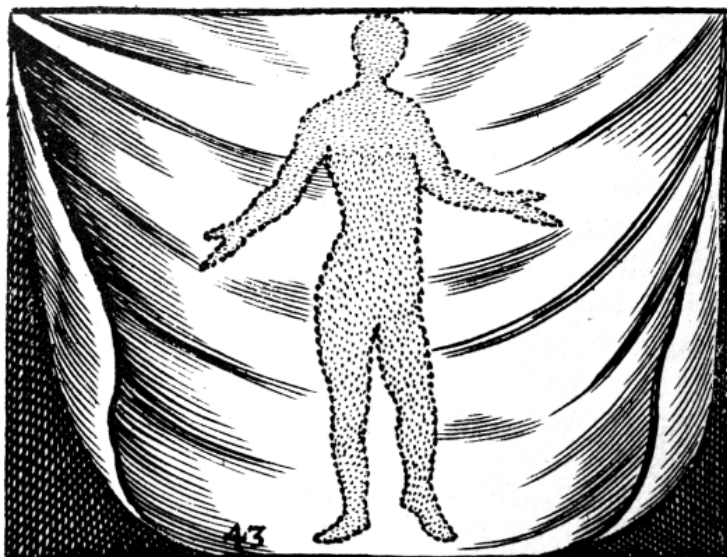
*Anima hominis.*

Fig. 8. Johan Amos Comenius, *Orbis sensualium pictus* [1658]  
(London 1672), p. 88. Foto: Peter Goodrich.

allora insegna esplicitamente una scienza architettonica e i principi della salvezza e a seconda che il sovrano creda o no, la giurisdizione del regno persiste spiritualmente, perlomeno nell'immaginario del soggetto. Qui ci imbattiamo nel dominio della coscienza, del sapere con la legge, nella definizione di Roger Coke, e tale conoscenza è intrinseca al ruolo del governatore: "e che il Re diventi padre adottivo e la regina madre adottiva... e che solo a lui, per tutte le leggi umane e divine, appartenga la cura e la preservazione di tutti i soggetti, nessuno escluso, per ogni motivo"<sup>39</sup>. Questi, *flores quae faciunt coronam*, nell'antica terminologia, sono i fiori della corona, i motivi di vanto, e di campo d'azione il più vasto.

39 E. Coke, *Justice Vindicated*, p. 43.

### 3. Giustizia visibile

Nel definire il sovrano come un genitore adottivo alla fine interessato al bene spirituale e al benessere morale dei suoi sudditi, Coke impernia la legge su un invisibile potere. La legge è una via d'accesso a qualcosa di più, non a un fine, ma a un mezzo per la fede, che è espressamente “la prova di cose non viste, e la sostanza di cose sperate...”<sup>40</sup>. La giurisdizione, *ius dicere*, trapela, è meno importante che *ius dare et docere*. Se ritorniamo al paradosso del visuale, la questione di cosa la legge della cerimonia e delle insegne del processo era ritenuta offrire, è necessario rivolgersi alla specifica teologia del *regimen animarum* e in particolare all'accesso alla giustizia e alla saggezza, o potremmo dire alla verità che promette.

Whitehouse definisce la giustizia come il vestito dei re. La funzione adottiva è quella della giustizia, e la giustizia è il vestito, le insegne del giudicare. Egli poi elenca “Onore (dignità), legge e giustizia” come la trinità delle virtù, persino se la giustizia le contiene tutte. Vi sono due piani dell'argomento. In primo luogo c'è la dignità del posto, che è visibile, persino spettacolare, e segnata dalle note politiche e gli stemmi dell'ufficio. L'ordine dell'onore è il modo di produzione delle istituzioni della legge, è per Chasseneuz il vestigio dei padri, ed è visibile in ognuno dei segni che riconosciamo, anche se indistintamente, nel fare ingresso negli spazi pubblici e più specialmente nelle riccamente ornate e fortemente scortate sfere della legge. Il secondo passo nell'argomento è che, mentre la giustizia può essere visibile, cosa è visibile è semplicemente l'indicatore, la festuca dell'invisibile, un immaginario non visto. Come per il Vangelo di Marco, il mistero del regno è enigmatico. Tutte queste cose sono date in parabole, visto che esse si possono vedere e non percepire – *ut videntes videant et non videant*. La parabola del visibile è un enigma e parla per enigmi che possono essere visti per mezzo della fede e ciò richiede al tempo stesso *speculatores*, sorveglianti spirituali, correttori, e il regime dell'anima che essi amministrano.

John Fortescue ha già indicato come i giudici fossero preti, nella romana tradizione di *sacerdoti*, coloro che potevano leggere nella legge non semplicemente le parole, ma la forza e il potere (*vim ac potestatem*) del loro significato<sup>41</sup>. Per i successivi giuristi di *Common law* lo stesso principio di *anima legis*, di un'indessicale e nascosta verità definisce il giurista, e

40 E. Whitehouse, *Fortescutus illustratus, cit.*, pp. 126-127. La fonte è più probabilmente William Perkins, *A Discourse of Coscience* (Netherlands, 1608), p. 11, ove definisce fede come “persuasione, per mezzo della quale crediamo cose che non sono”.

41 J. Fortescue, *De Laudibus legum Angliae* (London 1568), specialmente cap. 8.

più emblematicamente il giudice, come il portatore della verità. Essi sono Uomini di Verità, secondo la definizione di Whitehouse, e “attraverso gli occhiali della legge” il sovrano è in grado di vedere “i ritratti” dei misteri della legge, *graviora legis* lasciati in salvo nelle loro mani; “i giudici fissati nelle proprie orbite” sono i giudici nelle loro cariche giudiziarie, come delegati del potere più alto, e indirettamente come *haereditarii Christi Apostoli*<sup>42</sup>. Quel che è significativo, poiché la genealogia e specialmente la filologia può divenire tediosa, è che nel guardare al diritto, nell’apparire prima “la corte” nella sua gloria, lo studente vede non la legge ma la giustizia, non la regola ma il principio, non la forza ma l’ornamento, nel “vestito della giustizia”. La giustizia è una materia di fede, di credenza in quel che non è e non ha esistenza, come sostiene Perkins, e quindi un affare di apparenze paraboliche e segni enigmatici che formano il segreto del governare.

Restando in tema, con la visibilità della giustizia vi è qualcosa che può essere riconosciuto in una forma duale in quegli onorevoli e dignitosi, illustri e anziani giudici assisi nel posto del giudizio. Sono Dei per gli uomini, secondo Whitehouse, e agiscono *sub gravitates purpura*, secondo il carico delle loro toghe, delle loro porpore regali e delle loro penne porpuree. Essi iniziano il loro giorno *ad sacra* e si spostano *ad jura*<sup>43</sup>. E questo può essere visto nel loro rango, nel loro ambiente e nel loro abbigliamento. Essi portano l’“Emblema della (propria) Perizia” letteralmente nel loro abito, vale a dire nel loro vestito<sup>44</sup>. Gli enigmi della legge sono visibili nel decoro e nelle insegne della corte e del giudizio, le immagini che attorniano il giudice e il giudizio sono così molte *icunculae*, piccole icone secondo una fonte, che devono essere apprese, apprezzate e viste mediante “un’innocua ‘trapanazione’<sup>45</sup> allo studio della legge”<sup>46</sup>.

La permanenza con le *icunculae* significa rimanere nell’ordine del visibile, l’*iconomus* del diritto ecclesiastico che sottosta e dirige l’*oconomus* della amministrazione quotidiana e si intravede nella solennità dell’emblema della legalità. Così, da ultimo, nel riconoscere legittimità e autorità alla forma della legge, nel suo visibile esteriore, lo studente, il soggetto alla legge, vede la possibilità della giustizia, l’ancora esistente qualità della

42 E. Whitehouse, *Fortescutus illustratus*, cit., p. 134, 136, 128.

43 Ivi, p. 150.

44 Ivi, p. 137.

45 Nel senso di qualcosa che accede direttamente al cervello (n.d.t.)

46 Il concetto di “*icunculae*”, di piccole icone, è preso da T. Philipot, *A Brief Historical Discourse of the Original and Growth of Heraldry* (London 1672), p. 7; e la magnifica nozione di “un’innocua trapanazione allo studio della legge” è di E. Whitehouse *Fortescutus illustratus*, cit., p. 143.



Fig. 9. Guillaume Rouillé, *Justice atque iniusticie* (Paris 1520), fol. IV.  
 Per gentile concessione della Rare Book Colection,  
 Lillian Goldman Law Library, Yale Law School.

fede nelle cariche ereditate, i precedenti e le tradizioni, l'onore e la dignità della legge. Ciò che è allo stesso tempo sorprendente e non sorprendente. Un ultimo latinismo prima di affrontare qualche esempio, un gloriosamente oscuro testo, *Vindication of the King's Sovereign Rights* di Thomas Pierce, e quindi, per dirla tutta, poiché realmente il titolo del libro è stato declinato in lunghezza, e celebre nei nostri tempi incolti, *Quoad Regimen Animarum, Correctionem Morum* del 1683<sup>47</sup>. Thomas Pierce usa un tardo termine latino, assai pertinente nella nuova era digitale, *virtualiter*, nel discutere il potere dei delegati del re. Quel che essi hanno *virtualiter*, hanno come di diritto, per donazione originaria, come un potere religioso, fatasmatico e un bene spirituale. Quel che esiste *virtualiter*, esiste simbolicamente e atemporalmente, è retaggio, è la linea visiva che può essere percepita se l'emblema, il giudice, viene guardato abbastanza a lungo. Il virtuale, con la sua dubbia radice filologica in *vis*, significante potere, e in *virtus* significante angelo, traducibile con aereo e svanente, come nelle *sanctae virtualis*, il segno della croce fatto nell'aria. Di nuovo l'immagine lascia strada rapidamente all'entità virtuale, all'invisibile verità che essa significa.

Vedere la giustizia, percepire la fede, è riconoscere l'emblema come archetipo, l'immagine come impronta, l'aspetto come maschera e la porpora come potere. Il virtuale è precisamente quel che perdura come struttura e Didi-Huberman può aiutarci qui in un'extrapolazione dalla teoria estetica della permanenza di Aby Warburg: "Quel che sopravvive in una cultura è quel che è più represso, il più oscuro, i più distanti e pertinaci aspetti di quella cultura. In un certo senso quel che è più tombale, perché il più sepolto e spettrale, egualmente è il più vivente, perché il più instabile, il più prossimo e il più determinato"<sup>48</sup>. Si tratta di un argomento che ritorna alla teoria di de Jorio dell'immutabilità dei gesti delle mani, una versione della *lex gestus* di Quintiliano, che possiamo applicare facilmente alla legge<sup>49</sup>. Ci sono archetipi di virtù, condensazioni di affetti che sono viste senza essere viste, immaginate senza essere presenti, che determinano senza essere ascoltate. E come esempio, genialmente chiaro quanto letteralmente oscuro, il castello di giustizia da un testo del 1521 di Guillaume Rouillé (fig. 9)<sup>50</sup>.

47 T. Pierce, *A Vindication of the King's Sovereign Rights* (London 1683), p. 141.

48 G. Didi-Huberman, *L'immagine insepolta. Aby Warburg, la memoria dei fantasmi e la storia dell'arte*, Bollati Boringhieri, Torino 2006.

49 A. de Jorio, *La mimica degli antichi investigata nel gestire napoletano* (1832), trad. *Gesture in Naples and Gesture in Classical Antiquity*, Indiana University Press, Bloomington 2000.

50 G. le Rouillé, *Justice atque iniusticie* (Paris 1520), fol. IV.

Quale massima, quale latino, quale superiore verità e legge fa sì che la *turris iustitiae* porti all'occhio interiore? In primo luogo, è un'immagine della giustizia, sebbene non quella usuale quanto fraintesa rappresentazione della spada, la bilancia e con gli occhi bendati. Qui v'è l'emblema di *salus populi suprema lex esto*: la salvezza del popolo è il fine della legge. Muovendo dalla pietra fondatrice della vera fede, progredendo fino alle stelle della speranza, al portale della ragione giuridica e della forza, nell'ombra del silenzio e dello studio, la giustizia come espressa negli standardi delle torrette è una parole di tre lettere, PAX, pace. Il più grande bene, *maximū bonorum exteriorum*, può essere segnalato dall'esterno, ma l'interno è nascosto da porte chiuse e pietre rigide. Dopo tutto è una struttura fortificata, un sito sovrano ed espressivo della lunga storia della protezione della casa da parte del *common law*, come inviolabile fortezza del soggetto. Tale protezione, così richiede la giustizia, giunge *virtualiter* con ogni casa.

#### 4. *Megalografi, strutture e altre conclusioni*

V'è un altro significato di *virtualiter*, che estende la sua forza corale e angelica, e che è semplicemente il suo più moderno ed effettivo significato di virtù. Giocherò con esso. La virtù è visibile in forme emblematiche che segnalano verità stabilite, precedenza come gerarchia e dignità di fondazione. Il visuale è in questo senso l'archivio – la cassa del tesoro, la fortezza, la struttura e la legge (*archa*) – delle forme prime. Il visuale come strutturazione emblematica, come *via regia* al *regimen animarum*, prende il posto del soggetto ed è assai più effettivo che le mere parole. Non che le parole siano non effettive, il Latino, le massime, la maestà verbale dell'indirizzo e dell'obbedienza sono significative a sufficienza, esse annunciano chiaramente che l'uditore non addestrato, *non peritus*, non già un iniziato, dovrebbe tenersi alla larga. Vi devono però essere anche, e forse paradossalmente, modi di identificazione e di legame affettivo, di reverenza e obbedienza, che derivano da questi segni ed è qui che le più esterne forme della più interiore tra le virtù sono segnalate dalle immagini, dalla gravità della porpora, dal peso della presenza della legge e della promessa di giustizia.

Le immagini giuridiche, gli emblemi dei cartelli indicatori, le festuche e le altre *icunculae*, non sono ordinari rifiuti digitali, sono assai lontani dai detriti visivi che associamo con Internet, con i film e la televisione, gli I-phone, gli I-pad, gli smart phone, a tutti gli altri nuovi media che ora



regnano. Essi però coesistono con questi e sempre di più con essi condividono il media. È precisamente nella dimensione visiva dei media digitali, nella facilità con la quale occupano la “soddisfazione della vista” che il regime visiocratico prosegue e si propaga. Le strutture visive predicate sotto l’emblema della sovranità, giustizia, giudizio, regola e precedenza, sotto il visibile profilo dell’anima e delle pratiche che lo correggono, sono episodi attraverso i quali la legge è stata trasmessa con la massima accessibilità e il più grande dettaglio dottrinale. Persone, cose e azioni sono delineate e promulgate e queste missive, questi involucri, sono così familiari da essere trascurati, così trasparenti da essere sconosciuti. V’è poco che muta nel sistema di segnalazioni della forza e del potere, sia con gli stemmi sia mediante la legge, due versioni – due decorazioni nella classica descrizione – della stessa struttura.

Il mio argomento è che le immagini emblematiche si celano non notate dietro la loro riproduzione nel moderno e ultramoderno archivio delle immagini che circola al livello di fotocopia in ogni pdf (profumata dispersione di fuchi) e twits e cinguettii, brochure e comunicazioni, campagne pubblicitarie ed esercizi di relazioni pubbliche, che caratterizzano persino il conservatore dominio delle università. Tuttavia il mio esempio sarà, il progetto da porgere, la facoltà di diritto come una visibilità virtuale. In prima istanza, l’arte moderna dell’accademia giuridica, e quale migliore emblema di quello dei ritratti dei presidi. Essi fiancheggiano i muri degli spazi più consacrati, le *moot court* di Stanford, i saloni di lettura alla New York University, i corridoi o le trombe delle scale, le classi e i saloni di ritrovo delle vecchie scuole ove presidi ed eminenti professori sono morti in numero sufficiente per fuoriuscire dagli spazi inizialmente designati. Ho fatto uno studio, visitato numerose facoltà di giurisprudenza, sono ritornato, ho cambiato idea, ho preso ulteriori fotografie furtive, immagini strappate, da studiare in solitudine. Così, il ritratto del preside si modificherà superficialmente con l’era della composizione, ma perlopiù saranno oltrepassati senza commento, noti ma dimenticati, presenti ma superati e inosservati.

Ho classificato queste immagini megalografiche secondo chiare tipologie, ma non voglio riprodurre tali risme di dottrine. Prendiamo un esempio, il più importante preside di una importante facoltà di giurisprudenza dell’accademia americana contemporanea. L’uomo le cui pratiche convenienti cambiarono la cultura e catapultarono la sua scuola, la New York University, con cui aveva iniziato, da una buona scuola di pendolari, da qualche parte nel ranking in trentesima posizione, ai numeri 4, 5 o 6. Un’incredibile impresa. Una permanenza storica, un successo di

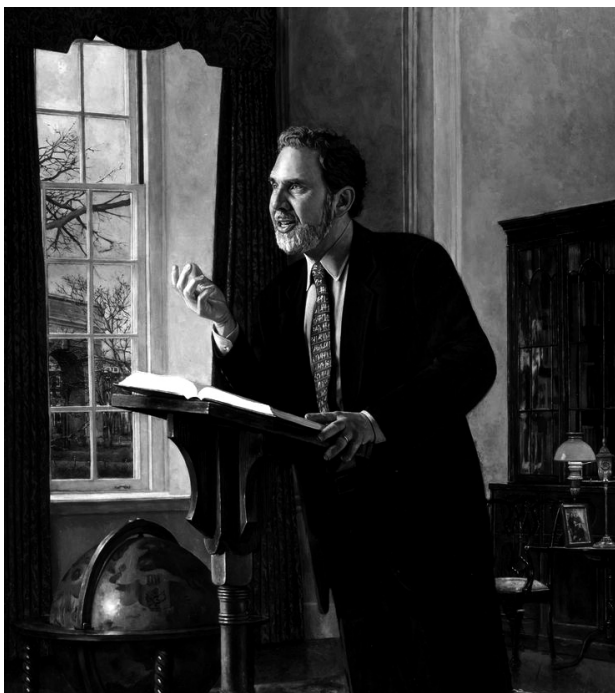


Fig. 10. Ritratto del Rettore John Sexton, NYU Law School. Greenberg Lounge.

proporzioni teologiche, da cui il suo nome, Monsieur Sexton<sup>51</sup>, direttore e custode dei segreti della Chiesa (fig. 10).

Decostruiamo un poco l'immagine. In piedi davanti al seggio in abito completo e cravatta, inclinato in avanti, la mano destra sollevata lievemente a calice, i polpastrelli delle dita puntati verso l'alto e indietro. La mano invita e così offre l'invito del pedagogo ma nella classica chirologia il gesto, al numero 52, è *coscienter affirmo*, una promessa di fede, un'invocazione della divinità e soprattutto un'affermazione di credenza testimoniata da Dio. Sotto il leggio v'è un mappamondo, mentre convenientemente a destra v'è una finestra, coperta parzialmente da una tenda, ma aperta, nonostante la quale si può intravedere l'*Arc de Triomphe*, il monumento trionfale di Washington Square. Da ultimo, sul leggio v'è un libro aperto, ma le pagine sono bianche, le leggi non scritte, pronte per l'acquisizione, *terra incognita*. Così, quali sono le strutture visive visibili

51 Termine che significa sagrestano.



Fig. 11. Gabriel Rollenhagen, *Nucleus emblematum selectissimorum* (Paris 1611), p. 31. Foto: Peter Goodrich.

in questo così importante ritratto, quali linee intravvisive possono essere tracciate se le cerchiamo abbastanza a lungo in modo da perfezionare il nostro giudizio e la nostra comprensione?

In primo luogo, in modo intrigante si tratta meno di un ritratto di un preside che dell'immagine di un sovrano. Gli indicatori restrittivi di una carica conveniente – scrivania, toga, i ripiani di libri di diritto, le lettere nere in testo Gotico, l'armamentario da ufficio – mancano. Invece il nostro sovrano sta in piedi al di sopra di un mappamondo e quindi, emblematicamente, prende il posto di Hermes, colui che trasporta ai messaggi degli Dei agli uomini posti sotto. Come l'emblema di Rollenhagen mostra, il sovrano al di sopra del mappamondo è regolato dalle stelle, dall'astronomia, e se saggio, conforma le stelle al proprio volere (fig. 11)<sup>52</sup>.

52 G. Rollenhagen, *Nucleus emblematum selectissimorum* (Paris 1611), p. 31. Vi è un inglese un'edizione più recente di questo emblema in G. Whither, *A Collection of Emblems Ancient and Moderne* (London 1631).

Un grande progetto, un'impresa universale che pone questo Preside come un iniziato, un Uomo della Verità, un sacerdote del diritto. E non vi è benda su questo sovrano, la finestra aperta offre una visione al di fuori delle istituzioni e nel mondo, mentre le tende indicano il teatro del politico. Sono di un rosso regale, segnale di *gravitas*, mentre al di là della panoramica si intravede l'arco che segna la vittoria di Giorgio Washington e porta esso stesso il motto *exitus acta probat* – l'effettività giustifica l'atto. V'è, in breve, un mondo che deve essere conquistato, una battaglia da vincere, trionfi che devono essere acclamati e celebrati. E poi, con il motivo proprio della riforma Gregoriana, c'è un mondo che deve essere rifatto e questo è l'uomo, il preside, la dignità che lo farà.

L'immagine è interessante per essere il preciso opposto della famosa inaugurale immagine di Brant del folle bendare gli occhi bendati di *Justitia*<sup>53</sup>, a indicare quanti insignificanti cavilli e azioni legali senza scopo giudicati nell'ignoranza della legge universale accecano lo spirito della giustizia. Qui il soggetto del ritratto non è assiso ma in piedi, inclinato in avanti, nell'atto di disquisire. Né egli è a occhi bendati ma piuttosto ad occhi aperti – *oculo ad caelum manu ad clavum*, gli occhi rivolti al cielo e le chiavi in mano, come recita la massima. L'elemento più importante è che il mondo che governerà, in quanto opposto al mappamondo sotto di lui, è visibile attraverso la finestra, accessibile a lui e a un'universale progetto che è l'essenza del progetto cristiano, iterato e reiterato nello slogan pontificale, *reformatio totius orbi*, del tardo dodicesimo secolo. Il mondo deve essere rifatto e di questo si tratta, il progetto, quindi le sue basi devono risiedere nel legame universale, *una sapientia*, che Cicerone ha espresso mediante i *numine deorum*, i segni degli dei, che regolano e governano ogni cosa. Questo è il progetto espresso in modo strutturale come tale, quanto in modo apparente nel ritratto e, per informazione, questo è stato, immediatamente e secondo metalessi, cosa il soggetto in questione ha fatto. Egli è stato catapultato da preside della Facoltà di diritto, a presidente del GNU, il network globale universitario, il multi-portale, innumerevole campus, l'università universale (fig. 12)<sup>54</sup>.

53 Goodrich si riferisce qui alla celebre xilografia di Dürer, per la "Nave dei folli" di Sebastian Brant (n.d.t.).

54 M.A. Orti, *Siglo quarto de la conquista de Valencia* (Valencia, 1640), p. 893.

*Iam totum repleuit orbem.*



Fig. 12. Marco Antonio Orti,  
*Siglo quarto de la conquista de Valencia* (Valencia, 1640).  
 Per gentile concessione della *Virtual Library of Bibliographic Heritage*.

Ci sono altri esempi, troppo numerosi per essere dipinti su tela qui, di ritratti megalografici, statue e monumenti, cui non posso qui lasciar libero sfogo. V'è il ritratto di Abramo Lincoln sulla tromba delle scale della facoltà di diritto di Yale; c'è la statua di Kent di marmo bianco appena fuori dalla biblioteca giuridica Langdell di Harvard, e inoltre dentro quella libreria, ritratti di Coke e Bacone, tra altri luminari morti da tempo, che sono in qualche modo e curiosamente ora emblemi di un nuovo mondo delle facoltà di legge entro un sistema che molto tempo fa negava la loro dipendenza dal provinciale *common law* inglese, che quei due discutibili luminari rappresentano. Vi sono poi le iscrizioni dei nomi, Langdell tra tutti, negli edifici della corte interna. Nomi monumentali che tralascierò. Mi rivolgerò, tuttavia, contro la mia migliore natura e le mie più forti inclinazioni, a un ritratto fotografico più tipico di quest'epoca alluvionata dai media. Una rivista della facoltà di dirit-

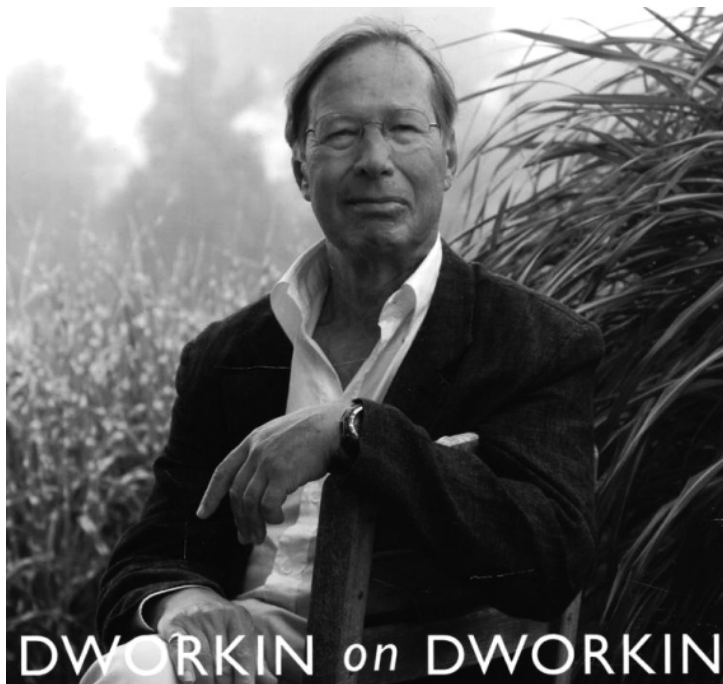


Fig. 13.  
 “Dworkin on Dworkin”,  
*The Law School*. Dettaglio della copertina.

to dell’Università di New York dell’autunno<sup>55</sup> 2005. V’è un articolo, annunciato sulla copertina, intitolato *Dworkin on Dworkin* (fig. 13).

Il titolo dell’articolo di Dworkin su Dworkin è “*Il giurista trascendentale*”, ma atteniamoci alle immagini. La copertina mostra Dworkin attorniato dalla natura, Mosé emergente dalle acque, il giurista in un lussureggiante fogliame. Qui il filosofo del diritto è visibilmente nella natura, assiso tra i segni della più antica tra tutte le leggi, la *lex terrae*, lo *jus naturae*, conformemente alle fonti del *common law* antiche quanto un ritorno alla divinità stessa. La natura è lo sfondo e l’ambiente ha un considerevole significato per la rappresentazione della trascendenza in

55 Goodrich rileva l’uso della parola consueta per designare Autunno in inglese (*Autumn*) e non in americano (*Fall*) (n.d.t.).

quanto il più consueto puntello della ritrattistica è evidentemente sociale e fatto dall'uomo, laddove invece per Dworkin tali confini e riferimenti istituzionali potrebbero soltanto essere contenuti dalla forza del diritto naturale, che egli è raffigurato rappresentare. Poi si noti la mano sinistra con l'indice puntato verso il basso e le altre dita lievemente ripiegate all'interno.

Il pollice non visibile, abbastanza scontato. La mano sinistra, però, forma un chirogramma, *gestus VII*, nella *dactylogia* di Bulwer, il canone della "gestualità discorsiva delle dita". Questo particolare segnale delle dita, la punta dell'indice puntato in basso e verso la lussureggiante natura è definito "*diffidentiam noto*", il segno, il cartello indicatore della diffidenza nella presenza di una grande forza. La mano è qui *manum occulatam*, una mano vedente e quel che quindi indica ed esprime con diffidenza è la consapevolezza del soggetto del grande peso della natura e delle sue leggi, una *gravitas* che solo il nostro filosofo è in grado di comunicare, interpretare, trasmettere. La diffidenza è quella di un filosofo che porta il mondo, che raggiunge l'irraggiungibile, che è uguale all'impossibile scopo, che ha il talento *temperamentum ad pondus*.

Al tempo stesso, ironicamente, per offrire un senso sostitutivo e satirico, una lieve digressione, v'è un'ulteriore potenziale connotazione dell'incerto indice sinistro che punta verso il basso. È visualmente il segno di un giurista che commercia principi per lucro, che parlerà solo quando i raggi del sole allargheranno i suoi occhi e apriranno la sua bocca e gli provocheranno il ritirare il dito teso di Arpocrate, il significante di un recalcitrante silenzio. Pierre Coustau nel suo meraviglioso *Pegma* del 1555 include un emblema, *contra advocatos*, nel quale il dito teso segnala un silenzio imperiale fino agli eliotropici raggi, fino a che il denaro toglie la volontà (fig. 14)<sup>56</sup>. La connessione con il piedestallo fa entrare nell'ambito della teologia politica dell'emblema, e così, anche i raggi emanati, e il dito teso, che entrambe indicano un giurista che attraversa la linea che separa la fonte del diritto dai suoi interpreti, il divino dall'umano, il medium dal messaggio. Così perlomeno si può argomentare in base all'analisi di Coustau, in cui la ragione giuridica cede il passo in modo visibile qui al fantasma e alla credenza. Il salice piangente dietro la statua poi il flusso deformato e l'amicizia tradita. *Diffidentiam noto* si espande in un oracolo delfico (*oracula Delphica reddit*). V'è in questa immagine

56 Si veda P. Coustau, *Pegma com narrationibus philosophicis* (Paris 1555), p. 33.



Fig. 14. Pierre Coustau, *Pegma com narrationibus philosophicis* (Paris 1555), p. 33. Per gentile concessione della rare Book Collection, Lillian Goldman Law Library, Yale Law School.

almeno un accenno al pericolo che scorta la trascendenza che è celebrata nel fotoritratto del giurista, questo megalografo, questa angelologica emanazione della giustizia.

V'è poi un'altra connotazione visiva che merita un esame come ulteriore giocare e rovesciare illegame tra immagine e teoria eti-





Figura 15. V. Cartari, *Les Images des Dieux* (Lyon 1572), p. 585.

Foto: Peter Goodrich.

ca del diritto. La mano sinistra è il simbolo della giustizia nell'iconografia degli emblemi divini della prima modernità. La giustizia, nell'*Imagini* di Cartari, è mostrata precisamente come una mano sinistra, appena evidente, al fondo inferiore di un'immagine della *Justitia* che fa uso allo stesso tempo della forza e della legge.

Il filosofo giurista trascendentale, per tornare al mio argomento, è nel linguaggio classico un "Dio per l'uomo" e condivide i raggi della sua eminenza (fig. 15). La giustizia essendo materia di fede richiede l'abilità a vedere cosa non ha esistenza, e questa è la capacità e la sacralità che

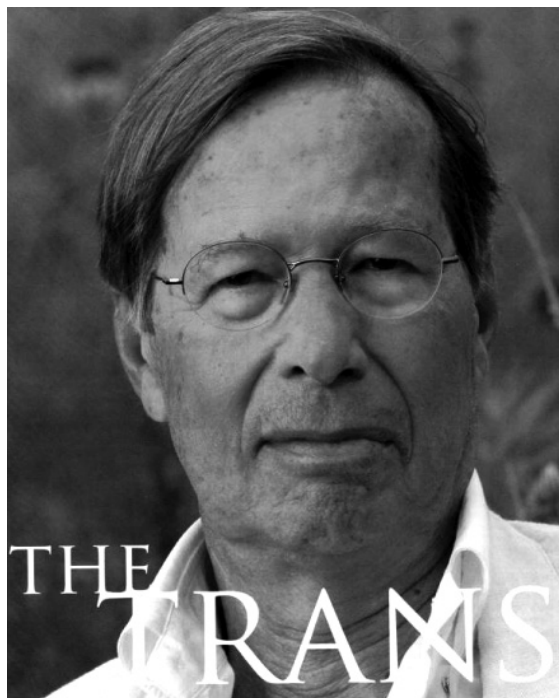


Fig. 16. *Carattere angelico*

Dworkin pone istanza di possedere<sup>57</sup>. Se questa connotazione visiva non era già così ovvia, la prossima immagine mostra “*Dworkin su Dworkin*” vestito interamente in bianco, in foggia angelica e puro come il vento, luminoso come alabastro, visibilmente parte della sua luce, splendore, effusione ed emanazione (fig. 16). Si tratta di un servizio su due pagine in cui, da una parte all’altra delle pagine, decorata in bianco, campeggia la didascalia il titolo, il motto, tutto in maiuscolo, come ad alta voce.

57 L’immagine della *Justitia*, V. Cartari, *Les Images de Dieux* [1572] (Paris 1610), mostra *Justitia*, attiva e passiva, con una rigida mano sinistra, nella parte inferiore destra dell’immagine. Ho discusso il punto in P. Goodrich, *Emblemi giuridici e l’arte del diritto. Obiter depicta come visione della Governance*, Mimesis, Milano 2015.



Fig. 17.  
Dworkin sulle acque

“IL GIURISTA TRASCENDENTALE”<sup>58</sup>. L’angelo è la manifestazione stessa, e per Thomas Hobbes ad esempio, le idee sono angeli, piccole epifanie, messaggi dagli dei e di qui l’importanza del bianco, dell’assenza di colori, segnalante quanto prossimo l’umano può divenire rispetto a quel non essere, quella incorporea astrazione, quell’assenza che indica legittimità, autorità e verità. Si tratta di un pensiero paradossale, ma enfatizzato all’estremo nell’immagine finale di “Dworkin su Dworkin”, questo essere trascendentale, che mostra se stesso in bianco come il timoniere del suo yacht, intento a calcare il vento e le onde. Dworkin è qui *gubernator*, letteralmente e metaforicamente il regolatore del destino e il timoniere dell’uomo (fig. 17).

È emblematicamente il sovrano che siede al timone e pilota la nave dello stato, e possiamo trarre questo emblema da un libro inglese, dal giurista Wither, che mostra l’incoronato che tiene in timone nella sua mano destra e la *clavis regnum*, la chiave del regno, nella sua sinistra,

58 A. Liptak, *The Transcendental Lawyer*, in «The Law School», 15 (Autunno 2005), pp. 12-13.



*DUM CLAVVM RECTVM TENEAM NAVVMQVE GUBERNE,  
CETERA CVRATA DEO.*

Fig. 18. George Whiter,  
*Emblemes* (1635), p. 17.

con il motto *dum clavum rectum teneam* – mentre teniamo la retta via, non temiamo alcun tempesta né tempestosa censura (fig. 18)<sup>59</sup>.

Il destino deve così essere dominato, ci sono chiavi, timonieri, percorsi retti, e per Dworkin, naturalmente, giuste risposte per coloro che

59 G. Whither. *Emblemes*, cit., p. 37.



Fig. 19. Sebastian de Covarrubias Horozco,  
*Emblemas morales* (Madrid 1610), cent. 3, emblema 67, p. 267.

possono leggere il vento e in tal modo comprendere gli *arcani imperii*, i misteri dello stato, i segreti del governo, la politica invisibile di Bacone. Questo è quel che il fotoritratto dello *yachtsman* filosofo raffigura, vale a dire dominio, indomito far da sé, uomo e natura allo stesso tempo. L'ultimo punto – e qui traggo le mie conclusioni, devo lasciare al mio commentatore qualche tempo per elaborare il tutto – pone Dworkin non semplicemente in armonia con la natura, la *lex terrae*, ma anche piegata al suo volere.

L'ultimo emblema è dagli emblemi morali di Covarrubias del 1610. Mostra l'idolo della fortuna, nudo e con una vela, nella mano di Dio sporgente dalle nuvole (fig. 19)<sup>60</sup>. Le nuvole nodose segnalano morte, la grande divisione, mentre la mano sinistra di Dio segnala il potere provvidenziale e la fede rispetto al destino. L'idolo è prossimo all'essere frantumato sull'incudine sotto di lui. L'idolo della fortuna deve cedere al lavoro della fede e per lo stesso motivo il *gubernator* che tiene le chiavi del regno è propriamente il nostro direttore e governatore, che come Covarrubias rileva nel suo commentario, è il forgiatore del proprio destino e il padrone del proprio fato. È quindi questo il ruolo del filosofo trascendente, l'uomo in carriera, Dworkin on Dworkin che, nell'adeguata tropologia visiva ha preso il posto del

60 S. de Covarrubias Horozco, *Emblemas morales* (Madrid 1610), p. 875.

potere, che è quello di colui che giudica il giusto e lo sbagliato e ci guida a far lo stesso per noi stessi. La giustizia risiede nella necessità scelta del fato, nell'adeguamento del vento e dei disegni della natura che la fede sola, l'integrità e l'intuizione possono svelare e permettere di arrestarci nell'attività quotidiana del governo.

Il principio della linea intravisiva ora stabilito, avendo appena riferito le figura della regola visiocratica, posso terminare rivolgendolo l'attenzione su cosa l'immagine comunica *virtualiter*. Conformemente ai primi dizionari giuridici *Aenigmata iuris*, c'è una distinzione da fare tra *iconomus* e *oeconomus*<sup>61</sup>.

Il primo è la giurisdizione e manipolazione del diritto ecclesiastico, mediante segni iconici, il secondo è l'amministrazione e la distribuzione della tenuta della casa, attraverso l'*imago* e le *imagunculae*, le immagini durevoli degli antenati, del lignaggio, dell'ereditarietà. Nebrija, l'autore degli *Aenigmata* nota immediatamente che l'iconomia e l'economia sono frammescolate e che gli amministratori devono sapere come usare l'economico nell'economico proprio come il sovrano come genitore adottivo deve sapere come penetrare l'economico, il sito dei soggetti del *regimen animarum*. Il mio punto, su cui si è riflettuto troppo a lungo, è che i nuovi media hanno reso disponibile un nuovo archivio iconomico di immagini giuridiche che è stato perduto per trecento anni. Abbandonata in latino, secretata negli archivi, allo stato vegetativo nelle librerie, la tradizione del libro degli emblemi è venuta alla luce solo ora per mezzo della facilità della riproduzione e della circolazione digitale. Per la prima volta in trecento anni le linee intravisive della legge, le strutture dell'immaginazione giuridica, le figure che dipingono le norme del regime giuridico sono visibili e disponibili, facilmente accessibili agli studi dotti, allo loro apprensione e analisi critica e similmente al loro uso pubblico. Per tornare all'epigrafe iniziale – *perspicua vera non sunt probanda*, che stabilisce che quel che è visibilmente vero non necessita di prove – l'archivio di immagini della legge può fornire le strutture dogmatiche, le immagini emblematiche che ci possono portare più vicini alla comprensione di quello che è evidente, manifesto, troppo palese per esigere prove per i giuristi.

61 A. de Nebrija, *Aenigmata juris* [1506], ripubblicato come *Vocabularium utiusque iuris* (1612), sotto la voce *iconomus*. Discusso in profondità in P. Goodrich, *Legal Enigmas. Antonio de Nebrijas, The Da Vinci code, and the Emendation of Law*, «Oxford J.L.S.», vol. 30, n. 71, 2010.

PAOLO HERITIER

## ESTETICA GIURIDICA INCLUSIVA VS. POSITIVISMO ESCLUSIVO

### L'immagine nel sistema delle fonti e i nomogrammi



SUBMOVENDAM  
IGNORANTIAM

(Emblema XLVI,  
*Emblemata*, del giurista  
Andrea Alciato, 1534)

Quod monstrum id? Sphinx est, cur candida virgini ora, Et volucrum pennas, crura leonis habet? Hanc faciem assumpsit rerum ignorantia, tanti Scilicet est triplex causa, et origo mali. Sunt quos ingenium leve, sunt quos blanda voluptas, Sunt quos faciunt corda superba rudes. At quibus est notum quid Delphici litera possit, Praecipitis monstri guttura dira secant. Namque vir ipse, bipesque, tripesque, et quadrupes idem est, Primaque prudentis laurea, nosse virum.<sup>1</sup>

Perché non si è mai visto, e non lo si vedrà mai,  
governare una società senza la musica,  
senza gli emblemi, senza un dispositivo cerimoniale?

Pierre Legendre

*Obiter depicta* potrà anche essere un neologismo, ma non si tratta di ninfoli... Perché non stiamo ricercando e insegnando una alfabetizzazione visiva del diritto?... Potrebbe un giudice presentarsi nudo e nondimeno pronunciare una decisione giuridica?

Peter Goodrich

---

1 L'IGNORANZA VA SCACCIATA

Che mostro è questo? La Sfinge. Perché ha il candido volto di una fanciulla, le ali degli uccelli e le zampe del leone?

È l'ignoranza delle cose che ha assunto questo aspetto, e di certo è triplice la causa e l'origine di tanto male:

c'è chi è reso ignorante dall'indole frivola, chi invece dal molle piacere, chi ancora dalla superbia d'animo.

Ma quelli, cui è noto cosa può insegnare il motto di Delfi, tagliano la gola spaventosa del mostro che si getta nel vuoto. Infatti l'uomo è sempre lo stesso, sia con due, con tre o quattro piedi, il primo alloro del savio è: conosci l'uomo.

Quando due esseri umani si abbracciano, soltanto una mente estranea all'umano può dire di "vedere" il fenomeno di un "reciproco afferramento del tronco da parte degli atti superiori", che successivamente viene interpretato come espressione di un più profondo significato affettivo. Il significante realmente evidente, l'immediato della percezione, è l'atto della benevolenza: non la stretta dei corpi. Noi vediamo la realtà della benevolenza, proprio in questo modo e tramite questa immediatezza. Ed è così che essa diventa pensabile, anche concettualmente.

Pierangelo Sequeri

### 1. *L'immagine nel sistema delle fonti: un punto di partenza*

Uno dei rilievi critici ai modi prevalenti di concepire il movimento *diritto e letteratura*<sup>2</sup> che mi sembra interessante formulare, rispetto allo stato attuale della teoria giuridica all'epoca della globalizzazione, è riferibile proprio al senso di quella lettera *e*, posta tra i due, distinti, saperi. Essa appare volta a indicare una connessione, nota e tradizionalmente articolabile come diritto *nella* letteratura e diritto *come* letteratura, ma che, proprio nel connettere, rischia di presupporre invece una separazione strutturale che può essere sottoposta a critica. I due ambiti della conoscenza si presenterebbero infatti prima divisi, *e* poi, in un secondo momento, collegati, come se si trattasse, dopo il positivismo, di articolare un'interdisciplinarietà. La posta in gioco teorica che mi pare interessante indicare è invece l'inerenza *originaria* di letteratura e legge insita nella nozione di testo, ravvisabile a partire da una lettura iconica, volta a riscoprire il nesso testo-immagine entro la cornice della tradizione *occidentale* dei *Corpus Iuris*.

Peraltro proprio la ripresa di questa prospettiva legata alla storia dell'occidente chiama incidentalmente anche in causa lo statuto liturgico-giuridico della sintesi, a un tempo giuridica e religiosa, della nozione di legge, come è stata elaborata nella storia occidentale. Appare infatti interessante notare come, colui che Goodrich ha definito il "moderno Alciato"<sup>3</sup>, lo

2 E forse anche di altri accostamenti indicati come *diritto e*.

3 P. Goodrich, *A Theory of Nomogram*, in *Law, Text, Terror. Essays for Pierre Legendre*, ed. by P. Goodrich, L. Barshack, A. Schütz, Routledge, New York London 2006, p. 19. Il riferimento è alla nota opera di Alciato: A. Alciato, *Il libro degli emblemi secondo le edizioni del 1531 e del 1534*, a cura di M. Gabriele, Adelphi, Milano 2009.



(ri)scopritore della normatività dell'immagine, abbia intitolato la sua ripresa della prospettiva storica *L'autre Bible de l'Occident*<sup>4</sup>: come a indicare che la tradizione religiosa, giudaico-cristiana, dell'Occidente debba ravvisare nei testi giuridici, nella tradizione dei *Corpus Iuris*, testi monumentali, enormi costruzioni dogmatiche, che raddoppiano e seguono in parallelo il testo religioso biblico. Il tema "*la Bibbia e la Legge*" individua quindi, a partire dall'emergere della questione della normatività dell'immagine, un preciso plesso teorico che può costituire un oggetto fondamentale e originario degli studi di Diritto e Letteratura<sup>5</sup>. Proprio l'introduzione del riferimento al testo fondatore di due religioni rivela infatti la originaria connessione, *entro il monumento di un unico corpus testuale*, di tematiche religiose, giuridiche, letterarie, sapienziali, storiche, filosofico-critiche, poetiche. Se infatti per la cultura greca dell'età classica (non in modo esaustivo, tuttavia: il riferimento, ad esempio, ai testi di Esiodo potrebbe essere diversamente interpretato) tragedia, commedia, filosofia, mito, storia, poesia fanno riferimento ad autori, tradizioni, testi, stili differenti presenti in una molteplicità di libri differenti e non necessariamente collegati, la cultura ebraica invece compone e articola tutti questi diversi generi in un unico *corpus* testuale, che narra la storia di un popolo e, nel cristianesimo, la sua universalizzazione. Anche per altre religioni sarebbe forse possibile – ma qui la mia competenza si arresta – individuare un percorso per certi versi simile (basti pensare alla tradizione indiana). Tuttavia la specificità della tradizione occidentale è rappresentata appunto da quella che Legendre denomina efficacemente *L'altra Bibbia dell'Occidente*: il legame della religione con la tradizione del diritto romano e dei *Corpus Iuris Civilis e Canonici*, posta a un tempo alla base della moderna tradizione dei codici di *civil law* e dei precedenti di *common law*.

Ed è proprio la riscoperta dell'originaria valenza normativa dell'immagine, per ritornare al problema indicato della congiunzione posta tra diritto e letteratura nella teoria contemporanea del diritto, a consentire di indicare l'originaria unità teorica del fenomeno giuridico e letterario, sulla base della tradizione storica e della valenza emblematica e teatrale del Testo nella concezione occidentale. È a partire dalla originaria unità di legge e lettera-

4 P. Legendre, *Leçons IX, L'autre Bible de l'Occident: le Monument romano-canonique. Étude sur l'architecture dogmatique des sociétés*, Fayard, Paris 2009.

5 Anche per questo motivo si è deciso di costituire un centro dedicato agli studi di *Diritto, Religioni e Letteratura (DIREL)*, come parte del network della *Società Italiana di Diritto e Letteratura (SIDL)*, costituito presso l'Università di Torino nel convegno di cui questo volume sono gli atti e diviso in una sezione storico-letteraria e una filosofico-giuridica.

tura nei testi religiosi che appare possibile pensarne la successiva divisione e articolazione in saperi distinti: la scienza giuridica e la teoria letteraria. Il legame tra i due ambiti non è, dunque, una stranezza postmoderna di un movimento, denominato *Diritto e letteratura*, ma un tratto storico difficilmente negabile, su cui si costituisce la stessa nozione di diritto occidentale, antecedente la tradizione dei codici e del diritto positivo, che ne costituiscono solo un assai rilevante episodio. Essa può esser riscoperta e nuovamente compresa, nei suoi aspetti virtuosi e anche nei suoi inevitabili rischi, proprio al momento dell'emergere prepotente della *società dell'immagine*, legata alla trasformazione *reticolare* del diritto ai tempi della rete Internet e della globalizzazione. In questo senso, vi è una connessione originaria tra *diritto e letteratura* e tra *Bibbia e diritto romano*, che si incontra nella storia del diritto occidentale e nella riscoperta dell'originaria *iconicità* di ogni testo normativo, del Codice come della tradizione dei *Corpus*, come elemento di cui tener conto, e non certo solo da esaltare, ma anche da temere; in ogni caso da considerare. Proprio il non aver tenuto conto teoreticamente di questo problema nella scienza giuridica positiva rappresenta forse l'elemento da porre all'origine dell'incapacità del discorso giuridico nel dar conto di fenomeni rilevanti nel secolo appena concluso, come il culto del (corpo mitico del) dittatore nei totalitarismi novecenteschi e dei suoi effetti perduranti, quale la connessione perversa tra immagine e politica nelle democrazie occidentali contemporanee<sup>6</sup>.

Il breve itinerario che propongo in quest'articolo non è tuttavia volto all'analisi e all'approfondimento di questi aspetti, già abbozzati altrove<sup>7</sup>, ma due implicazioni, attinenti la teoria generale del diritto e alla teoria delle fonti, di questa impostazione metodologica. Ne enuncio brevemente il nucleo essenziale. La prima assunzione è che, a partire da questa prospettiva, la tradizionale distinzione teorico generale tra positivismo esclusivo e positivismo inclusivo presente nel dibattito post hartiano (e quella connessa tra diritto e morale) è da trasformare, a mio avviso, nella distinzione tra *estetica giuridica inclusiva* e *positivismo giuridico esclusivo*. Ritengo

6 Per cenni a questi aspetti, mi permetto di rinviare al mio P. Heritier, *Società post-hitleriane?* Giappichelli, Torino 2009<sup>2</sup>.

7 P. Heritier, *Estetica giuridica. Vol. 1. Primi elementi: dalla globalizzazione alla secolarizzazione; Vol. 2. Il fondamento funzionale del diritto positivo*, Giappichelli, Torino 2012; P. Heritier, *Law and Image: Toward a Theory of Nomograms*, in A. Wagner, R.K. Sherwin, eds., *Law, Culture and Visual Studies*, Springer, New York London 2014, pp. 25-48, P. Heritier, *From Text to Image: The Sacred Foundation of Western Institutional Order. Legal-Semiotic Perspectives*, in «International Journal for the Semiotics of Law», 26, n.1, 2013, pp. 163-190.

infatti che quello che è tradizionalmente considerato come positivismo giuridico inclusivo (della morale) sia in realtà da intendere anch'esso come esclusivo (della normatività dell'immagine e dell'iconicità della tradizione dei *Corpus*, del nesso tra Religione, Diritto e Letteratura, della stessa normatività iconica dei fatti sociali). Strettamente legata a questa prima assunzione, una seconda formulazione pertiene alla teoria delle fonti, esprimibile in forma di domanda: quali fonti possono corrispondere, all'interno della concezione del diritto, all'estetica giuridica inclusiva? In quale modo ciò si connette alla trasformazione delle fonti in corso (*soft law*, *governance*, teoria reticolare dell'argomentazione) all'epoca della globalizzazione?

## 2. *Crisi nel movimento Diritto e Letteratura?*

L'individuazione del tema delle fonti come punto di partenza e la scelta di utilizzare una prospettiva teorico generale nell'affrontarla intende sollevare una precisa questione metodologica, che mi par interessante introdurre a partire dall'analisi di un articolo di Peter Goodrich. *Screening Law*<sup>8</sup> è stato scritto nel 2009 in un'occasione simbolica, i vent'anni dalla fondazione della rivista *Law and Literature*, in un interessante confronto critico non tanto con le note posizioni di Posner sul tema<sup>9</sup>, ma di un articolo di Julie Stone Peters, fortemente critico dei risultati raggiunti dall'interdisciplinarietà nel movimento, dal titolo significativo *Law, Literature and the Vanishing Real. On the Future of an Interdisciplinary Illusion*<sup>10</sup>.

La posizione della Stone è fortemente critica nei confronti del metodo interdisciplinare, accusato di ridurre la disciplina dell'altro a mero standard, privo di ogni realismo: entro il movimento i giuristi avrebbero della letteratura un'immagine idealizzata e i letterati un'idea della legge fortemente ideologica. Le debolezze dei risultati conseguiti dal progetto di *Law and Literature*, contrassegnato dai tre accostamenti prevalenti che la Stone Peter analizza – *Humanism, Hermeneutics, Narrative*<sup>11</sup> – sarebbero tuttavia da inserire in un quadro più vasto, quello caratterizzato da una generale "preoccupazione a proposito della natura e del valore dell'organizzazione degli studi accademici entro discipline e riguardante la funzione e il signi-

8 P. Goodrich, *Screening Law*, in «Law and Literature», 21, n.1, 2009, pp. 1-23.

9 R. Posner, *Law and Literature. A Misunderstood Relation*, Harvard University Press, Cambridge. Mass., 1988.

10 J. Stone Peters, *Law, Literature and the Vanishing Real. On the Future of an Interdisciplinary Illusion*, in «PMLA», 120, n. 2, 2005, pp. 442-453.

11 Ivi, pp. 444-448.

ficato degli studi umanistici nell'ultimo quarto del ventesimo secolo"<sup>12</sup>. Il caso specifico del movimento diritto e letteratura, nel suo non riuscire a giungere ad alcun contenuto realmente condiviso, costituirebbe un'esempio della feroce lotta interdisciplinare degli ultimi cinquant'anni, ove in esso viene riprodotta all'interno proprio quella separazione disciplinare che vorrebbe invece essere criticata e superata. La Peter Stone, critica della decostruzione e dei movimenti che la attorniano, giunge a precisare come si potrebbe ritenere che ogni tentativo interdisciplinare sia in realtà "un sintomo disciplinare: una somatizzazione, nel corpo disciplinare, di qualche invisibile tormento, di un desiderio frustrato messo in atto come nevrosi". L'interdisciplinarietà sarebbe un sintomo di isteria nel senso greco del termine, manifestando le ferite interiori delle due discipline: "la ferente consapevolezza della letteratura della propria insignificanza, della sua inability a raggiungere la sempre immaginata ma sempre perduta prassi; il ferente senso di straniamento della legge da un certo umanesimo critico che risiederebbe nell'apparato burocratico, il suo timore di essere sempre già complici nel legiferare"<sup>13</sup> e così via. A partire da questa insana e problematica unione, ispirata da un'"invidia delle discipline", si prospetterebbe una situazione in cui il diritto potrebbe essere in grado fornire una dimensione di prassi alla letteratura, mentre la letteratura potrebbe apportare da parte sua umanità e taglio critico. L'esito aporetico del tentativo del movimento di diritto e letteratura, tuttavia, testimonierebbe il fallimento del progetto di oltrepassare la separazione sorta, attestandone la contraddittorietà: se "il matrimonio di diritto e letteratura potrebbe essere apparso una forma di resistenza a entrambe le ideologie dell'estetico apolitico e del diritto come scienza"<sup>14</sup>, proprio la riproposizione di tale separazioni disciplinari ne rafforzerebbe paradossalmente la distanza. L'interdisciplinarietà definitiva finirebbe per tendere ad "accrescere la disciplinarietà, rendendo caricaturale la differenza disciplinare mediante la brama di ciascuna disciplina di qualcosa che si immagina l'altra possiede"<sup>15</sup>.

La critica di Stone Peters è radicale, e indulge anch'essa a un certo modo caricaturale<sup>16</sup> di presentare le questioni, ma individua indubbiamente una reale difficoltà del movimento, presente in testi prodotti (anche il presente

12 Ivi, p. 444 (tutte le traduzioni degli articoli dall'inglese sono dell'autore).

13 Ivi, p. 448.

14 Ivi, p. 449.

15 Ivi, p. 449.

16 Ad esempio allorché inizia, nel descrivere l'atmosfera di un convegno di diritto e letteratura, caratterizzandolo come popolato da professori reduci dalla generazione di protesta del conflitto di Vietnam, cultori di studi di genere e così via "che

volume non si sottrae certo a questo rilievo). Tale situazione di difficoltà teorica ha indubbiamente accentuato la reazione presunta “realista” in filosofia (in realtà forse semplicemente differentemente neodogmatica) che, nell’ultimo decennio, sta conducendo a una vera e propria trasformazione dell’assetto complessivo del discorso filosofico, in cui talora non è impossibile osservare quegli stessi intellettuali post-Vietnam stigmatizzati dalla Stone Peters gettarsi surfando sul nuovo “paradigma”, per cogliere l’onda ritenuta in arrivo.

L’articolo mostra, ad ogni modo, una realtà problematica, senza precludere del tutto una via d’uscita. Se infatti la Stone Peters individua, nella trasformazione del movimento verso un ancora più ampio ambito, quello delle *Law and Humanities*, un prevedibile peggioramento dei problemi già rilevati, in quanto in quest’ultimo viene individuato un’opportunità di ricerca ancora più ampia e quindi necessariamente più a-morfa, ritiene che possa scaturire proprio dalla fine del movimento la possibilità del reale inizio del suo vero programma.

La risposta di Goodrich all’articolo della Stone Peters interviene su un punto debole dell’argomento, rovesciando la nozione stessa di illusione da cui l’autrice muove: se il movimento diritto e letteratura è da considerare un’illusione interdisciplinare, “ciò non significa, però, che il suo tempo sia giunto alla fine, né che la nemesi sia prossima”<sup>17</sup>. Focalizzandosi invece sull’illusione – la cui radice rinvia a *ludere*, giocare, *to play* – si può individuare un futuro alle pretese delle inter-sottodiscipline: “La letteratura, precisa Goodrich, dopo tutto e tra il resto, consiste proprio nello studio dell’illusione, della finzione e del gioco, ed è significativo che, nell’affrontare tali basi immaginarie della società, l’invenzione delle istituzioni sociali e la finzione che le sorregge, il letterario e il giuridico si prendano carico variamente dell’illusione, delle figure del teatro sociale che essi descrivono”<sup>18</sup>. In altre parole, la svolta estetico antropologica che si profila all’orizzonte del movimento di diritto e letteratura, nella distinzione degli accostamenti delle *humanities* americane e della antropologia filosofica e giuridica continentale, pare poter assumersi le contraddizioni proprie di un’interdisciplinarietà priva di metodo senza tornare a nuove facili setto-

---

occupavano il loro tempo a Parigi ascoltando Derrida e fumando Gauloises lungo la Senna”. Ivi, p. 442.

17 P. Goodrich, *Screening Law*, in «Law and Literature», 21, n.1, 2009, p. 2.

18 *Ibid.*

riali ed analitiche certezze<sup>19</sup>, dogmaticamente presupposte per mera reazione a una situazione difficile.

Il problema qui ben indicato è quello della mutabilità della visibilità della legge e della sua forma: “La legge deve essere resa visibile, e mentre l’indirizzarsi verso la pubblicità, l’esigenza per cui ‘la giustizia non solo deve essere fatta, ma deve essere vista essere fatta’ resta costante, le forme della sua visibilità mutano nel tempo”<sup>20</sup>.

La stessa letteratura può allora sopravvivere come parte di qualcosa di più ampio, che chiama in causa insieme il testo e l’immagine, ove la parola e l’immagine lavorano insieme, e la stessa illusione e lo svanire del reale ci immerge in un mondo, assai reale direi di fantasmi che risiedono entro la *tradizione dell’evoluzione della forma* del diritto. Proprio tale snodo mi pare l’ambito dell’*estetica giuridica*, intesa come parte interna al diritto e alla tradizione letteraria-testuale-religiosa dell’Occidente in via di globalizzazione.

Muovendo dal prevalere della scrittura sulla tradizione della presenza e dell’oralità preconizzato da Derrida si può così individuare, secondo l’autore, la tradizione dei *corpus* come figura del vero: “lo scritto precede la parola – osserva Goodrich – e ciò significa che qualcosa che è scritto – un *writ* per esempio – è un segno, un geroglifico, un’ombra di quel che è in definitiva un autore sacrale e una causa... entro questa tradizione abbiamo bisogno di collocare i gesti della legge anche come immagini stampate, forme visibili, figure dell’intenzione sovrana e sacrale”<sup>21</sup> – *verba visibilia*, nell’idioma cristiano.

All’articolo della Stone Peters può essere fatta un’ultima annotazione. Accanto all’accusa dell’illusorietà con cui viene caratterizzata l’interdisciplinarietà del movimento di diritto e letteratura, esso viene anche accusato, come si è visto, di somatizzazione, nel corpo disciplinare, di qualche invisibile tormento, di un desiderio frustrato messo in atto. Questa ulteriore caratterizzazione ci spinge a osservare à la *Legendre* e à la *Goodrich* come proprio il chiamare in causa il lessico della somatizzazione e del corpo appartenga esattamente alla mutevole tradizione della testualità iconico-dogmatico occidentale, alla tradizione finzionale e fantasmatica dei *Corpus*

19 Sui risvolti antropologici di questi aspetti metodologici e il loro nesso con la tradizione di diritto naturale di fronte al pensiero analitico nella filosofia del diritto, rinvio al mio articolo *Affectio iuris: dalla svolta linguistica alla svolta affettiva?* in «Teoria Critica della regolazione Sociale» (TCRS), 2013, Antropologia della giustizia, Mimesis, Milano 2014.

20 P. Goodrich, *Screening Law*, in «Law and Literature», 21, n.1, 2009, p. 2.

21 Ivi, p. 10.

*Iuris*, su cui si erige il monumento dello Stato-Leviatano moderno. Come, in altre parole, l'illusione dell'interdisciplinarietà tra diritto e letteratura conduce metodologicamente a riprendere la questione della visibilità e della forma della legge, così anche la somatizzazione "isterica" del desiderio disciplinare che essa tradurrebbe implica una svolta estetica, insita nelle radici della tradizione occidentale della natura iconico-dogmatica del testo giuridico, nella tradizione dei *Corpus*, che a sua volta chiama in causa, come a cascata, la questione evocata dell'unità storico-illusoria del Testo monumentale (religioso, giuridico, letterario, filosofico) proprio della sintesi biblica<sup>22</sup>.

Il seguito del lavoro di Goodrich, di cui l'articolo *Visiocrazia* presentato in questo volume costituisce una prima indicazione, e di cui il volume di prossima traduzione in questa stessa collana un'ulteriore rilevante momento<sup>23</sup>, indicano una direzione precisa di lavoro nella costruzione di un'estetica giuridica. Senza poter prendere in conto la complessità dell'argomento, nel seguito dell'articolo mi limiterò a fornire un'ipotesi teorica di partenza assai semplice, da sviluppare ulteriormente, che ritengo suscettibile di poter fornire il supporto teorico a una ripresa adeguata del tema delle fonti del diritto dal punto di vista estetico giuridico, rivolgendo al tempo stesso qualche istanza critica al dibattito teorico generale dei passati decenni.

### 3. *Un punto di vista teorico-generale del diritto: estetica inclusiva vs. positivismo esclusivo. Nomogrammi, obiter depicta e fonti del diritto*

Prendo idealmente avvio dalla conclusione teorica di un precedente articolo pubblicato in un volume della *Società italiana di diritto e letteratura*, ove avevo presentato quella che per gioco mi piace nominare la prospettiva della terza E, l'*estetica giuridica*, dopo l'epistemologia e l'ermeneutica

22 P. Heritier, *Fashion as an institutional system*, in corso di pubblicazione; P. Heritier, *From Text to Image: The Sacred Foundation of Western Institutional Order*, cit.

23 P. Goodrich, *Legal Emblems and the Art of Law. Obiter depicta as a Vision of Governance*, Cambridge University Press, New York 2014, trad. it. *Gli emblemi giuridici e l'arte del diritto. Obiter depicta come visione della Governance*, Mimesis, Milano in corso di pubblicazione; ed entro il recente ambito di studi in *Visual Legal Studies*, P. Goodrich, *Devising Law: On the Philosophy of Legal Emblems*, in A. Wagner, R. Sherwin, *Law, culture and Visual Studies*, cit., pp. 3-24.

giuridica, alludendo alla questione dei *nomogrammi* o delle scritte plurali delle (nuove) fonti del diritto<sup>24</sup>.

Il tentativo è qui quello di criticare una visione ritenuta superficiale del diritto, assai diffusa tra i giuristi e financo tra coloro che si dichiarano filosofi del diritto, che intende il tema della normatività dell'immagine come meramente decorativo e del tutto esterno alla teoria del diritto. Al contrario, come indica efficacemente Goodrich in una delle citazioni introduttive l'articolo, trattare di estetica non significa occuparsi di divertenti ninoli od orpelli inutili per il giurista contemporaneo. Piuttosto, è il ricercatore che non si occupa di queste tematiche e non le insegna agli studenti futuri giuristi, provando ad alfabetizzarli iconicamente e sviluppando la loro capacità critica, a divenire sempre più irrilevante e fuori luogo nella società dell'immagine, della comunicazione e del marketing che, novello *soft Leviatano*, ha ormai spalancato le sue voraci fauci. Lo dimostra il tema della personalizzazione del dibattito politico in tutte le democrazie occidentali, e l'impreparazione della scienza politica e giuridica a spiegare questo fenomeno osservabile da tempo.

In queste poche pagine non intendo sviluppare questa direzione critica, quanto accennare al problema estetico – senza minimamente pretendere di formulare una teoria, ma fornendone solo una prima iniziale figura, à *la Robilant*<sup>25</sup> – in termini intellegibili per una prospettiva teorica analitica, con specifico riferimento al tema delle fonti del diritto e alla loro vertiginosa trasformazione in corso, in relazione a una questione specifica: in che senso e a che condizioni l'estetico, inteso come l'ambito dell'immagine, può essere riferito al tema delle fonti?

Esito di un precedente volume dedicato all'estetica giuridica era una prima definizione di questo sapere inteso, al seguito di Bobbio e di Robilant, come “*la parte del sapere giuridico che studia il consiglio e l'esortazione come fonti del diritto*”, nella consapevolezza che una simile definizione forza l'uso positivistico del termine di fonte, in una prospettiva che “può sembrare addirittura dissolverne il concetto, estendendolo, in termini kel-

24 P. Heritier, *La terza E. Epistemologia, ermeneutica ed estetica giuridica. In appendice: il caso del cinema*, in M.P. Mittica (a cura di), *Diritto e narrazioni. Temi di diritto, letteratura e altre arti. Atti del secondo convegno nazionale ISLL*, Bologna, 3-4 giugno 2010, pp. 89-122.

25 Nel senso epistemologico indicato da Robilant come primo schematismo orientativo da cui muovere nel discorso. Sul senso della figura in Robilant, P. Heritier. *La rete tra il testo e il diritto. Verso un'ermeneutica figurale?*, in Pagallo U. (a cura di), *Prolegomeni di informatica giuridica*, Cedam, Padova 2003, pp. 165-267.



seniani, ad ambiti non puri della conoscenza giuridica, a sistemi non scanditi dalla concezione della validità normativa...<sup>26</sup>.

La questione, per risultare intellegibile a una mentalità analitica, deve certo essere scomposta e analizzata, e prospettata in una serie di passaggi articolati. Essa, però, solleva una questione teorica preliminare, concernente l'intero svolgersi del dibattito teorico nell'ambito della filosofia del diritto del dopoguerra, fino ai suoi più recenti svolgimenti. In questo senso, la tesi che intendo porre è assai semplice: è il tentativo di proporre una riconfigurazione terminologica del dibattito tra positivismo inclusivo e positivismo esclusivo, o *hard* e *soft positivism*, prospettando l'ipotesi per la quale *anche il positivismo che si pretende inclusivo sia di fatto invece esclusivo delle istanze dell'estetica giuridica, restando inclusivo solo limitatamente alla morale e ai principi*.

La mia riconfigurazione del quadro è dunque volta a introdurre una tripartizione: la teoria inclusiva del diritto, il positivismo esclusivo *soft* (quelli che altri denominano positivismo inclusivo) e il positivismo esclusivo *hard* (normalmente denominato positivismo esclusivo). Appare naturalmente impossibile sostenere una posizione di questo genere senza ricostruire adeguatamente il dibattito. Lo scopo che qui mi propongo è solamente indicare la possibilità di una tale ipotesi teorica come conseguenza implicita nella svolta estetica e antropologica del movimento diritto e letteratura. L'introduzione di una prospettiva estetica, infatti, pare avere, da un lato, implicazioni devastanti sul tema delle fonti, distruttive di ogni residuo di teoria pura entro il positivismo giuridico. Potrebbe però, d'altro lato, rivelarsi una maniera di dare senso reale *iconologico* (sia pure per via del passaggio fantasmatico per l'illusorio) alla *social thesis*, normalmente descritta in termini aniconici come l'affermazione secondo cui "l'individuazione del diritto dipende da determinati fatti sociali"<sup>27</sup>.

Come Schiavello nota efficacemente, assumendo una posizione hartiana, la tradizionale distinzione tra nomostatico e nomodinamico, un tempo riconducibile alla mera alternativa tra giusnaturalismo e giuspositivismo, è stata complicata in seguito alle critiche di Dworkin a Hart. È talora il

26 P. Heritier, *Estetica giuridica*. Vol. 2. cit., pp. 142-43.

27 Accanto alla *separability thesis* hartiana, vale a dire la negazione di una connessione necessaria tra diritto e morale e la conseguente possibilità di distinguere morale e diritto. A. Schiavello, *Introduzione. Giuspositivismo o giuspositivismi? Un bilancio sul positivismo giuridico degli ultimi venti anni*, in A. Schiavello, V. Velluzzi, *Il positivismo giuridico contemporaneo. Un'antologia*, Giappichelli, Torino 2005, p. 220.

positivismo esclusivo a essere reputato autenticamente nomodinamico, risultando invece il positivismo inclusivo nomostatico.

Proprio il riferimento alla *mutevolezza* della tradizione iconologica presente nel diritto sopra indicata da Goodrich, tuttavia, fa balenare una prospettiva in grado di irrompere in questo quadro, prospettando la possibilità di un *positivismo inclusivo potenzialmente nomodinamico*, e dunque non nomostatico-dworkiniano, in quanto legato al tema del mutamento storico incessante delle forme della visibilità della legge come fatto sociale. La normatività dell'immagine interverrebbe pertanto anche come "fatto sociale", presupposto dogmatico interno alla storia dell'evoluzione del diritto, legittimante il normativo. Si tratterebbe tra l'altro di *includere* i *fingerpost*, *gli indicatori iconici di direzione* e quel che Goodrich denomina l'*iconomico* e Legendre la dimensione estetico-dogmatica che precede il giuridico, entro il tema delle fonti. Alterando così il senso della versione positivista della "social thesis", da intendere solo come un mero episodio e non la destinazione necessaria e ultima della teoria giuridica. Nella prospettiva di Raz, secondo Schiavello, l'accettazione della legittimità di un'autorità implica infatti la *source thesis*, vale a dire l'idea che una teoria del diritto sia accettabile solo se i criteri identificativi del diritto possano essere riferiti a fatti descrivibili in modo avalutativo: il diritto è prodotto da qualche fonte e "una norma è prodotta da una fonte se la sua esistenza ed il suo contenuto possono essere identificati attraverso il riferimento esclusivo a fatti sociali, senza il ricorso ad alcun elemento valutativo"<sup>28</sup>.

V'è, però, in questa concezione, un problema che lo stesso autore osserva. La *source thesis* tende a escludere che il diritto possa essere determinato attraverso criteri morali, ma "non sembra sufficiente a garantire che le direttive di un'autorità siano in grado di rimpiazzare tutte le altre ragioni per l'azione"<sup>29</sup>.

Forzando così, senza dubbio, la formulazione di Schiavello, l'ipotesi forse ardita che pongo, al seguito di Legendre e di Goodrich, è che il circuito dell'immagine normativa, la dogmatica, il rituale, sia precisamente individuabile come un *fatto sociale* giuridicamente rilevante, ancorché apparentemente esterno al circuito di determinazione positiva delle fonti intese nel senso classico. Occorre a mio avviso invece *includere* questi per così dire, utilizzando questa terminologia a scopo dialogico, "fatti sociali" che sono le immagini e il loro uso normativo, irriducibile alla teoria positivista dalla riflessione sulle fonti, entro *una teoria normativa dell'azione*

28 J. Raz, *Autorità, diritto e morale*, in in A. Schiavello, V. Velluzzi, *Il positivismo giuridico contemporaneo*, cit., p. 287.

29 A. Schiavello, *Introduzione*, cit., p. 224.

umana, senza la quale il diritto appare concedere troppo all'irrazionalismo (e al totalitarismo sempre in agguato) o rinviare, come in Dworkin a una morale divinizzata rinviante al giurista esso stesso<sup>30</sup>. Il dato che il dispositivo estetico-dogmatico dell'immagine sia quindi da includere nella teoria testuale del diritto appare un fatto in grado di forzare *dall'interno*, e non dall'esterno, una teoria delle fonti del diritto oggi nuovamente in torsione problematica. Dato di crisi della teoria delle fonti rilevato efficacemente da Andronico nell'avanzare l'ipotesi che "la crisi del tradizionale sistema delle fonti sia ben più profonda di quanto potrebbe sembrare a prima vista", rischiando di travolgere l'idea stessa che "il diritto ha delle fonti"<sup>31</sup>.

Non appare quindi oggi più concepibile semplicemente ignorare la crisi della teoria delle fonti individuabile in fenomeni come la *governance*<sup>32</sup>, il *soft law*<sup>33</sup>, la teoria reticolare del diritto<sup>34</sup>, lo stesso spazio della retorica giuridica e dell'argomentazione, in cui si inserisce anche il concetto di Goodrich di *obiter depicta*<sup>35</sup>. Su questa base possiamo quindi tornare alla questione posta da Legendre in epigrafe, che si domanda *la ragione per cui non si sia mai visto, e non lo si vedrà mai, governare una società senza la musica, senza gli emblemi, senza un dispositivo cerimoniale*.

L'ipotesi che qui si avanza e si denomina *estetica giuridica inclusiva*, a fronte del positivismo esclusivo in cui vengono assemblate le posizioni tradizionalmente conosciute come positivismo giuridico inclusivo ed esclusivo, intende tener conto di un dato, emergente dalla teoria storica legendriana della malleabilità del riferimento fondatore estesa, in chiave estetico dogmatica, al problema della norma fondamentale kelseniana<sup>36</sup>.

30 Tratto comune al neocostituzionalismo, che sembra condividere questo tratto di culto della personalità post-hitleriano, provando a urbanizzarlo: si pensi al culto di Bobbio e dei suoi nipotini, che potrebbe essere oggetto di una critica del tutto simile a quella rivolta da Goodrich a Dworkin.

31 A. Andronico, *Viaggio al termine del diritto. Saggi sulla governance*, Giappichelli, Torino 2012, p. 13.

32 J. Lenoble, M. Maeschalck, *Toward a Theory of governance: the Action of Norms*, Kluwer, The Hague, 2003, e anche il numero dedicato a Lenoble nella rivista TCRS (2007).

33 L. Senden, *Soft Law in European Community Law*, Hart, Oxford-Portland 2004.

34 F. Ost, M. de Kerchove, van, *De la pyramide au réseau ? Pour une théorie dialectique du droit*, Publications des Facultés universitaires Saint-Louis, Bruxelles, 2002; P. Heritier, *Urbe Internet, vol. I. La rete figurale del diritto*, Giappichelli, Torino 2003,

35 P. Goodrich, *Gli emblemi giuridici e l'arte del diritto. Obiter depicta come visione della Governance*, cit.,

36 P. Heritier, *Estetica giuridica*, vol. II, pp. 87-124, Id. *Liturgie giuridiche. Il fondamento estetico, sacrale, comunicativo del diritto positivo*. In: B. Montanari.

Tale elemento è che il governo del comportamento tramite le immagini si presenta come *fatto sociale* teoreticamente percepibile e giuridicamente rilevante ai fini della configurazione di una teoria dell'azione umana *nella* società definita *dell'immagine*, se non si rimuove la presa in conto del *piano dell'illusione e del gioco interdisciplinare*, nel senso sopra precisato da Goodrich nella sua critica a Stone Peters.

Ciò precisato, si è però ancora detto assai poco sulla teoria estetico giuridica delle fonti del diritto. Ci si è limitati a prospettare un punto di partenza differente nell'osservazione del problema, ritenuto interessante ed emergente, tra l'altro, dai recenti sviluppi del movimento *diritto e letteratura*. La cui crisi ha condotto verso la costruzione di un ambito di studi, necessariamente problematico e inevitabilmente anch'esso da ordinare, definibile come *Law and Humanities*. Luogo teorico in cui possano trovare posto non solo gli ormai classici dibattiti tra diritto e morale, regole e principi à la Dworkin, ma anche i *Visual legal studies* e financo questioni di *antropologia filosofica del diritto*, ritenute, queste ultime, la prosecuzione degli accostamenti giusnaturalistici da sempre presenti nella filosofia del diritto e ridotti recentemente al solo indirizzo denominato neocostituzionalismo.

Occorrerebbe, a questo punto, riconfigurare il dibattito tra positivismo giuridico inclusivo ed esclusivo e la questione della regola di riconoscimento hartiana<sup>37</sup> a partire da questo diverso punto di stazione estetico giuridico.

Occorrerebbe precisare la nozione di *obiter depicta*<sup>38</sup> di Goodrich, a partire dal rilievo che essi assumono in relazione alla formazione della *ratio decidendi*, seguendo analiticamente il pensiero di questo autore.

---

*Luoghi della filosofia del diritto. idee, strutture, mutamenti*, Giappichelli, Torino 2012, pp. 341-372.

- 37 Citiamo, oltre al testo di Schiavello e all'inevitabile riferimento al testo di Coleman tradotto nella stessa antologia citata di Schiavello e Velluzzi, J. L. Coleman, *Positivismo giuridico "negativo" e positivismo giuridico "positivo"*, pp. 260-285, almeno W. J. Waluchow, *Inclusive Legal Positivism*, Oxford University Press, Oxford 1994; J. J. Moreso, *In Defense of Inclusive Legal Positivism*, in P. Chiassoni, *The Legal Ought*, Giappichelli, Torino 2001, pp. 37-63, le voci di A. Marmor, *Exclusive Legal Positivism* (pp. 104-124) e di K.E. Himma, *Inclusive Legal Positivism* (pp. 125-165) in J. Coleman, S. Shapiro, *The Oxford Handbook of Jurisprudence and Philosophy of Law*, Oxford University Press, Oxford 2002; D. Priel, *Farewell to the Exclusive-Inclusive Debate*, Oxford Journal of Legal Studies, 25, n. 4, 2005, pp. 675-696 e P. Chiassoni, *Positivismo giuridico*, in G. Pino, A. Schiavello, V. Villa, *Filosofia del diritto. Introduzione critica al pensiero giuridico e al diritto positivo*, Giappichelli, Torino 2013, pp. 68-78 e E. Bulygin, *Il positivismo giuridico*, Giuffrè, Milano 2007, pp. 72-77.
- 38 Questo neologismo indica per Goodrich come "la più ovvia e manifesta dimensione della legge, la sua fisica e visibile forma – l'architettura, i costumi, le iscrizioni,

Occorrerebbe, ancora, estendere l'analisi dell'ambito delle *humanities* a problemi autenticamente di antropologia filosofica, quali l'esame della nozione di *affectio* e la precedenza del fenomeno antropologico sulla percezione letta in termini scientifici: prospettiva attestata emblematicamente nella frase posta in epigrafe di Sequeri<sup>39</sup>. Provando poi a seguire poi le utili indicazioni in tema del testo di Jean Pierre Dupuy *The Origins of Cognitive Science. The Mechanization of Mind*, che rileva l'esigenza *antropologica* di riconfigurare il quadro dei rapporti tra scienze sociali e cibernetica come emerso dal secondo dopoguerra, oggi ritenuto dall'epistemologo perpetuato dall'emergere prepotente del paradigma delle scienze cognitive<sup>40</sup>.

Per fortuna di fronte a tali compiti lo spazio dell'articolo è terminato e le competenze teoriche pure.

Mi è sufficiente, allora, aver provato a fornire un senso comprensibile, per l'attuale teoria del diritto – almeno in prospettiva e all'interno di un programma di ricerca in *Law and Humanities e Law and Visual Studies* che prenda avvio dalla crisi e dalle inevitabili debolezze teoriche del programma interdisciplinare di *Law and Literature* – alla nozione legendriana di *nomogramma*, inteso come rilevante per la riconfigurazione di una teoria delle fonti. Lo storico francese, quasi a testimoniare e giustificare l'originalità e il tratto innovativo del proprio itinerario teorico, nota come il proprio giocoso e anarchico girovagare tra i manoscritti latini medioevali, lo studio dell'immagine, della danza, degli emblemi e della ritualità abbiano aperto il campo comparatista dei *figuralia* (*cose che danno forma e modellano, ma anche posture, abiti, disposizioni, macchine simboliche* n.d.a.<sup>41</sup>). Precisando inoltre come l'attuale compito della teoria del diritto,

---

le pitture murali e i dipinti, i processi, le biblioteche, i libri, i tomi sepolcrali sono così familiari, così strutturali, e di conseguenza naturali da essere stati tralasciati. Di chi è la colpa? Perché non stiamo ricercando e insegnando un'alfabetizzazione visiva del diritto? In che modo la presenza e l'incorporazione, i riti e le cerimonie di una legge vivente, *in vivo* la legalità come viene praticata e trasmessa, è così facilmente data per scontata? Potrebbe un giudice presentarsi nudo e nondimeno pronunciare una decisione giuridica? La risposta è no". P. Goodrich, *Legal Emblems and the Art of Law. Obiter depicta as a Vision of Governance*, p. 23.

39 Rinvio per questo aspetto al già citato P. Heritier, *Affectio iuris: dalla "svolta linguistica" alla "svolta affettiva"?*, in «Teoria Critica della regolazione Sociale» (TCRS), 2013,

40 J. P. Dupuy, *On the Origins of Cognitive Science. The Mechanization of Mind*, Mit Press. Cambridge, Mass. 2009, trad. it. *All'origine delle scienze cognitive. La meccanizzazione della mente*, Mimesis, Milano, in corso di pubblicazione.

41 Sui *figuralia*, P. Legendre, *Leçons 1. La 901<sup>e</sup> Conclusion. Étude sur le théâtre de la Raison*, Fayard, Paris 1998.

rilevante per una teoria *altra* delle fonti, consista nell'individuare e nel circoscrivere *razionalmente*, in ogni sistema culturale, "un sistema di *nomogrammi*, diversificati ma dominati dalla rappresentazione del terzo fondatore, unificatore delle produzioni scritturali"<sup>42</sup>. La prospettiva indicata potrebbe contribuire alla formazione di una critica della visiocrazia e della società dell'immagine e a rinnovare, secondo tradizione, la concezione del ruolo del giurista, artista della ragione ormai stretto nella morsa di una società complessa, mista di tecnologia e di nuovo pensiero mitico appena ammantato di razionalismo scienziato: integrando la teoria positivistica del diritto nel comprendere i nuovi fenomeni all'orizzonte, anzi divenuti ormai lo sfondo delle nostre scelte quotidiane. Il compito di eliminare l'ignoranza antropologica dell'umano nelle scienze giuridiche, preconizzato da Andrea Alciato e dagli umanisti giuridici, è lungi dall'essere concluso.

---

42 P. Legendre, *Leçons VI. Les Enfants du Texte. Étude sur la fonction parentale des États*, Fayard, Paris 1992, p. 60.

ALBERTO ANDRONICO

# MILLENOVECENTOTTANTAQUATTRO FONTI

## La neolingua della *governance*

In fatto di lingua, i popoli democratici preferiscono l'oscurità alla fatica.

A. De Tocqueville, *La democrazia in America*

### 1. *Una (ennesima) parola di plastica*

Una macchia bianca e nebulosa. Questo sembra essere il contenuto di una serie di parole che da mezzo secolo a questa parte hanno prepotentemente invaso il nostro linguaggio, diffondendosi nei campi più disparati. Informazione, comunicazione, sviluppo, sessualità, prestazione, processo, salute, produzione, risorsa, energia, valore, consumo sono alcune di queste. Tutte parole che hanno qualcosa in comune, a detta di Uwe Pörksen, professore emerito di Lingua e Letteratura tedesca antica all'Università di Friburgo, allievo e amico di Ivan Illich. Sono tutte "parole di plastica". Pörksen ne ha isolato una cinquantina, occupandosene dettagliatamente in un testo pubblicato nel 1988, che in un primo momento aveva pensato di intitolare così: *Parole Lego. Il linguaggio di una dittatura silenziosa*<sup>1</sup>. Sono tutti mattoncini prefabbricati, infatti, variamente componibili, al servizio di una precisa ideologia, la più insidiosa, proprio perché – appunto – *silenziosa*. Non si tratta soltanto di termini tecnici o di nomi astratti ormai appartenenti al linguaggio comune e neanche di pure e semplici parole di moda, formule vuote o slogan che dir si voglia. Quanto piuttosto di "un nuovo tipo di parole, che prepara ed esprime un'epoca nuova"<sup>2</sup>. O almeno di un nuovo modo di usare determinati vocaboli, tipico della nostra attuale condizione storica.

---

1 U. Pörksen, *Parole di plastica. La neolingua di una dittatura internazionale*, Textus, L'Aquila 2011.

2 Ivi, p. 99.

Ora, il termine *governance* non compare nell'elenco di Pörksen. Probabilmente perché la sua pervasiva (e spesso irritante) diffusione è soltanto successiva. O forse perché non avrebbe comunque soddisfatto i rigorosi criteri della sua tassonomia, chissà. Ma comunque sia, è difficile sfuggire alla sensazione di essere in presenza di un'ennesima parola di plastica. Del resto, di questa materia la *governance* sembra condividere proprio il tratto principale, magistralmente individuato a suo tempo da Roland Barthes: il totale fregolismo, l'infinita capacità di trasformazione, che fa sì che essa più che un oggetto costituisca la pura e semplice "traccia di un movimento"<sup>3</sup>. Basti pensare che c'è chi, come Jan Kooiman, è giunto a isolarne ben dodici possibili declinazioni, peccando forse persino per difetto<sup>4</sup>. Il che fa sorgere quantomeno il sospetto – alimentato peraltro dalla sua pretesa (o reale, poco importa, almeno per ora) intraducibilità – che gli aspetti connotativi abbiano di fatto, nel suo uso, sostituito qualsivoglia capacità denotativa. Secondo, appunto, uno dei tratti più evidenti delle parole di plastica di cui parla Pörksen. Con le quali, peraltro, condivide almeno un'altra caratteristica, che ha a che fare con la sua provenienza.

3 R. Barthes, *Miti d'oggi*, Einaudi, Torino 1994, p. 169.

4 Cfr. J. Kooiman, *Governance. A social-political perspective*, in J. R. Grote, B. Gbikpi (eds.), *Participatory Governance: Political and Societal Implications*, Leske and Budrich, Opladen 2002, pp. 71-96. Questa è una delle ragioni per cui Robert Douglas Jessop ha attribuito alla teoria della *governance* una natura semplicemente "pre-teorica": "Governance theory tends to remain at the pretheoretical stage of critique: it is much clearer what the notion of governance is against than what it is for" (R. D. Jessop, *The regulation approach and governance theory: alternative perspectives on economic and political change?*, in *Economy and Society*, vol. 24, 3/1995, p. 307). L'allusività del termine è sottolineata anche, con la consueta lucidità, da Maria Rosaria Ferrarese, che individua comunque una distinzione capace di gettare luce sul suo uso: "L'ampiezza del suo uso è inversamente proporzionale alla chiarezza del suo significato. Si intuisce tuttavia almeno una generale biforcazione di significati. Da una parte, esso viene usato in modo generico, per indicare il modo in cui 'di fatto' funziona un certo fenomeno o una certa istituzione, e l'insieme di regole e soggetti che contribuiscono a governarli e/o a regolarli; questo uso ha caratterizzato, ad esempio, la diffusione dell'espressione 'corporate governance', che per prima ha catturato l'attenzione, a partire dagli anni Ottanta del Novecento. Dall'altra parte, con tale espressione si indicano più specifiche dinamiche istituzionali, che contribuiscono a forgiare le regole giuridiche, e le modalità della loro assunzione, sia all'interno degli stati, specie nelle realtà territoriali e locali, sia nei rapporti internazionali o transnazionali" (M. R. Ferrarese, *La governance tra politica e diritto*, il Mulino, Bologna 2010, p. 7).



## 2. Puro movimento

Scrive Pörksen: “Sembrano esservi tre sfere di origine assai pervasive, tre grandi dispensatori di immagini che esportano un lessico nuovo nella vita quotidiana e la pongono sotto una nuova luce: sono i linguaggi della scienza (e della tecnica), dell’economia e dell’amministrazione”<sup>5</sup>. E in effetti, la *governance* viene proprio da lì. Dagli studi dei costi di transazione e dalle prime riflessioni sul ruolo della direzione all’interno della logica aziendale. E si colloca all’interno di quel radicale “capovolgimento della tecnica”, per dirla con Emanuele Severino, che sembra essere uno dei tratti distintivi del nostro presente: il cui principio ordinatore consiste in un indefinito incremento della potenza di un insieme di mezzi che si trovano ormai a essere privi di un fine – e dunque di un *sensu* – che possa dirsi esterno al loro stesso funzionamento<sup>6</sup>. Puro movimento, appunto, quello della *governance*: dove la tradizionale idea del governo, inteso nei termini di *un processo organizzato in vista del raggiungimento di un fine*, cede il passo a una concezione “apertamente” negoziale, a un “processo di processi” all’interno del quale l’attività di governo finisce con l’essere riletta alla stregua di *un puro e semplice processo senza fine*<sup>7</sup>. “Lo scopo è insito in loro”, dice Pörksen delle parole di plastica. E così è per la *governance*: un *nuovo concetto* di governo, e non semplicemente un *nuovo stile*, la cui sostanza sembra essere *andata a male*, proprio come quella della plastica studiata da Barthes<sup>8</sup>.

Che ci piaccia o meno, insomma, stiamo vivendo un salto d’epoca. O almeno, questo è quello che ci raccontano le parole di plastica. Con la con-

5 U. Pörksen, *op. cit.*, p. 136.

6 Cfr. E. Severino, *La tendenza fondamentale del nostro tempo*, Adelphi, Milano 1988. Per un primo approfondimento, anche bibliografico, mi permetto di rinviare al mio *Viaggio al termine del diritto. Saggio sulla governance*, Giappichelli, Torino 2012, in part. pp. 59 ss.

7 Esempio, sul tema, un recente lavoro di Alessio Lo Giudice: “I modelli negoziali contemporanei infatti riducono la legittimazione dell’ordine politico e giuridico alla razionalità strumentale degli individui empirici che determinano le regole del gioco come prodotti di volontà contingenti. A cascata, ciò comporta l’esaltazione degli incontri momentanei delle utilità individuali nella logica di una legittimazione fondata su una trattativa permanente tra le parti in campo” (A. Lo Giudice, *La democrazia infondata. Dal contratto sociale alla negoziazione degli interessi*, Carocci, Roma 2012, p. ii). Cfr. anche S. Chignola, *In the Shadow of the State. Governance, governamentalità, governo*, in G. Fiaschi (a cura di), *Governance: Oltre lo Stato?*, Rubbettino, Soveria Mannelli 2008, pp. 117-141.

8 Cfr. R. Barthes, *op. cit.*, p. 170.

nessa esigenza di articolare una nuova semantica politica e sociale. Tanto che, per provare a decifrare questa trasformazione, verrebbe voglia di riprendere la lezione di Koselleck e dei suoi epigoni. Se non fosse, però, che in queste parole non c'è (quasi) più traccia di storia: “La storia è stata quasi del tutto bandita da questi concetti. Non sono concetti storici fondamentali neppure nel senso di ‘previsioni’, ma sono piuttosto modi astorici di interpretare il mondo”<sup>9</sup>. Quel che è in gioco, detto in altri termini, è una sorta di *naturalizzazione della storia*, che trasforma il possibile in necessario, facendo leva su alcune parole d'ordine che inducono al silenzio e all'obbedienza proprio in virtù della loro ingannevole oggettività scientifica. Ed è (anche) per svelare questo inganno che può essere utile compiere un rapido *détour* attraverso le pagine di una delle più celebri distopie del Novecento, in contrappunto con un capolavoro del pensiero occidentale che ha avuto il coraggio di guardare in faccia il lato più tragico della sua storia. Del resto, al di là di qualunque sua possibile (o impossibile) definizione, il termine *governance* sembra davvero portare con sé un nuovo ordine del discorso o un nuovo linguaggio che dir si voglia. Se non addirittura una vera e propria *neolingua*. Non immune da tendenze totalitarie, pur se post-ideologiche.

### 3. Una satira senza allegria

Eric Arthur Blair, figlio di un funzionario dell'amministrazione imperiale in India, studia a Eton, intraprende la carriera militare in Birmania, vive alla fine degli anni Venti nei quartieri più miserabili di Londra, per mettere a tacere i sensi di colpa legati alla sua agiata posizione sociale, da hippy *ante litteram*, aderisce alla sinistra, diviene socialista, negli anni Trenta combatte in Spagna a fianco dei lealisti, contro Franco, per poi trovarsi coinvolto nelle faide interne alla sinistra, fronteggiando anarchici, sindacalisti e comunisti spagnoli, scrive varie cose – tra le quali un piccolo capolavoro, *La fattoria degli animali*, completato nel 1944, pur se pubblicato soltanto alla fine della guerra<sup>10</sup> – e infine, nel 1949, un anno prima della sua morte, con lo pseudonimo di George Orwell, pubblica *1984*, scritto nel 1948 (da cui il titolo, grazie all'inversione delle ultime due cifre del suo anno di composizione)<sup>11</sup>.

9 U. Pörksen, *op. cit.*, p. 79.

10 G. Orwell, *La fattoria degli animali*, Mondadori, Milano 2001.

11 Id., *1984*, Mondadori, Milano 2010.

1984, dunque. Non un'utopia, ma una distopia, appunto, per riprendere un termine coniato da John Stuart Mill nel 1868, o se si preferisce una cacotopia, termine usato già da Jeremy Bentham nel 1818<sup>12</sup>. O ancora – per farla più semplice – un'utopia negativa. Insomma, la rappresentazione di una società in tutto e per tutto indesiderabile, sotto la forma di una satira del proprio presente. E questo è *1984*: una satira senza allegria<sup>13</sup>. Una satira dello stalinismo, come precisato dallo stesso Orwell, che non fa altro, in fondo, che immaginare le conseguenze di un'estensione su scala mondiale del regime sovietico. Come è stato notato (tra gli altri) da Isaac Asimov, infatti, la Londra di Winston Smith ricorda molto da vicino la Mosca del 1948, l'arcinemico Emmanuel Goldstein ha i tratti di Lev Trotskij ed è difficile non scorgere la figura di Iosif Stalin dietro i baffoni del Grande Fratello<sup>14</sup>. Ma sarebbe un grosso errore fermarsi qui. Ed Erich Fromm lo ha sottolineato meglio di molti altri: “I libri come quello di Orwell sono moniti potenti, e sarebbe assolutamente deleterio se i lettori si accontentassero di interpretare *1984* come l'ennesima descrizione della barbarie stalinista, senza capire che la cosa riguarda anche noi”<sup>15</sup>. Era così nel 1961 e lo è ancor di più oggi, verrebbe da aggiungere: *la cosa riguarda anche noi*. Ed è questo che bisogna capire: perché. Prima, però, può essere interessante ricordare i tre quarti di storia presenti nel libro. Per poi passare al quarto di profezia<sup>16</sup>.

#### 4. Tre quarti di storia. In un nuovo concetto

Sarà una coincidenza, ma nello stesso anno in cui Orwell pubblica il suo capolavoro, Hannah Arendt termina il manoscritto originario di quello che dal 1951, anno della sua comparsa, diventerà uno dei libri più importanti (e controversi) della teoria politica (e non solo) del Novecento. Uno di quei libri che *devono* essere letti se si vuole capire qualcosa non solo del nostro passato, ma anche del nostro presente e forse persino

12 Traggio queste informazioni dall'*Oxford English Dictionary*: <http://www.oed.com>

13 U. Eco, *Orwell, o dell'energia visionaria*, in AA.VV., *Mille Novecento Ottanta Quattro*, Minimum fax, Roma 2005, p. 78.

14 Cfr. I. Asimov, *Tutt'altro che fantascienza*, in AA.VV., *Mille Novecento Ottanta Quattro*, Minimum fax, Roma 2005, p. 59.

15 E. Fromm, *L'utopia negativa di Orwell*, in AA.VV., *Mille Novecento Ottanta Quattro*, cit., p. 24.

16 Riprendo qui un'altra osservazione di Umberto Eco: “Diciamo pure che il libro ha molto poco – anche se questo poco è assai importante – di profetico. Almeno i tre quarti di quanto racconta non è utopia negativa, è storia” (U. Eco, *Orwell, o dell'energia visionaria*, cit., p. 79).

del nostro futuro. Questo, ovviamente: *Le origini del totalitarismo*<sup>17</sup>. Un libro che, altrettanto ovviamente, non nasce dal nulla<sup>18</sup>. Per ragioni facilmente comprensibili, infatti, il totalitarismo era già da tempo al centro del dibattito interno alle scienze sociali. Ma è la Arendt ad averlo compiutamente trasformato in *un nuovo concetto*, definendone con straordinario rigore i confini e le condizioni di possibilità. Si trattava di *dare un nome* al male che ha segnato il Novecento. Un nome nuovo, appunto, capace di comprenderne la terrificante unicità. E questo è quello che ha fatto la Arendt: ha “inventato” un concetto, convinta – com’era – della radicale irriducibilità del nazismo e dello stalinismo alle categorie ereditate dalla tradizione. Punto che va sottolineato, se non altro per evitare l’errore di pensare che si sia in presenza, qui, (soltanto) di una mera ricostruzione di fatti storici.

Com’è noto, le prime due parti dell’opera sono dedicate ad un’attenta analisi delle premesse del fenomeno totalitario. Il taglio è di tipo immediatamente genealogico. Non si tratta di individuare delle *cause*, ma – appunto – delle *origini*, molteplici, disperse e non sempre immediatamente evidenti. Due, essenzialmente: l’antisemitismo e l’imperialismo. Due elementi che, come ricordato da Simona Forti in sede introduttiva, “sgretolando dall’interno l’assetto e il corso della moderna storia europea portano alla brusca interruzione di quella stessa vicenda”<sup>19</sup>. In questa sede, tuttavia, è sulla terza parte che è il caso di concentrare, seppur brevemente, l’attenzione. E in particolare sull’ultimo capitolo, aggiunto peraltro soltanto nel 1958, in occasione della pubblicazione della seconda edizione, dove la Arendt si concentra sul binomio ideologia-terrore, vero e proprio tratto distintivo, a suo dire, del totalitarismo. È il terrore, infatti, la “vera essenza del regime totalitario”<sup>20</sup>, il cui principio di azione è l’ideologia, attraverso le armi della propaganda, e il cuore del dispositivo il campo di sterminio.

### 5. Terrore e ideologia

La prima cosa da capire è dunque questa: il terrore non è semplicemente uno *strumento* di cui il potere totalitario si serve per il raggiungimento dei

17 H. Arendt, *Le origini del totalitarismo*, Einaudi, Torino 2009.

18 Necessario il riferimento al quadro di sintesi magistralmente offerto da S. Forti, *Il totalitarismo*, Laterza, Roma-Bari 2001, in part. pp. 3-32.

19 S. Forti, *Le figure del male*, in H. Arendt, *op. cit.*, p. xxix.

20 H. Arendt, *op. cit.*, p. 475.

propri fini di dominio, ma la sua autentica ragion d'essere: il suo *sensu* più profondo. Nel terrore totale, che non a caso si scatena soltanto quando il regime non ha più nulla da temere dagli oppositori, “il mezzo è diventato il fine, ma ciò dopotutto equivale semplicemente ad ammettere, in maniera paradossale, che *la categoria fine-mezzo non è più valida*, che il terrore ha perso il suo scopo e non è più lo strumento per incutere paura alla gente”<sup>21</sup>. Cosa che peraltro O'Brien spiega come meglio non si potrebbe a Winston Smith: “Il potere è un fine, non un mezzo. Non si instaura una dittatura al fine di salvaguardare una rivoluzione: si fa la rivoluzione proprio per instaurare la dittatura. Il fine della persecuzione è la persecuzione, il fine della tortura è la tortura, il fine del potere è il potere. Adesso cominci a capirmi?”<sup>22</sup>.

Questo terrificante capovolgimento del rapporto tra mezzi e fini – o meglio: la decostruzione di questo binomio – va di pari passo con un altro elemento che ha reso decisamente incomprensibile l'orrore totalitario: l'indifferenza nei confronti di qualsivoglia criterio utilitaristico. Se i regimi totalitari hanno un fine, infatti, questo non è di ordine economico. La posta in gioco è un'altra, ben più radicale: trasformare la natura umana. Da qui la centralità dei campi di sterminio, dove “si tratta di fabbricare qualcosa che non esiste, cioè un tipo d'uomo simile agli animali, la cui unica libertà consisterebbe nel preservare la specie”<sup>23</sup>, dopo avere annientato prima la personalità giuridica, poi la personalità morale e infine – appunto – la stessa individualità unica e singolare dell'essere umano. “Tu non esisti”, dice infatti O'Brien a Smith<sup>24</sup>. Per poi aggiungere, con la spietata chiarezza che lo contraddistingue: “Noi, Winston, controlliamo la vita a tutti i suoi livelli. Tu immagina che esista qualcosa come ‘la natura umana’ che si sentirebbe oltraggiata da quello che noi facciamo e che si ribellerà contro di noi. Ma *siamo noi a crearla, questa natura umana*. Gli uomini possono essere manipolati in tutti i modi. O forse sei tornato alla tua vecchia idea secondo cui i proletari o gli schiavi si sollevano e ci rovesceranno? Toglilo dalla testa. Essi sono inermi, *come gli animali*. L'umanità è il Partito. Gli altri ne sono fuori, e non hanno alcun valore”<sup>25</sup>.

A questo serve il dominio totale. A rendere possibile un mondo in cui tutto è possibile: “presunzione centrale del totalitarismo”, secondo la

21 Ivi, p. 602 (corsivi nostri).

22 G. Orwell, *op. cit.*, p. 271.

23 H. Arendt, *op. cit.*, p. 599.

24 G. Orwell, *op. cit.*, p. 266.

25 Ivi, p. 276 (corsivi nostri).

Arendt<sup>26</sup>. Un mondo dove i fatti non contano, dove due più due può (ed eventualmente deve) fare cinque, proprio come quello immaginato da Orwell, in cui “la verità è solo quello che il Partito ritiene vero”<sup>27</sup>. Ma anche in questo caso la storia aveva già superato la letteratura. Ed è sempre la Arendt a ricordarcelo: “A differenza del contenuto ideologico e degli *slogans* propagandistici, le forme dell’organizzazione totalitaria sono completamente nuove. Esse sono destinate a tradurre in realtà il tessuto di menzogne imbastito intorno alla finzione centrale (la congiura ebraica, i trockisti, le trecento famiglie) e a creare una società i cui membri agiscono e reagiscono secondo le regole di un mondo fittizio”<sup>28</sup>. Ecco, così, il compito dell’ideologia: costruire questo nuovo mondo, assecondando peraltro una delle principali caratteristiche delle masse moderne: la rivolta contro il realismo e il buon senso, conseguenza della loro atomizzazione, “che le ha private dello status sociale e, insieme, dell’intero settore di rapporti comunitari, nel cui ambito soltanto può il buon senso avere una funzione appropriata”<sup>29</sup>. Quello che l’ideologia offre alle masse, in un primo momento attraverso lo strumento della propaganda, è infatti un mondo assolutamente coerente, comprensibile e prevedibile, riducendo qualsiasi fatto a semplice esempio di determinate leggi “scientifiche” ed eliminando dalla realtà qualsiasi traccia di casualità, grazie – appunto – all’invenzione di “un’onnipotenza tutto comprendente”<sup>30</sup>. Un mondo interamente fittizio, il cui fulcro è la necessaria infallibilità dei capi, la cui principale preoccupazione, una volta conquistato il potere, è “far sì che le loro predizioni risultino vere”<sup>31</sup>. Tanto che se ciò che accade, è accaduto o accadrà le contraddice, saranno i fatti a dover essere modificati. Lo slogan del Partito del Grande Fratello non poteva essere scelto meglio: “Chi controlla il passato controlla il futuro. Chi controlla il presente controlla il passato”<sup>32</sup>. Solo una manipolazione continua del passato consente, infatti, di “salvaguardare l’infallibilità del Partito”<sup>33</sup>, rendendo corretta ogni sua previsione: “Giorno dopo giorno, anzi, quasi minuto dopo minuto, il passato veniva aggiornato.

---

26 Cfr. H. Arendt, *op. cit.*, p. 585.

27 G. Orwell, *op. cit.*, p. 256.

28 H. Arendt, *op. cit.*, p. 502.

29 Ivi, p. 487.

30 Ivi, p. 486.

31 Ivi, p. 482.

32 G. Orwell, *op. cit.*, p. 37.

33 Ivi, p. 219.

In tal modo si poteva dimostrare, prove documentarie alla mano, che ogni previsione fatta dal Partito era stata giusta<sup>34</sup>.

### 6. *La legge del movimento*

Basterebbe quanto detto finora per comprendere l'irriducibilità dei regimi totalitari a qualunque forma di governo precedentemente conosciuta e la necessità di nuove categorie per comprenderne l'essenza. Non siamo in presenza di un governo puramente e semplicemente dispotico sugli uomini, ma di "un sistema che li renda superflui"<sup>35</sup>. E neanche di forme altrettanto puramente e semplicemente autoritarie. Come spiegato con la consueta efficacia da Hannah Arendt, infatti: "A prescindere dalla sua origine nella storia romana, l'autorità in qualunque sua forma è sempre destinata a ridurre o limitare la libertà, ma mai ad abolirla. Il dominio totale, invece, mira a distruggerla, ad eliminare la spontaneità umana in genere, e non si accontenta affatto di una sua riduzione, per quanto tirannica"<sup>36</sup>. Ma c'è anche un'altra ragione che rende necessaria la distinzione tra totalitarismo e autoritarismo. Una ragione strutturale, che per la Arendt in realtà è la prima. Ed è questa: l'autoritarismo è ancora una forma di Stato, il totalitarismo no. Detto altrimenti: gli Stati autoritari sono Stati forti, quelli totalitari sono Stati vuoti. La differenza tra il fascismo, da una parte, e il nazismo e lo stalinismo, dall'altra, è tutta qui: nel fascismo il potere è ancora un mezzo e si assiste a una completa fusione fra Stato e partito, nel nazismo e nello stalinismo il potere diventa un fine e lo Stato una semplice facciata. In questi ultimi, infatti, l'apparato istituzionale è tutt'altro che monolitico, essendo piuttosto contraddistinto da una peculiare assenza di struttura, che si manifesta in un incessante processo di moltiplicazione degli uffici, sovrapposizione delle giurisdizioni e dislocamento dei centri di potere. Assistiamo, insomma, a un movimento che intende restare tale senza esaurirsi in uno Stato (o in uno stato, che dir si voglia), pur impadronendosi<sup>37</sup>. Un

34 Ivi, p. 43.

35 H. Arendt, *op. cit.*, p. 625.

36 Ivi, p. 555.

37 "La duplicazione degli uffici e la divisione dell'autorità, la coesistenza di un potere reale e di un potere apparente sono sufficienti a creare confusione, ma non a spiegare l'assenza di struttura'. Non bisogna dimenticare che solo un edificio può avere una struttura, che un movimento – se si prende il termine così sul serio e alla lettera come intendevano i nazisti – può avere soltanto una direzione, e che

puro movimento, appunto, che trova in se stesso il proprio (infinito) fine. E la propria legge.

Si arriva, così, a un ennesimo slittamento del totalitarismo rispetto alle precedenti forme di governo, forse quello che ci interessa più da vicino. Qui è in gioco, infatti, il concetto stesso di “legge” (e il suo ruolo): “Il regime totalitario ci mette di fronte a un tipo di governo completamente diverso. Certo, essa sfida tutte le leggi positive, persino quelle che ha promulgato (come nel caso della costituzione sovietica del 1936) o che non si è curato di abrogare (come nel caso della costituzione di Weimar). Ma né opera senza la guida di una legge né è arbitrario, perché pretende di obbedire rigorosamente e inequivocabilmente a quelle leggi della natura o della storia da cui si sono sempre fatte derivare tutte le leggi positive”<sup>38</sup>. A saltare è l’alternativa tra governo legale e governo illegale, fra potere legittimo e potere arbitrario. Il totalitarismo decostruisce alla radice la pertinenza di queste dicotomie. Il disprezzo per la legalità costituisce certamente uno dei tratti principali dei regimi totalitari, ma non per questo tali regimi si presentano come puramente e semplicemente illegali o arbitrari. Al contrario, la loro noncuranza per il diritto positivo “pretende di essere una forma superiore di legittimità che, ispirandosi alle fonti, può fare a meno della meschina legalità”<sup>39</sup>. E queste fonti altro non sono che la Natura per il nazismo e la Storia per lo stalinismo, dove tutto viene interpretato come semplice stadio di un ulteriore sviluppo. Con questa decisiva precisazione: “Che la forza motrice di questo [sviluppo] si chiamasse si chiamasse natura o storia, era cosa relativamente secondaria. Nell’interpretazione del totalitarismo, tutte le leggi sono diventate leggi di movimento. La natura e la storia non sono più fonti stabilizzatrici di autorità per le azioni dei mortali, ma esse stesse dei movimenti, dei processi”<sup>40</sup>.

### 7. Un quarto di profezia. O quasi

Un nuovo mondo, interamente fittizio, richiede una nuova lingua, altrettanto fittizia. Se il linguaggio è la casa dell’essere o una forma di vita, come ci hanno insegnato Heidegger e Wittgenstein, si tratta di immaginare una nuova casa o una nuova forma. Questo, com’è noto, è Orwell ad averlo

---

qualsiasi struttura giuridica o statale è esclusivamente d’ostacolo a un movimento che marcia in una certa direzione con crescente rapidità” (Ivi, p. 547).

38 Ivi, p. 632.

39 *Ibid.*

40 Ivi, p. 634.



sottolineato meglio di molti altri. In quel piccolo capolavoro dentro il capolavoro costituito dall'*Appendice* dedicata ai principi della neolingua, la lingua ufficiale dell'Oceania, ancora in fase di definizione nel 1984: "Fine specifico della neolingua non era solo quello di fornire, a beneficio degli adepti del Socing, un mezzo espressivo che sostituisse la vecchia visione del mondo e le vecchie abitudini mentali, ma di rendere impossibile ogni altra forma di pensiero. Si riteneva che, una volta che la neolingua fosse stata adottata in tutto e per tutto e l'archelingua dimenticata, ogni pensiero eretico (vale a dire ogni pensiero che si discostasse dai principi del Socing) sarebbe stato letteralmente impossibile, almeno per quanto riguarda quelle forme speculative che dipendono dalle parole"<sup>41</sup>. Beninteso, anche in questo caso Orwell non inventa nulla, ma si limita a parodiare l'esistente. Già negli anni '30, infatti, Charles Kay Ogden – lo stesso Ogden, peraltro, che nel 1922 traduce il *Tractatus* di Wittgenstein in inglese, insieme a Frank Ramsey – aveva introdotto la sua proposta di *Basic-English*: una lingua franca interamente pianificata, costituita da 850 vocaboli e da poche ed elementari regole grammaticali, che mirava a diventare un codice di comunicazione internazionale<sup>42</sup>. Ma è anche il caso di notare come, qui più che altrove, diventa chiaro come la satira di Orwell finisce con il colpire non solo il nazismo e lo stalinismo, ma la stessa civiltà di massa borghese, e dunque il nostro presente, oltre che il suo.

Come sottolineato da Umberto Eco, infatti: "I paesi socialisti hanno sviluppato una lingua standard dell'ideologia e della propaganda, fatta di slogan e frasi prefabbricate, ma se questa lingua ha la finalità della neolingua orwelliana non ne ha la struttura grammaticale. La neolingua assomiglia, sembra, molto di più alla lingua dei telequiz, dei giornali popolari anglosassoni, della pubblicità. Molte delle parole che Orwell presenta nel suo trattatello linguistico in appendice (anche solo a leggerle nell'adattamento del traduttore italiano – ma a prima vista l'impressione, *mutatis mutandis*, è la stessa che si prova facendo qualche riscontro sull'originale) sembrano

41 G. Orwell, *op. cit.*, pp. 307-308. Sul tema, da ultimo: F. Ricci, *Tra utopia e ideologia. Controllo e potere del linguaggio in 1984 di G. Orwell*, in «Il contributo», 1-2, 2012, pp. 9 ss.

42 C. K. Ogden, *The System of Basic-English*, Harcourt, Brace & Company, New York 1934. E non bisogna neanche dimenticare che appena un anno prima della stesura di 1984, un filologo come Viktor Klemperer presenta una diagnosi identica a quella orwelliana attraverso una raffinata analisi del linguaggio del regime nazista: *LTI. La lingua del Terzo Reich. Taccuino di un filologo*, La Giuntina, Firenze 2008. Cfr. R. Ronchi, *Parlare in neolingua. Come si fabbrica una lingua totalitaria*, in M. Recalcati (a cura di), *Forme contemporanee del totalitarismo*, Bollati Boringhieri, Torino 2007, pp. 44 ss.

uscite da un carosello televisivo, sembrano le parole che si sentono rivolgere quotidianamente la massaia e il bambino dai venditori di felicità con buono premio. Mi chiedo che differenza ci sia tra parole come *sfreddo*, *arcipiùfreddo*, *archipensatori*, *nonventralsentire* (neolingua) e *lavafreddo*, *ottimevole*, *cioccobuono* o *biancopiù...*<sup>43</sup>. Del resto, ritornando al punto di partenza, è lo stesso Pörksen a evidenziare l'analogia tra il sempre più pervasivo uso delle parole di plastica che contraddistingue il nostro presente e la neolingua del Socing. In ambedue i casi, è in atto una sorta di "matematizzazione del linguaggio colloquiale"<sup>44</sup>. O per meglio dire: una parodia della matematica e della sua pretesa di universalità. Le parole diventano moduli espressivi che si presentano sotto forma di descrizioni asettiche, neutrali, oggettive e quantificabili: mattoncini intercambiabili privi di storia, appunto, presi in prestito dalla scienza, che colonizzano il mondo della vita, sotto la supervisione dei tecnici preposti al loro uso corretto (o per meglio dire, ortodosso)<sup>45</sup>.

## 8. Un sintomo

Sulla scia di queste ultime riflessioni, è possibile riannodare – in chiusura – le fila del discorso. Con una doverosa precisazione: sostenere che abbia ancora senso, oggi, leggere Orwell e la Arendt, non è certo perché ci troviamo a vivere all'interno di un universo concentrazionario. Dire questo – o anche solo assecondare un sospetto del genere – sarebbe a dir poco sciocco, oltre che inaccettabilmente irriverente nei confronti dei milioni di vittime che i regimi autenticamente totalitari hanno lasciato sul campo. No, il punto è un altro. Si tratta semplicemente di usare quei libri come antidoti, che ci consentono peraltro di svelare la persistenza di perturbanti tracce di totalitarismo anche nelle società che con una punta di malcelato orgoglio definiamo "liberaldemocratiche". Del resto, sarebbe un grave errore continuare a pensare che il totalitarismo sia semplicemente una minaccia che

43 U. Eco, *op. cit.*, p. 82.

44 Con questa precisazione: "L'espressione 'matematizzazione del linguaggio colloquiale' non vuol dire che il linguaggio colloquiale si stia effettivamente avvicinando al linguaggio della matematica, come verrebbe da pensare in un primo momento, ovvero che stia diventando sempre più chiaro, preciso e trasparente da un punto di vista logico; essa si riferisce piuttosto a una pericolosa confusione di sfere, al fatto che nella quotidianità e nel suo linguaggio penetrino elementi di principi dotati di proprietà matematiche" (U. Pörksen, *op. cit.*, p. 30).

45 Cfr. R. Ronchi, *La mostruosa malattia*, in U. Pörksen, *op. cit.*, p. 16.

incombe dall'esterno sulla democrazia. Lo ha spiegato molto bene Simona Forti, in un passo che è bene riportare per esteso:

Il concetto di “totalitarismo”, pensato filosoficamente, aiuta a mettere a nudo l'infondatezza di alcune moderne contrapposizioni; serve insomma a de-costruire quelle antitesi rassicuranti che oppongono frontalmente la democrazia al totalitarismo. Alcune riflessioni filosofiche ci insegnano che non si può opporre a una democrazia, saldamente definita in un'identità formale e istituzionale, il totalitarismo, come mostro politico, che assume il comodo ruolo di un “contro-tipo”; ci suggeriscono di sospettare di quei confini ritenuti invalicabili che dovrebbero separare un regime della libertà da un sistema totalitario. Ci invitano piuttosto a un'interrogazione senza fine sull'epoca democratica: sulle possibilità che ha aperto, i vuoti che lascia, i meccanismi che attiva, la “servitù volontaria” che produce<sup>46</sup>.

In quest'ottica, come segnalato in apertura, l'uso e l'abuso di un termine come quello di *governance* costituisce un sintomo prezioso. Ciò che è in gioco in questo nuovo concetto dai confini costitutivamente vaghi e indefiniti, infatti, non è affatto una trasformazione interna al sistema moderno delle fonti del diritto, riducibile a una loro pura e semplice moltiplicazione<sup>47</sup>. Quanto, piuttosto, l'emersione di un nuovo ordine del discorso che pretende di fare a meno della legge come misura dell'azione, consegnano il pensiero giuridico a quello spirito burocratico del pragmatismo già a suo tempo denunciato da Adorno<sup>48</sup>. Non a caso, finora se ne sono occupati, prevalentemente (non esclusivamente, beninteso), sociologi, economisti, studiosi delle organizzazioni aziendali, filosofi della politica, e non filosofi del diritto. E il motivo lo si può riassumere in una battuta: quando si parla di *governance* non si parla di diritto. O quantomeno non si parla del diritto così come siamo abituati a parlarne. Basti pensare alla perdita di centralità, se non addirittura all'estinzione, del riferimento alla sanzione come elemento

46 S. Forti, *Il totalitarismo*, cit., p. ix. Sul tema della servitù volontaria, cfr. da ultimo F. Ciaramelli, U. M. Olivieri, *Il fascino dell'obbedienza. Servitù volontaria e società depressa*, Mimesis, Milano-Udine 2013.

47 Lo ha sottolineato recentemente Bruno Montanari: “La *governance* come metodica gestionale, non mi sembra possa essere rappresentata come un rinnovato pluralismo di fonti normative, poiché in un contesto caratterizzato dall'equilibrio regolativo nell'istante non è possibile concettualizzare il termine ‘fonte’, che implica invece quell'idea di continuità temporale, che consente di separare l'atto del governare da quello dell'ordine giuridico” (B. Montanari, *Dall'ordinamento alla governance. Uno slittamento di piani*, in *Europa e diritto privato*, 2/2012, p. 425).

48 Cfr. T. W. Adorno, *Terminologia filosofica*, Einaudi, Torino 2007, p. 236.

costitutivo del suo concetto, tratto distintivo di tutti quegli eterogenei fenomeni normativi riconducibili alla paradossale etichetta del *diritto non vincolante*, o *soft law* che di si voglia<sup>49</sup>. Una volta tradotto il diritto, infatti, nei termini di un'attività coordinativa (o cooperativa, che dir si voglia), quale la *governance* pretende essere, viene meno, alla radice, la stessa possibilità che si verifichi un conflitto tra *ciò che devo* e *ciò che è mio interesse fare*, dunque, a ben vedere, la condizione necessaria affinché si possa parlare di un comportamento, in senso proprio, obbligatorio<sup>50</sup>. A meno di pensare, con Rousseau, che abbia senso forzare qualcuno ad essere libero<sup>51</sup>.

### 9. Un'ombra

Insomma, quando parliamo di *governance*, parliamo di una trasformazione del concetto di legge in tutto e per tutto analoga a quella denunciata dalla Arendt. Anche qui la legge, da “espressione della cornice di stabilità entro la quale possono svolgersi le azioni umane”, diventa “l’espressione

49 Secondo la puntuale definizione di Edmondo Mostacci, infatti: “Il carattere differenziale degli strumenti di *soft law* è [...] l’assenza di reazione al mancato adempimento delle norme da esso poste. Dal punto di vista di queste ultime, esse si caratterizzano per non essere assistite, per lo meno in via diretta, né da sanzione né da coazione, intesa in senso specifico” (E. Mostacci, *La soft law nel sistema delle fonti: Uno studio comparato*, Cedam, Padova 2008, p. 8).

50 Lo ha spiegato bene Aldo Schiavello, riprendendo la lezione di Hart: “Per Hart [...] una delle condizioni necessarie affinché un determinato comportamento possa essere ricostruito in termini di obbligo è che vi sia una ‘permanente possibilità di conflitto’ tra l’obbligo da un lato e l’interesse personale dall’altro. Alla luce di questa condizione – di cui è arduo ipotizzare l’assenza in qualsivoglia concezione dell’obbligo – non è possibile parlare di obbligo in relazione ad un problema di coordinazione. In questo caso, infatti, il comportamento richiesto dall’esistenza di una convenzione o di una direttiva di una autorità coordinativa è nell’interesse di chi deve porlo in essere” (A. Schiavello, *Perché obbedire al diritto? La risposta convenzionalista e i suoi limiti*, ETS, Pisa 2010, p. 128).

51 Celebre questo passo: “Perché dunque il patto sociale non sia una vuota formula, esso deve racchiudere tacitamente in sé questo impegno, che solo può dare forza a tutti gli altri, e cioè che chi rifiuterà di obbedire alla volontà generale, vi sarà obbligato da tutto il corpo, il che non vuol significare altro che *lo si forzerà a essere libero*, perché si tratta di una condizione che, offrendo ogni cittadino alla patria, lo garantisce da ogni vincolo di dipendenza personale; situazione che costituisce la tecnica e il gioco della macchina politica e che sola rende legittimi gli obblighi civili, i quali, al di fuori di essa, sarebbero assurdi, tirannici e sottoposti ai più enormi abusi” (J. J. Rousseau, *Il contratto sociale o Principi di diritto politico*, Rizzoli, Milano 2000, p. 67, corsivo mio).

di un movimento”<sup>52</sup>. Solo che questo movimento, oggi, non è più quello della natura o della storia, ma quello dell’economia: vero e proprio “nome moderno della necessità”, come ricordato da Alain Badiou<sup>53</sup>. O meglio: quello di una tecnica ormai capovolta, dove i mezzi sono diventati fini. L’ordine del discorso della *governance*, infatti, proprio come quello della tecnica, è un ordine strutturalmente privo di un’origine e di un soggetto che possa esserne considerato autore. Che non dipende da nessuno. E di cui nessuno sembra essere responsabile. Ma è proprio su questo piano che si allunga un’ombra. *Governance* non è sinonimo di governo, infatti, ma neanche di assenza di governo. Il che vuol dire che il problema è pur sempre quello del controllo, dell’orientamento e della regolazione delle dinamiche sociali ed economiche. E se questo è vero, è facile nutrire il sospetto che questo sistema allargato di governo non abbia altro senso, in definitiva, se non quello di presentare come *intrinseco* un ordine destinato pur sempre a restare *estrinseco*. La struttura partecipativa rischia, infatti, di oscurare il modo in cui il potere continua ad essere esercitato e la capacità di un numero limitato di soggetti di orientarne le dinamiche. Per essere più chiari: il timore è che i “dirigenti” non siano scomparsi, ma si siano solo nascosti. E che si siano nascosti tra le pieghe di un processo che, presentandosi come puramente orizzontale e privo di una direzione dall’alto, consente appunto di eludere qualsiasi imputazione di responsabilità politica, così come qualunque questione di legittimazione degli attori in esso coinvolti.

Del resto, è il caso di sottolinearlo: gli attori privati chiamati a partecipare sono tipicamente privi di qualsiasi legittimazione formale e democratica e il loro coinvolgimento non costituisce certo una risposta a questo problema. Si è parlato, a tal proposito, di *deficit democratico*<sup>54</sup>. E non a torto. Ciò che si rischia di occultare, infatti, è proprio il momento della scelta degli attori da includere nelle dinamiche di governo. E di conseguenza il problema della loro legittimazione. Anche, e forse soprattutto, quando si presenta la *governance* come una risposta a tali problemi o come una forma

52 H. Arendt, *op. cit.*, p. 635.

53 A. Badiou, *L’etica. Saggio sulla coscienza del Male*, Cronopio, Napoli 2006, p. 37.

54 Cfr. G. Majone, *Deficit democratico, istituzioni non-maggioritarie ed il paradosso dell’integrazione europea*, in *Stato e mercato*, 1/2003, pp. 3 ss.; C. Hoskyns, M. Newman (eds.), *Democratizing the European Union. Issues for the Twenty-First Century*, Manchester University Press, Manchester, 2000; L. Siedentop, *La democrazia in Europa*, Einaudi, Torino 2001; P. Ginsborg, *La democrazia che non c’è*, Einaudi, Torino 2006; C. Crouch, *Postdemocrazia*, Laterza, Roma-Bari 2009 e, da ultimo, C. Galli, *Il disagio della democrazia*, Einaudi, Torino 2011.

di regolazione capace di superare dialetticamente l'alternativa tra Stato e mercato. Come stigmatizzato da Roberto Bin, infatti:

Non è un caso che il “regno” della governance sia la Comunità europea [...]: la governance europea, anzi, ci è spesso prospettata come un rimedio al cosiddetto deficit democratico che la Comunità europea non è mai riuscita a colmare. Ma il deficit la Comunità lo deriva dal fatto di essere stata creata come un organismo rivolto al mercato, impronta genetica di cui non si è mai liberata: è un deficit che connota qualsiasi autorità internazionale da cui dipende il funzionamento del mercato globale, a partire dal WTO. Questo deficit non è affatto un incidente di percorso, un di-etto destinato a trovare presto un rimedio; è invece un “elemento progettuale”, senza il quale il progetto – il mercato globale – non sarebbe realizzabile, non funzionerebbe. L'idea è che il mercato possa produrre da sé le proprie regole, indipendentemente dalla politica e dagli “interessi estranei” che alla politica potrebbe venire in mente di perseguire<sup>55</sup>.

In tutto questo, bisogna dirlo a chiare lettere, non c'è nulla di neutrale. Ciò che si nasconde sotto le pieghe degli imperativi tecnici è, infatti, il carattere *normativo* proprio di ogni ordine del discorso, la cui prima esigenza è pur sempre quella di rispondere a un bisogno di legittimazione di determinate e contingenti dinamiche sociali, proprio come agli albori della scienza politica moderna è accaduto con la *factio* del contratto sociale, sebbene (ovviamente) in tutt'altra direzione. L'attenuazione del confine tra ciò che è diritto e ciò che non lo è, tipico della *soft law*, e lo smottamento della tradizionale separazione tra pubblico e privato, peculiare della *governance*, fanno sistema con un sempre più radicale svuotamento delle dinamiche della democrazia rappresentativa, e più in generale del ruolo delle mediazioni istituzionali, porta d'ingresso dei populismi di ogni genere e grado che infestano il nostro presente. E, aggiunge Bin:

Tutto ciò non è affatto “economico”: in nome dell'economia – unica scienza inesatta basata sulla matematica – noi abbiamo ristretto l'area del “pubblico” per togliere lacci e laccioli al “privato”. E così, messo in un angolo lo Stato democratico costituzionale, ci ritroviamo con una riedizione della sovranità della ricchezza e della proprietà (nonché del consumo e dell'utenza) che si erge contro la sovranità della politica, dei cittadini, della rappresentanza, della regola di maggioranza, della volontà generale. Questo è il problema: con il tramonto della sovranità politica, noi cittadini – “we, the people” – vediamo sfumare il nostro ruolo e veniamo declassati a consumatori<sup>56</sup>.

55 R. Bin, *Soft law, no law*, in A. Somma (a cura di), *Soft law e hard law nelle società postmoderne*, Giappichelli, Torino 2009, pp. 31-32.

56 Ivi, p. 40.

### 10. *Volete un padrone? L'avrete*

*We, the consumers*, insomma, conclude Bin. Questo è il “noi” della *governance*. Più che a Hayek, dunque, sarebbe opportuno ritornare a Foucault, che nei suoi celebri corsi al *Collège de France* della seconda metà degli anni Settanta aveva intercettato con forte anticipo queste dinamiche, offrendo una lucida genealogia della tecnologia “governamentale”<sup>57</sup>. Come suggerito da Sandro Chignola, infatti:

Il problema della *governance* si iscrive in un quadro che modifica in maniera decisiva il rapporto che il liberalismo classico costruisce tra Stato e società. Qui non è il “ritrarsi”, l’autolimitarsi dello Stato a “liberare”, un circuito di interazione economica tra i soggetti [...], ma è il mercato a farsi, senza mediazioni, principio di organizzazione della regolazione. Foucault parla di un “tribunale economico permanente” innanzi al quale il governo è convocato. Potremmo aggiungere: è questa convocazione ininterrotta e senza un foro giurisdizionale definito, ciò che lo deterritorializza e gli impedisce di gerarchizzare le proprie procedure. L’intera vita dei soggetti è sussunta al mercato<sup>58</sup>.

Se questo è vero, e pare proprio che lo sia, c’è un altro nome a cui sarebbe il caso di rivolgersi. Quello di Jacques Lacan. Ed in particolare si dovrebbero riaprire le pagine del suo *Seminario XVII*, non a caso il primo tenuto presso la Facoltà di diritto del Panthéon, durante l’anno accademico 1969-1970, dunque a ridosso della contestazione studentesca. In questa sede Lacan introduce, nella topica dei discorsi, un fugace riferimento al “discorso del capitalista”, da lui stesso poi ripreso e sviluppato in una conferenza milanese del 1972, presentandolo come una variante interna al “discorso del padrone”, all’analisi del quale è consacrato l’intero corso<sup>59</sup>. Una figura del discorso, questa del “capitalista”, che dà luogo ad una radicale

57 Ovvio il riferimento a M. Foucault, *Sicurezza, territorio, popolazione. Corso al Collège de France (1977-1978)*, tr. it. di P. Napoli, Feltrinelli, Milano 2007. Si vedano anche Id., *Bisogna difendere la società*, ed. it. a cura di M. Bertani e A. Fontana, Feltrinelli, Milano 2009 e Id., *Nascita della biopolitica. Corso al Collège de France (1978-1979)*, tr. it. di M. Bertani e V. Zini, Feltrinelli, Milano 2012.

58 S. Chignola, *In the Shadow of the State. Governance, governamentalità, governo*, cit., p.138. Si veda anche, per un inquadramento più generale, G. Leghissa, *Neoliberalismo. Un’introduzione critica*, Mimesis, Milano-Udine 2012.

59 Cfr. J. Lacan, *Il seminario. Libro XVII. Il rovescio della psicanalisi 1969-1970*, ed. it. a cura di A. Di Ciaccia, Einaudi, Torino 2001, in part. pp. 30 ss., e Id., *Del discorso psicoanalitico*, in G. B. Contri (a cura di), *Lacan in Italia 1953-1978*, La Salamandra, Milano 1978, pp. 40 ss. Per un approccio specificamente filosofico-

negazione del disagio della civiltà, aprendo uno scenario strutturalmente psicotico dominato da un totalitario imperativo di godimento<sup>60</sup>. Al suo interno evapora il Padre, infatti, inteso come garante dell'alleanza tra Legge e Desiderio<sup>61</sup>. Ma non il Padrone: seppure non più soggetto, ma oggetto. E non per niente, il 3 dicembre del 1969, alla domanda di uno studente Lacan risponde così: "Ciò a cui aspirate, come rivoluzionari, è un padrone. L'avrete"<sup>62</sup>.

---

giuridico all'opera di Lacan, d'obbligo il rinvio a B. Romano, *Per una filosofia del diritto nella prospettiva di J. Lacan. Lezioni a. a. 1990-91*, Bulzoni, Roma 1991.

- 60 Per un inquadramento di ampio respiro: M. Recalcati (a cura di), *Forme contemporanee del totalitarismo*, Bollati Boringhieri, Torino 2007 e, da ultimo, A. Pagliardini (a cura di), *Il reale del capitalismo, Et al.*, Milano 2012.
- 61 Su questo tema, inizialmente affrontato da Lacan nei termini del "tramonto dell'Imago paterna" e successivamente declinato in quelli della "evaporazione del Padre", sono tre i lavori da ricordare: J. Lacan, *I complessi familiari nella formazione dell'individuo*, ed. it. a cura di A. Di Ciaccia, tr. it. di M. Daubresse ed E. De Francesco, Einaudi, Torino 2005; Id., *Nota sul padre e l'universalismo*, in *La psicoanalisi*, 33, 2003, p. 9. e Id., *Dei Nomi-del-Padre seguito da Il trionfo della religione*, ed. it a cura di A. Di Ciaccia, Einaudi, Torino 2006.
- 62 J. Lacan, *Il seminario. Libro XVII. Il rovescio della psicanalisi 1969-1970*, cit., p. 259.



DANIELE M. CANANZI

## “ARTE DEL LEGALE”

### Sulla differenza tra cosa e non-cosa per il diritto

#### 1. *Premessa*

Nella Introduzione agli *Studi sull'esperienza giuridica*, Giuseppe Capograssi osserva: “si può dire che lo studio della esperienza giuridica è diventato in questi ultimi tempi più difficile e più facile, per una serie di fatti di mutamenti di caratteristiche per cui la realtà giuridica e il suo concetto hanno subito e subiscono una vera crisi”<sup>1</sup>.

Non è difficile accorgersi di come le parole che aprono lo studio capograssiano del 1932 siano perfettamente attuali, di una attualità che anzi il tempo ha reso ancora più stringente. Anche oggi, del resto, si dice, si legge, si ripete la parola crisi, legata a mutamenti e trasformazioni su cui si edifica l'esperienza giuridica. Superate molte delle contrapposizioni che hanno orientato, regolato, amministrato il dibattito giuridico di sempre, i fenomeni giuridici della tarda modernità hanno portato a compimento alcuni assunti fondamentali, seppur con un lessico certamente postmoderno: globalizzazione, potere finanziario, *soft law*, *governance*, solo per citare i più comuni e diffusi.

A costituire un termine di paragone, oggi come nelle pagine del '32, sono le fonti del diritto e le norme giuridiche, modificate, trasformate, mutate quanto a livelli, piani, consistenza.

Così Capograssi poteva scrivere che “non si può negare che il concetto, il quale è stato fino a qualche tempo fa tenacemente affermato dalla scienza giuridica, che cioè solo la norma emanata e applicata dallo Stato è norma giuridica, fosse un concetto preciso e chiaro. Questo concetto aveva il pregio di fornire un segno preciso del diritto”. Sennonché il concetto semplice – continua Capograssi – è stato progressivamente sostituito da una più complessa visione e “anche la realtà giuridica ha acquistato pro-

---

1 G. Capograssi, *Studi sull'esperienza giuridica*, in *Opere*, vol. II, Giuffrè, Milano 1959, p. 213.

fondità e complessità che sembravano escluse dalla linearità quasi astratta con la quale l'edificio della legislazione statale si presentava"<sup>2</sup>. E come non intendere oggi le stesse parole applicate a quella rivoluzione delle fonti, a quella molteplicità di livelli di formazione che si stagliano dal verticale all'orizzontale, dal lontano al vicino?

In un recente passato si è azzardato l'impegnativo *nomen* nichilismo, quasi così a voler giustificare tutto e poter tornare all'ufficio di sempre dell'operatore giuridico, la normazione, ovvero la normalizzazione del reale. Il complicarsi da un lato, si accompagna al semplificarsi da altro lato.

Ma lo scenario di oggi è sin troppo conosciuto e del resto appartiene al vissuto quotidiano di chiunque ed è inutile tratteggiarlo, seppur solo sommarariamente e con tratto rapido.

In queste poche pagine vorrei invece pensare proprio all'esperienza giuridica, quella di oggi, quella del '32 ma forse quella di sempre, per il giurista di ogni tempo che ha un compito, un ruolo, una funzione differente rispetto alla macchinalizzazione del reale, alla sistemazione del normale; vorrei pensare a colui che intende continuare a chiamarsi giurista, non arrendendosi alle mode del momento, scegliendo per sé la qualificazione di operatore, tecnico, ingegnere o idraulico delle norme. La migliore smentita a quanto indicato con l'antico e sempre nuovo spettro dell'annichilimento giuridico mi appare giungere proprio da qui, da chi da giurista non si lascia irretire dai grandi sistemi del pensiero e scorge, viceversa, nella complessa semplicità del quotidiano vivere la ragione prima e più iniziale del diritto.

In questi termini vorrei escutere un testimone illustre, un giurista come pochi, che da giurista, e solo da giurista, dice qualche cosa del diritto. Filippo Vassalli, questo è il giureconsulto che vorrei convocare e fare parlare. Autore del codice civile del '42, civilista e storico del diritto, acuto e generoso osservatore della vita del diritto (§2).

Dalla testimonianza del giurista e dalla sua viva voce che dice dell'esperienza giuridica, possono poi nascere alcune considerazioni in tema di norma giuridica e diritto; non nel senso di arrivare a un novello "concetto chiaro e preciso", come già da Capograssi denunciato quale superato e dallo stesso Vassalli ritenuto mortificante, ma solo per giungere a delineare *cosa la norma giuridica non è* (§3).

---

2 Ivi, pp. 213, 214.

## 2. "Arte e vita del diritto"

Le parole, le prime parole, mi sembra che siano *impaginate* in modo imm modificabile da parte di Vassalli che nomina l'arte essendo un tecnico tra i più raffinati, impiegando la tecnica con la consapevolezza piena del giuriconsulto nell'"arte legale". Immodificabile e tutta da ascoltare, dunque:

Ciò che più colpisce il non giurista è il contrasto fra il rapido mutare della vita, la diversità dei bisogni e dei costumi, da un lato, e dall'altro lato la fissità di certe categorie giuridiche, la costanza dei mezzi dell'arte legale. Talora la constatazione si muta in impazienza, in insofferenza; e non ne vanno immuni di volta in volta i giuristi medesimi, i quali denunciano l'insufficienza di istituti e mezzi. Questo è l'urto tra la vita e l'arte, o meglio la mutua reazione fra l'una e l'altra, ché nel campo del diritto vano sarebbe ricercare dove la vita finisce e dove l'arte incomincia e viceversa.

[...] Un indirizzo [...] ha posto la distinzione tra "scienza" e "tecnica", a designare i due momenti che sarebbero da distinguere nel diritto positivo e più in generale le due fondamentali direzioni da riconoscersi nell'attività del giurista: il "dato", che si ritrae dalla investigazione della realtà sociale e dalla stessa nozione di diritto postulata dalla coscienza d'ogni uomo riflessivo, e la costruzione, il "costrutto" [...] cioè la trasformazione e la elaborazione del dato primigenio in una regola di condotta capace di inserirvisi nella vita e di animarla in vista dei fini supremi del diritto.

[...] Senonché [...] "costrutto" e "dato" ci appaiono intimamente mescolati nel plesso delle idee e dei ragionamenti che informano il diritto positivo. Malgrado ogni analisi a cui ci si sforzi di assoggettarlo, il diritto resta omogeneo e irridutibile appare l'amalgama che avvince gli elementi emersi dalla natura delle cose con le intenzioni e le costruzioni, le quali rappresentano la parte di artificio dovuta agli sforzi dell'uomo che cerca di realizzare pienamente giustizia<sup>3</sup>.

Sono certo che l'intensità delle espressioni giustificano la lunghezza della citazione e fanno rilevare quanto una glossa, anche pedante e puntigliosa, forse non sarebbe stata capace di far passare.

Se si pensa che queste sono espressioni lette alla prolusione romana nel 1930 si comprende come superino quasi d'un tratto tanta riflessione che nell'ultimo periodo ha discusso delle urgenze del tempo presenze, delle carenze strutturali delle istituzioni giuridiche il cui unico destino, per la sopravvivenza, sarebbe l'ineluttabile adeguamento ai tempi, trasformarsi, anche arrivando a capovolgersi, pur di e per sopravvivere.

3 F. Vassalli, "Arte e vita nel diritto", in *Studi giuridici*, vol. II, Giuffrè, Milano 1960, pp. 398-399.

Dal nudo impaginato di Vassalli, si dice molto semplicemente che vita e diritto si incontrano e non si possono identificare totalmente perché l'una tende al magmatico movimento, l'altro azzarda la misura sul magma; l'uno non può fare a meno dell'altro, l'altro ha senso solo se, a suo modo, garantisce la magmaticità, se ne fa – addirittura ed in certo senso – forma di tutela<sup>4</sup>.

Il diritto, ci dice Vassalli, non può cedere il gesto tecnico per l'adeguamento; la vita non può arrendersi ad un sistema predeterminato. L'*urto* tra vita e diritto è la differenza ma è anche l'assonanza.

*Differenza* tra pensare il diritto solo come un fare tecnico e la vita solo come un fare caotico; differenza tra un modo tecnico di pensare la tecnica e l'"arte legale" senza sacrificare né l'uno né l'altro degli elementi che compongono l'espressione. *Assonanza*, forte profonda originaria, tra la magmaticità della vita che non si arresta e la formatività del diritto che non si può chiudere in definizioni, in immagini stereotipiche, in spartizioni di competenza su una ragione che è giuridica perché v'è la vita di mezzo, quella concreta, umile, quotidiana, domestica.

Così il "costrutto" non finisce per essere tanto slegato della realtà da apparire tragicamente ironico; così il "dato" acquista il suo contesto, acquista una modalità per avere senso.

Con tragica ironia si può pensare un diritto slegato dalla realtà, aseticamente impegnato a costruire elucubrazioni teoriche ricche di tecnica ma povere di sapienza; è quanto capita – ricorda Ferri a proposito di altri luoghi vassalliani – "in pagine di elegante ironia, a chi, ad esempio, per giustificare la punibilità del correo dell'adultera aveva tirato in ballo la natura reale dello 'ius in corpus' [...] troppo [simile] al macabro scherzo, per cui la pena di morte è stata riportata all'istituto dell'espropriazione per pubblica utilità"<sup>5</sup>.

Scienza e tecnica, dato e costrutto sono così irrimediabilmente corrotti, trasformati in "macabri scherzi", per usare l'espressione di Vassalli, nei confronti della vita; in tecnicismi privi di realtà e di senso.

Diritto e vita, diversamente, restano – come nella pagina dalla quale sono partito – nella "mutua reazione fra l'uno e l'altra"; ed ogni tentativo di "assoggettamento" del diritto non riesce a turbarne l'originario stato, la

4 Del nesso tra vita e diritto, in direzione non diversa e con profondità giuridica e filosofica, tratta G. Capograssi, "Il problema della scienza nel diritto", in *Opere*, vol. II, Giuffrè, Milano 1959, pp. 487 ss.

5 G.B. Ferri, *Filippo Vassalli o il diritto civile come opera d'arte*, Cedam, Padova 2002, p. 120 (qui Ferri cita F. Vassalli, *Del Ius in corpus del debitum coniugale e della servitù d'amore ovvero la dogmatica ludicra*, Bardi, Roma 1944, p. 143).

condizione; il diritto resta "omogeneo", legato alla vita per mezzo di quella giustizia che mantiene lo sforzo costruttivo, inventivo e il gesto svelativo della giustizia, parola che Vassalli non rinuncia a impiegare.

Da qui anche tutta la ritrosia verso la forma codicistica: non si può ridurre il diritto a "fissità che singolarmente contrasterebbe col movimento incessante degli altri aspetti dell'attività intellettuale [...] Il codice fissa, chiarisce, semplifica il diritto e lo mette alla portata di tutti; ma adottando sistemazioni e classificazioni, ponendo definizioni, facendo ricorso ad espedienti costruttivi, pregiudica o mortifica l'indagine scientifica"<sup>6</sup>.

Una ritrosia che non è solo, come ho già accennato per il codice<sup>7</sup> ma che è per – potrei parafrasare – sistemazioni, classificazioni che definendo, mortificano il diritto nell'ambito sistemico dello stato; disagio e moto di rivendicazione della "estrastatualità del diritto" intero.

Giustamente osserva Grossi, che "la dialettica legge/diritto, che si origina nella consapevolezza della non-coincidenza fra l'una e l'altro, è estremamente risalente ed è anche estremamente vivificante perché è il cordone ombelicale tra forme giuridiche ed esperienza"<sup>8</sup>; di questa dialettica Vassalli appare estremamente convinto, come lo stesso Grossi documenta minuziosamente.

Ancora con Grossi: da Vassalli "vengono collocati sullo stesso piano, testimoni ambedue di un interventismo negativo dei pubblici poteri, sia la legislazione emanata in seno alla prima guerra mondiale, sia 'la così detta legislazione sociale'. Non saranno i contenuti diversi a imporre una valutazione diversa: deprecabile è il modo di produzione della regola civilistica la quale – per sua natura – aborrisce dalla impostazione autoritaria sia pure attuata per finalità protettive di categorie sociali più deboli"<sup>9</sup>.

Il diritto strutturalmente, direi nel filo di queste mie pagine, rifiuta il mero accadere dell'imposizione. *Strutturalmente* dunque.

Due considerazioni a questo punto servono a meglio chiarire la posizione di Vassalli.

6 F. Vassalli, "Arte e vita nel diritto", cit., pp. 401, 400.

7 Molto citate le note espressioni: "chi vi parla non è un entusiasta. Rende omaggio alle esigenze pratiche a cui il codice corrisponde, ma avverte il disagio della costrizione della legge civile in un codice", ivi, p. 400; ed ancora: "è una ironia del caso se proprio a me, che non sono affatto un entusiasta del sistema delle codificazioni ufficiali [...] è toccato di collaborare per venticinque anni ai codici e di scrivere per buoni due terzi il codice civile", F. Vassalli, "Osservazioni di uomini di legge in Inghilterra", in *Scritti giuridici*, vol. III, t. II, Giuffrè, Milano 1960, p. 576.

8 P. Grossi, "Il disagio di un 'legislatore' (Filippo Vassalli e le aporie dell'assolutismo giuridico)", in *Nobiltà del diritto*, Giuffrè, Milano 2008, p. 420.

9 Ivi, p. 427.

È un giurista – l’ho già ricordato – che si dichiara scettico, “non entusiasta” della codificazione ma che poi scrive per due terzi il codice civile; l’argomento principale per la critica alla fissità delle forme è la libera attività dell’interprete ed è la vitalità del farsi del diritto nella quotidiana esistenza degli esseri umani. Col – molto francese – “culto del testo della legge”, Vassalli rifiuta la “omnipotenza giuridica del legislatore”<sup>10</sup>.

Vassalli è un giurista che pensa il diritto nel suo regolare rapporti e relazioni avendo ben in mente, da romanista, il modello dell’equità ma poi vede con favore – e nota a più riprese, dalla prolusione del ’30 fino agli scritti più recenti – la tendenza verso il “diritto comune dell’umanità civile”<sup>11</sup>; la estrastatalità del diritto è superamento della sovranità statale ma è anche e soprattutto superamento dell’idea che il diritto sia in massima parte interno alle leggi, sia legge. C’è un *oltre testo*, un fuori che è la maggior parte del senso del diritto. È per questo *oltre-testo*, *fuori-testo* che il diritto non coincide con la legge, ed è per questo che la legge – strutturalmente appunto – “rivela un atteggiamento meno prossimo al comando che al ragionamento”<sup>12</sup>.

Perché Vassalli non si contraddice in questo doppio e simultaneo operare: di critica al codice e attività di legislatore; attenzione per il particolare quotidiano singolare nel diritto dei privati e auspicio per la unità del diritto, per “l’unificazione del diritto, la sua effettiva unificazione per via di convenzioni”. In fondo un diritto codificato – e Vassalli apprezza lo sforzo di codificazione italo-francese sulle obbligazioni – è la conclusione di un processo di unificazione del diritto; in fondo, l’attenzione per il particolare si lega bene con la critica al codice. Due linee che sono profondamente presenti in Vassalli.

Ed allora, perché non si contraddice sostenendole entrambe?

Una risposta mi sembra risiedere nell’idea che è alla base tanto della critica quanto degli auspici. E questa idea non è una semplice critica al codice o alla codificazione ma ad una modalità di pensare codice e legislazione. E questa idea è quella autoritaria, cioè basata e fondata solo sull’elemento “politico”.

Il codice è criticato nell’idea che questo possa rappresentare non il mezzo ma il fine, che possa essere il compimento del percorso, la fissazione e definizione del diritto, identificata con la legge, e non l’inizio del percorso

10 F. Vassalli, “Arte e vita nel diritto”, cit., p. 401.

11 Ivi, p. 404.

12 F. Vassalli, “Motivi e caratteri della codificazione civile”, in *Studi giuridici*, vol. III, t. II, cit., p. 608.

stesso<sup>13</sup>. Vassalli è legislatore convinto e codificatore raffinato nella misura in cui è convinto che "un codice piuttosto è un punto di partenza"<sup>14</sup>, uno strumento perché si possa fare giustizia e possa la vitalità della vita rimanere ordinata ma non mortificata.

Rifiutare – dall'altra parte – l'autorità come parametro di validità e di sussistenza del diritto significa accogliere un'idea precisa di giuridico: quella del ragionamento e della collegata e illuminata giustizia. Oltre i confini che sono limiti, il diritto ha un nucleo non naturale<sup>15</sup> ma certamente di ragione: "i principi generali di diritto valicano i limiti d'una determinata legislazione positiva. Sono per definizione *principi del diritto*; e non si tratta dunque di regole meramente virtuali"<sup>16</sup>. La ragione, il ragionamento dicono qualche cosa del diritto e del nesso e distinzione con la legge: dicono di un "diritto umano"<sup>17</sup> e di una legge che deve per prima cosa rispettare le libertà e le scelte dei singoli.

Il nesso, il dialogo tra diritto e leggi c'è perché le norme non possono essere fissate in disposizioni normative, perché la norma è in continua formazione: è *formatività*<sup>18</sup>.

*Vita e arte del diritto*, dunque, colti nell'unica attività del giurista che è tecnica ma dove tecnica è arte ma è arte solo se secondo il rigore e la ragione tecnica dell'esperto, del giurisperito: è "arte del legale".

### 3. La non-cosa del testo e la non-cosa del suo interprete

L'incontro con la pagina di Vassalli è incontro con la visione del giurista che non ha timori né reticenze a nominare l'arte e che – cosa ancora più importante – non la nomina né come formula di chiusura né con un dire poetico e filosofeggiante. Vassalli nomina l'arte da giurista e per ragioni giuridiche, nomina l'*arte del legale*, l'unica possibile per il giurista.

13 Sul punto, oltre P. Grossi, "Il disagio di un 'legislatore'", cit., p. 307 cfr. i contributi di G. Benedetti, G.B. Ferri, A. Punzi, *La missione del giureconsulto: Filippo Vassalli*, in «Rivista Internazionale di Filosofia del Diritto», n. 4, 2005, rispettivamente pp. 605, 614, 626.

14 F. Vassalli, "Motivi e caratteri della codificazione civile", cit., p. 631.

15 La critica e la non condivisione per i principi generali naturali, evocati con Del Vecchio, è chiara, F. Vassalli, "Arte e vita nel diritto", cit., p. 402.

16 Ivi, p. 403.

17 F. Vassalli, "Estrastatualità del diritto civile", in *Studi giuridici*, vol. II, cit., p. 761.

18 Impiego il termine nella medesima direzione di L. Pareyson, *Estetica. Teoria della formatività*, Bompiani, Bologna 2002.

Una immediata precisazione: quando si parla di artisticità di qualche cosa non si intende trattare del contenuto, non è il contenuto artistico ma la *forma* (che ingloba il contenuto, essendo sempre forma di qualche cosa). Questo ha per il diritto una valenza ancora maggiore.

Precisazione importante, del resto, che con Vassalli mi permette di proseguire il breve itinerario di queste pagine. Anche perché, alla luce di quanto ora ho precisato, intendo il discorso vassalliano tutto teso a dire qualche cosa proprio della forma, della formatività, del diritto.

Una cosa viene ribadita: la convinta opposizione del giuridico con il contingente. Un'altra cosa si può dire: l'arte attiene all'opera artistica che è artistica nella misura in cui – strutturalmente – si distingue da altre forme. La distinzione è nel tipo di forma, è nella *formatività*. Non riuscirei a cogliere l'unità delle riflessioni di Vassalli se non alla luce di questo modo di pensare il mondo giuridico e l'arte del legale.

Ma questo significa anche che la formatività dell'opera artistica rende l'opera una *non-cosa*, un non-fatto.

Il testo è punto di partenza, dico con Vassalli riprendendo quanto lui dice del codice, non punto di arrivo che fissa, determina, definisce il *quid ius*. È invece punto di partenza, punto dal quale procedere per trarre il senso dal testo (*non inferendus sed efferendus*) e individuare la norma. Secondo quanto costituisce proprio il processo di *interpretazione*<sup>19</sup>.

Ora però ancora meglio è possibile intendere come l'opera è/ha formatività e come non sia una cosa; non sia una forma totalmente formata ma in continua formazione.

Se fosse una cosa non sarebbe *organismo vivente* – espressione di Pareyson<sup>20</sup> – dotato di *autonomia* – nel lessico di Pareyson e Betti<sup>21</sup>. Al contrario è una *non-cosa* proprio perché il suo contenuto è interno ma al tempo stesso chiede di essere esternato, chiede di *avere un mondo*.

Il “mondo del testo”, del resto, come lo nomina Ricoeur<sup>22</sup>, rappresenta proprio la complessità e l'articolazione della questione interpretativa.

L'opera – come non-cosa – è costitutivamente formata da un autore e da un interprete, non sarebbe se non ci fossero questi elementi che non sono accessori ma costitutivi dell'opera stessa.

19 Rinvio a G. Benedetti, *Oggettività esistenziale dell'interpretazione*, Giappichelli, Torino 2014.

20 L. Pareyson, *Estetica. Teoria della formatività*, cit., p. 7.

21 E. Betti, *Interpretazione della legge e degli atti giuridici*, Giuffrè, Milano 1971, p. 14.

22 P. Ricoeur, “La funzione ermeneutica della distanziazione”, in *Dal testo all'azione*, Jaca Book, Milano 2004, p. 108.



Ecco perché mondo del testo, ecco perché l'opera non è una cosa capace di stare per sé ma non è neanche totalmente frutto dell'autore né totalmente frutto dell'interprete<sup>23</sup>.

L'arte del legale può essere sostenuta se si ammette il mondo del testo e se si ammette la non-cosa dell'opera normativa.

A questo punto si possono ulteriormente evidenziare le differenze strutturali tra cose e non-cose. *La cosa* è/ha una forma che si dà totalmente, che è totalmente comprensibile, della quale non residua nulla di inconoscibile. La cosa ha un mondo che coincide perfettamente con la cosa stessa. *La cosa è l'ideal tipo dell'oggetto di ricerca delle scienze esatte.*

*La non-cosa* è/ha una forma che non si dà totalmente perché non è fissata definitivamente; ciò significa che non è totalmente comprensibile ma solo in parte e solo per la parte conoscibile restando e residuando la parte che non comparando non può essere conosciuta. La non-cosa ha un mondo che non coincide con la non-cosa stessa e che è un mondo complesso. *La non-cosa è la formatività, indagata dalle scienze non esatte, la formatività indagata dalla scienza giuridica.*

Da questo breve quadro contrappositivo, che non vuole avere particolare valore fenomenologico o sistematico, emerge un'essenziale caratteristica, che ritengo principale per il mio itinerario. *La non-cosa è strutturalmente ermeneutica*, nel senso che ha bisogno dell'interpretazione; si apre cioè alla comprensione, con i caratteri che questa ha.

E interpretazione significa che il mondo della non-cosa è complesso perché vede autore e interprete come elementi costitutivi, come ho rilevato anche prima.

Mi è allora possibile concludere che l'interpretazione inizia molto prima del momento in cui si trae il senso dal testo, la norma della disposizione. Questo è già infatti un momento successivo rispetto a strutture e dimensioni di molto antecedenti.

Questo, oltretutto, mi consente di precisare ancora meglio tanto il rapporto tra testo e interprete quanto il rapporto tra comprensione e mistero.

Sempre in formazione, la formatività della non-cosa è subito intesa in quella dimensione ermeneutica prima della quale non potrebbe essere colta.

Ecco perché ha profondamente ragione Gadamer quando osserva che "una coscienza ermeneuticamente educata deve essere preliminarmente sensibile all'alterità del testo. Tale sensibilità non presuppone né un'obiet-

23 Nel più ampio progetto di una teoria estetica dell'interpretazione giuridica, questi due costituiscono due possibili esiti di teorie non estetiche dell'interpretazione giuridica.

tiva ‘neutralità’ né un oblio di se stessi, ma implica una precisa presa di coscienza delle proprie presupposizioni e dei propri pregiudizi. Bisogna essere consapevoli delle proprie prevenzioni perché il testo si presenti nella sua alterità e abbia concretamente la possibilità di far valere il suo contenuto di verità nei confronti delle presupposizioni dell’interprete”<sup>24</sup>.

Quello così descritto da Gadamer è proprio l’approccio del giurista al testo normativo; è l’approccio del giurista all’interpretazione giuridica sulla quale sarà bene conclusivamente dire qualche cosa, anche raccogliendo le fila dell’itinerario svolto<sup>25</sup>.

Non neutralità significa che il diritto è un “diritto vivo” non quando procede “dimenticando la subordinazione dell’interprete alla norma” ma, al contrario, quando si ricostruisce continuamente il mondo del testo che Betti delinea come “un affidamento che la dichiarazione fa sulla cooperazione del destinatario”: “c’è una collaborazione dell’interprete con lo spirito che appare come l’‘autore della dichiarazione”<sup>26</sup>.

La formatività è, anche nelle parole di Betti – critico per altro di Santi Romano<sup>27</sup> – la continua adattatività del sistema al suo tempo, del senso che trova il proprio mondo nel presente dell’interpretazione. L’ordinamento e la norma non sono elementi statici, rileva Betti, non sono né qualche cosa di preconfezionato né qualche cosa che si “sviluppi da sé per mera legge naturale” sono “qualcosa che non è, ma si fa, in accordo con l’ambiente sociale storicamente condizionato, proprio per opera assidua d’interpretazione”<sup>28</sup>.

L’ortodosso Betti, il difensore di una ermeneutica formalisticamente metodica, colui che guarda all’oggettività della cosa-diritto, secondo le accuse più diffuse (ma anche banali) che gli sono state nel tempo rivolte, è proprio colui che disegna un articolato modo di vedere la vitalità del diritto in una – inusuale forse – concordanza con Vassalli<sup>29</sup>. Entrambi ritengono il

24 H.G. Gadamer, *Verità e metodo*, Bompiani, Milano 2000, pp. 557, 559.

25 Gli interpreti hanno parlato di un “dialogo mancato” tra Gadamer e Betti (L. Mengoni, *La polemica di Betti con Gadamer*, in *Quaderni fiorentini*, 1978, n.7, pp. 125 ss.); al di là delle differenze – pur rilevanti – e di assonanze – davvero non trascurabili – mi sembra particolarmente condivisibile la posizione di G. Benedetti, “Eticità dell’atto ermeneutico”, in *Emilio Betti e l’interpretazione*, a cura di V. Rizzo, Esi, Napoli 1991, pp. 139 ss.

26 E. Betti, *Interpretazione della legge e degli atti giuridici*, cit., pp. 116, 127, 140.

27 Cfr. *ivi*, pp. 124-127

28 *Ivi*, p. 126.

29 È noto il rapporto complicato tra i due e per molti aspetti non componibile (cfr. ad esempio G.B. Ferri, *La missione del giureconsulto: Filippo Vassalli*, cit., p. 618). Certo non sono pochi i riferimenti a Betti che traspaiono dalle annotazioni di Vassalli nei progetti del codice civile (riscontrabili in G.B. Ferri, *Le annotazioni di*

diritto vivo e vitale solo se lo si emancipa dalla fissità, entrambi sono ben attenti a prescindere dal testo, entrambi avvertono l'essenzialità del contesto e, a loro modo, del mondo del testo.

Si comprende ancor meglio forse la posizione di Gadamer circa la non neutralità dell'interprete e la sua personale partecipazione alla comprensione. Una posizione che riporta alla formatività e ad alcune tesi di Pareyson. L'interprete infatti, osservano i due filosofi, non può sostituire se stesso al testo ma non può neanche prescindere da sé<sup>30</sup>.

Ma questo avvia ad una conclusione: la *non-cosa del testo* ha una formatività speculare alla *non-cosa dell'interprete*.

In questi termini, la formatività svolge il suo determinante contributo. Innanzitutto perché segna il continuo movimento del diritto, quel "moto del diritto"<sup>31</sup> che – nell'alta lezione di Vassalli – non può essere arrestato o fissato né attraverso la cristallizzazione in forme applicative né attraverso la concettualizzazione<sup>32</sup>.

Questo non può significare però arbitrio o abbandono alla contingenza ma – al contrario – ricerca *scientifica* del diritto<sup>33</sup> nell'esperienza e nell'esperienza giuridica, significa rintracciare e cogliere le "invarianti"<sup>34</sup>, ovvero "strutture critiche quali forme costanti che ripropongono i problemi dell'essere dell'uomo e della sua storia"<sup>35</sup>, sulle quali costantemente ricostruire il senso, avvertire il peso del giusto.

In questo modo la stessa obbligatorietà<sup>36</sup> del diritto non si confonde né con l'arbitrio né con l'esercizio violento della prevaricazione; osserva

*Filippo Vassalli in margine a taluni progetti del libro delle obbligazioni*, Cedam, Padova 1990) ma certo rimane, pur nelle profonde differenze, una convergenza rintracciabile su alcuni punti, tra i quali spicca proprio quello della vitalità del diritto e della esigenze interpretativa.

30 L. Pareyson, *Verità e interpretazione*, Mursia, Milano 1971, p. 17.

31 F. Vassalli, "Motivi e caratteri della codificazione civile", cit., p. 613.

32 Osserva giustamente G.B. Ferri (*La missione del giureconsulto: Filippo Vassalli*, cit., p. 621): "i concetti tradirebbero semmai quel loro compito di esprimere i dati della realtà in schemi di pensiero, i quali, oltre che ordinati ed ordinanti, debbono necessariamente essere mobili, proprio perché mobile è la realtà che intendono ordinare".

33 Sul punto, G. Carcaterra, *Presupposti e strumenti della scienza giuridica*, Torino 2012; A. Punzi, *Dialogica del diritto. Studi per una filosofia della giurisprudenza*, Torino 2009.

34 A. Punzi, *La missione del giureconsulto: Filippo Vassalli*, cit., p. 631.

35 G. Benedetti, *La missione del giureconsulto: Filippo Vassalli*, cit., p. 599.

36 Rimane centrale S. Cotta, *Giustificazione e obbligatorietà delle norme*, Giuffrè, Milano 1981.

Benedetti citando Vassalli: “il dato del comando è subito trasformato in dato del pensiero”: così la ragione rimane a signoreggiare il diritto civile<sup>37</sup>.

Questo significa ritornare all’unità distinzione tra diritto e legge e all’unità distinzione tra unità e molteplicità che è poi la ragione *per la* formatività e la ragione *della* formatività. Questi elementi si legano inscindibilmente dando senso non solo ad una teoria dell’interpretazione ma al fenomeno giuridico nel suo complesso.

Fuggire dal mortificare e ridurre “il diritto ad una fissità”<sup>38</sup> significa riconoscere l’estrastatualità (da intendere come straordinarietà) del fenomeno giuridico che – come bene precisa Ferri – Vassalli non intende ricercare

in un atlante di geopolitica; un *territorio*, dunque, occupato da un diritto dei privati, *ordinamento* tra altri *ordinamenti*, ma che finisce, pur sempre [...] per rimanere, in qualche misura, subordinato e condizionato dal “superiore” ordinamento dello Stato. *L’estrastatualità* del diritto civile, per Filippo Vassalli, individua un, tutto particolare, *modo di essere* di questa parte dell’esperienza giuridica, che non soltanto non conosce (o riconosce) i *confini* nazionali dello Stato, ma che non conosce neppure, nella realtà del suo quotidiano e, a volte, imprevedibile sviluppo, sostanziali subordinazioni a logiche di altri ordinamenti; a logiche, quindi, che non siano quelle stesse, intorno alle quali esso autonomamente organizza i dati della vita in schemi di pensiero<sup>39</sup>.

L’invito a pensare il diritto nel suo momento più originario viene da Vassalli non con riferimento a quanto più di recente ha fatto esaminare lo spazializzarsi del giuridico tra norma e luoghi, in fondo modalità contingente di una visione a sua volta contingente del diritto<sup>40</sup>, quanto nel suo *modo di essere*, nella modalità nella quale solo nella storia il diritto si dà secondo quel nesso unità/molteplicità di chiara impronta ermeneutica.

Questo rende ragione della doverosità, dell’*obbligatorietà* meglio, del diritto che è ragione, che è pensiero, che è attività di comprensione del senso che le manifestazioni della giuridicità non possono mancare di avere

37 G. Benedetti, *La missione del giureconsulto: Filippo Vassalli*, cit., p. 600.

38 F. Vassalli, “Arte e vita del diritto”, cit., p. 401.

39 G.B. Ferri, *Filippo Vassalli o il diritto civile come opera d’arte*, cit., p. 99.

40 In questa direzione le raffinate e acute ricerche di N. Irti, a partire da *L’età della decodificazione* (Giuffrè, Milano 1986) per proseguire con *Norma e luoghi* (Laterza, Roma-Bari 2001), fino ad arrivare – eccedendo la soglia del nichilismo che finisce per abbracciare – a *Nichilismo giuridico* (Laterza, Roma-Bari 2004), *Il salvagente della forma* (Laterza, Roma-Bari 2006).

a pena di mancare proprio di vincolatività, a pena di mancare proprio di giustizia, a pena di mancare di ragioni e di ragione.

Non è un caso, come rileva Benedetti, che Vassalli parli di elaborazione più che di redazione della legge; "elaborare viene da *labor*, si tratta della '*fatica*', fatica del 'comporre una cosa con studio e con arte'"<sup>41</sup>. La fatica non sostituibile con operazioni informatiche e che non può essere cancellata per una computazione da "fondamentalismo funzionale"<sup>42</sup>. Il diritto, diversamente, come arte, anche come *arte del legale*, rimane affidata alla "creativa fantasia degli studiosi e degli interpreti"<sup>43</sup> che vi partecipano come si partecipa ad una comunità interpretativa<sup>44</sup> che contempera la vita e il diritto, "la formula astratta della legge a contatto con la realtà dei fatti: realizzando quella adesione ai fatti che dà, nel dato caso, la giustizia e rivela nella linea del procedimento quella virtù logica che dà immagine e bellezza ed ha nome di eleganza"<sup>45</sup>.

L'arbitrarietà del diritto è allora legata – non metaforicamente ma realmente – alla strutturale non-cosa; alla "mancanza"<sup>46</sup> che non è difetto ma *condizione di pensabilità* di una regola e di un regolato, di una manifestazione dell'ordine sempre parziale, come il sapere che se ne può avere e che necessariamente ne illuminerà solo parte<sup>47</sup>.

Sono così arrivato alla creatività artistica del diritto, quella espressa e manifestata dalle non-cose, che rinvia alla giustizia – parola spesso impiegata da Vassalli – e mi spinge a dire qualche cosa sulla verità che ne sta accanto; emblematicamente levando la giustizia da visioni relativistiche o

41 G. Benedetti, *La missione del giureconsulto: Filippo Vassalli*, cit., p. 598. In un più ampio scenario, cfr. P. Heritier, *Società post-hitleriane?*, Giappichelli, Torino 2009.

42 Rinvio alle analisi di B. Romano, *Fondamentalismo funzionale e nichilismo giuridico*, Giappichelli, Torino 2004.

43 G.B. Ferri, *La missione del giureconsulto: Filippo Vassalli*, cit., p. 615.

44 Sulla comunità interpretativa rilevanti le considerazioni di G. Zaccaria (F. Viola, G. Zaccaria, *Le ragioni del diritto*, il Mulino, Bologna 2004, p. 245): "non vi è dubbio sul fatto che la vita di una comunità consista in un'incessante ed inesauribile prassi interpretativa. Nel diritto come comunità interpretativa è l'interpretazione stessa delle regole a configurarsi come il risultato di un'opera comune, che non può però prescindere dal contributo e dagli stessi fini personali dei partecipanti, assumendo per ciò stesso un carattere di stabilità".

45 F. Vassalli, "Paolo Emilio Bensa", in *Studi giuridici*, vol. II, cit., p. 380.

46 Rinvio a S. Cotta, *Il diritto nell'esistenza*, Milano 1991.

47 Sul sapere parziale, discusso con riferimento all'opera d'arte ed all'opera giuridica, rinvio a B. Romano, *Il giurista è uno "zoologo metropolitano"?*, Giappichelli, Torino 2006, p. 176 ss.

soggettivistiche e riconoscendo quello che rivelativamente (cioè verativamente) gli appartiene.

La non-cosa è tale per la formatività che la mantiene viva, formante; questo significa che interpretativo è il rapporto tra verità e molteplicità, tra diritto e legge, svelati nella componente strutturale ermeneutica.

Il nesso con quanto Pareyson discute appare ancora evidente, anche perché intende il nesso unità/molteplicità come interpretativo<sup>48</sup>. La non-cosa del diritto si dà all'interpretazione che non ha una natura affabulatoria ma "rivelativa"<sup>49</sup>; posso così ripetere con Pareyson: "Le formulazioni della verità sono molteplici, ma la loro molteplicità non compromette l'unicità della verità, anzi la suppone e ne vive, così come l'unicità della verità non annulla la molteplicità delle sue formulazioni, anzi vi vive e la esige"<sup>50</sup>.

La "coscienza ermeneuticamente educata", secondo quanto visto con Gadamer, è proprio quella che riconosce la personale interpretazione del testo e non la volontà di produrlo<sup>51</sup>. In perfetta sintonia con le parole di Gadamer prima citate e ora ricordate, Pareyson avverte che se ci si sostituisce alla verità questa si oscura più che rivelarsi, ed al contempo che se si prescinde dalla personalità dell'interpretazione la verità non si conquista ma si disperde perché la persona dell'interprete è "l'unico organo"<sup>52</sup> che si ha per svelare e interpretare.

Posso allora, nel combinato disposto delle tesi di Gadamer e Pareyson ora richiamate, osservare che l'interpretazione giuridica è interrogazione della non-cosa del testo da parte della non-cosa dell'interprete. L'interprete trae dal testo un senso senza sostituirsi al testo, senza immettere il senso nel testo, dovendo così rispettare il testo nella sua non-cosa e (per) rispettare la verità che vi è contenuta. Nel fare questo, ogni interpretazione si rivela

48 L. Pareyson, *Verità e interpretazione*, cit., p.60 ss.

49 Ivi, p. 15 ss.

50 Ivi, p. 61.

51 Questo esito costitutivo del senso da parte dell'interprete è anche il punto di massimo conflitto tra le posizioni rappresentate da Betti e Gadamer. Sul punto, che merita molta attenzione, non mi è in questa sede approfondire, accennerò solo ad un aspetto. Che la fusione degli orizzonti gadameriana sia totale soggettivismo e relativismo dell'interprete, critica di Betti, può in realtà essere considerata e ricondursi (nella profonda differenza tra le due ermeneutiche che rimane) ad una interpretazione postmoderna (ed anche molto italiana) dell'ermeneutica gadameriana. Una oanonamica generale sul dibattito, al quale rinvio, è svolta con accuratezza da L. Mengoni, *Ermeneutica e dogmatica giuridica*, Giuffrè, Milano 1996.

52 L. Pareyson, *Verità e interpretazione*, cit., p. 17.

frutto della personale attività di chi trae, nell'interezza di se stesso, e dunque interpreta ricostituendo il mondo del testo.

L'interpretazione è dunque trarre la verità, una verità nella parzialità (ovvero nella necessaria molteplicità) che ogni manifestazione rappresenta rispetto alla unità della verità stessa che rimane sempre celata dietro ciò che si manifesta.

Dell'arte del legale questa mi appare una possibile qualificazione che, tra l'altro, rende ragione della *genesì del diritto*, della complessità sintetica della genesi della giuridicità. Si può fuggire una circolarità mortifera e autoreferenziale (autogenesi) e si può fuggire una eterogenesi. Si può infatti arrivare ad intendere come la formatività e il diritto si sottraggono tanto ad un essere trovati quanto ad un semplice essere prodotti<sup>53</sup>. Si può segnalare "tanto l'insufficienza del rinviare il diritto al porre dell'uomo, quanto l'insufficienza del rinvio dell'uomo-legislatore al diritto, astraendolo dall'opera dell'uomo che legifera"<sup>54</sup>. Con queste parole, Romano sollecita a pensare che l'arte del legale, l'attività interpretativa è un continuo lavoro di "disassoggettamento"<sup>55</sup> che si svolge tra i due poli identificabili "nell'alternativa tra il ricostituirsi ed il disperdersi"<sup>56</sup>.

In questo senso intendo le sollecitazioni che provengono anche dalla pagina di Vassalli e l'attenzione a distinguere diritto e legge, unità e molteplicità discusse sommariamente in questa occasione.

Nulla di posto dall'esterno, ma l'esito di quanto di filosofico è del diritto e gli appartiene originariamente e che trova conferma proprio con Vassalli e proprio nel momento in cui il giureconsulto parla di interpretazione:

"Non si dà interpretazione senza storia: e la storia del diritto è storia del pensiero, sicché il civilista [ed il giurista in senso ampio], se non si mortifichi a volgare chiosatore, è certo un filosofo"<sup>57</sup>.

L'arte del legale ha questo ulteriore – e forse per certi versi inaspettato – portato.

53 Acute le osservazioni recenti di N. Irti, *L'uso giuridico della natura*, Laterza, Roma-Bari 2013 ma che, almeno così mi sembra, rimangono entro il circolo vizioso ora evidenziato; coerentemente con il percorso compiuto dall'autore negli anni e che – emblematicamente – muove da una ottica kelseniana. Così come mi sembra rimanga nel circolo vizioso la impostazione realista di E. Pattaro, *Opinio iuris*, Giappichelli, Torino 2011, che finisce per non discostarsi da una visione affabulatoria delle forme giuridiche.

54 B. Romano, *Ragione giuridica e terzietà nella relazione*, Bulzoni, Roma 1998, p. 17.

55 B. Romano, *Diritto ed assoggettamento*, Bulzoni, Roma 1990, p. 137.

56 Ivi, p. 12.

57 F. Vassalli, "Giampiero Chironi", *Studi giuridici*, II, cit., p. 371.

La non-cosa del diritto ha l'imprevedibile (e dunque inquietante) formatività dell'esperienza, che è esperienza di vita, di azioni, di individui: che è *esperienza giuridica*.

E all'esperienza giuridica, dalla quale ho preso le mosse e con la quale voglio concludere, può appartenere anche la parola *crisi*, di oggi, di ieri e di domani; capita – come con filosofica padronanza osserva Capograssi – “quando il diritto cessa di essere attività di tutti e per conseguenza l'ordinamento cessa di essere vivo”<sup>58</sup>.

In questo si trova conferma delle parole di Vassalli: di quanta filosofia è nel diritto, di quanta ne esce dall'arte del legale.

---

58 G. Capograssi, *Appunti sull'esperienza giuridica*, in *Opere*, vol. III, Giuffrè, Milano 1959, p. 410.



PARTE SECONDA

CRISI DELLE FONTI  
E *HUMANITIES*



VINCENZO DI CATALDO  
TRE RACCONTI AMERICANI

1. *Libri importanti per i giuristi*

In un saggio recentissimo, intitolato *L'educazione del giurista*<sup>1</sup>, Sabino Cassese, uno dei maestri del nostro diritto amministrativo, ricorda che un'importante università americana, la New York University, ha chiesto ad un gruppo di insigni giuristi di indicare i dieci libri più importanti della loro vita. Gli intervistati, pur essendo tutti giuristi, hanno indicato libri per sette decimi non giuridici. Soltanto i tre decimi dei libri indicati dai giuristi come libri per loro importanti erano, invece, libri giuridici. La cosa, inizialmente, mi ha un pò colpito; poi ho provato a scrivere su un foglio di carta i dieci libri che ritengo più importanti per la mia vita, e mi sono accorto che anch'io indicherei solo due o tre libri giuridici; gli altri non avrebbero molto a che fare con il diritto.

Tra l'altro, i libri giuridici che ciascun giurista ricorda sono diversi tra loro. Forse perché la produzione giuridica invecchia molto rapidamente, forse per altre ragioni, il libro giuridico importante per una generazione è diverso da quello che è ritenuto importante da un'altra generazione. E forse anche all'interno di una stessa generazione preferenze e impatti cambiano, o possono cambiare molto da persona a persona.

Quando parliamo di libri non giuridici che ci hanno colpito, facciamo riferimento, invece, a opere del pensiero, della filosofia e della letteratura che sono molto più generalmente apprezzate. La letteratura non giuridica che attira i giuristi è una letteratura le cui dimensioni attraversano il tempo e lo spazio senza perdere fascino e interesse.

Penso ad un libro come *Il Libro della giungla*. Non è solo un bellissimo libro per ragazzini. È una storia che dà come poche altre l'idea del significato del gruppo. Stavo dicendo, e sarebbe più corretto dire, del branco. Purtroppo oggi un giornalismo becero utilizza questa bellissima

---

1 S. Cassese, *L'educazione del giurista*, in «Nuova Antologia», 2013, p. 36 ss.

parola in un senso innaturalmente spregiativo. I lupi sono animali evoluti ed affascinanti, il branco di lupi è una struttura meravigliosa. Rudyard Kipling li descrive come pochissimi altri scrittori hanno saputo fare (è Konrad Lorenz, uno dei padri dell'etologia, ad attestarcelo). *Il libro della giungla* ci fa vedere come il branco rispetta tutti i suoi componenti, e come questi riescono a convivere in armonia valorizzando ciascuno le proprie specifiche caratteristiche. Di più, il branco di lupi de *Il libro della giungla* riesce ad interagire amichevolmente con individui di altre specie, tra loro enormemente diversi. Un branco di lupi, una pantera nera, un cucciolo d'uomo, un orso, un pitone. Difficile immaginare un insieme più assortito, eppure questo gruppo di amici, ne *Il libro della giungla*, riesce a creare un clima di grande intesa. Senza che il lettore se ne accorga, perché il messaggio è filtrato dalla magia del racconto, *Il libro della giungla* insegna a convivere con diversi, a comprenderli, a rispettarli, a volerli bene. Il racconto simboleggia le enormi differenze che esistono tra gli esseri viventi, e mostra come essi devono cercare di coabitare nel mondo e come possono convivere armoniosamente, senza conflitti, con divergenze di opinioni, spesso, ma all'interno di un progetto di vita comune.

Penso a *Cent'anni di solitudine*. Un libro che ha segnato generazioni di lettori, in tutto il mondo, dando a ciascuno di noi cittadinanza in un altro luogo, un luogo incantato che ha nome Macondo. Penso a quel libro bellissimo di J. D. Salinger, che in Italia ha un titolo sgraziato, *Il giovane Holden*, in originale *Catcher in the rye*, titolo letteralmente intraducibile, e per noi incomprensibile, che sarebbe come dire *L'acchiappatore nella segale*: credo che sia il libro più letto negli Stati Uniti in assoluto da quando è iniziata una letteratura americana.

## 2. Racconti importanti

Amo molto i racconti, e vorrei qui parlare di tre racconti. I racconti, in Italia, sono considerati un genere letterario minore, rispetto al romanzo, ma in altri paesi sono un genere importante, anche più del romanzo.

Nella storia della letteratura abbiamo molti racconti meravigliosi. Penso a Puškin, il padre della letteratura russa del primo ottocento. A racconti come *La donna di picche* – questo è il titolo che gli si dà in Italia. In lingua inglese è noto come *The Queen of Spades, La regina di spade* – o *Il maestro delle poste*, il primo, il più piccolo, e perciò il più grande, dei tantissimi umiliati e offesi che poi popoleranno la letteratura russa della seconda metà

dell'ottocento. Puškin morì a 38 anni, ammazzato da un colpo di pistola in duello, dopo due giorni di atroce agonia; un duello fatto per difendere l'onore – indifendibile, dicono gli storici – di una moglie bellissima. Chissà che cosa avrebbe scritto se fosse vissuto più a lungo, chissà cosa abbiamo perso per la sua morte assurda.

O ancora, penso ai racconti di Kafka, ai racconti di Hemingway: ci dicono splendidamente in poche pagine cose che spesso testi più lunghi non riescono a raccontarci davvero.

### *3. Letteratura e diritto. Conoscere la vita per inventare e capire le regole*

Perché queste letture – si tratti di romanzi o di racconti – sono importanti anche per i giuristi? Perché la letteratura, in fondo, descrive la vita, descrive i problemi della nostra vita, i problemi di quelli che ci hanno preceduto o vivono altrove, di quelli come noi che hanno vissuto in altri tempi e altri paesi – o, anche, accanto a noi, ma senza che ce ne accorgiamo, nel nostro tempo e nel nostro paese. La letteratura racconta piccole e grandi storie dell'esistenza umana, collocate in tempi e/o spazi diversi, ma che, in realtà, molto spesso si ripetono. Non identiche, con cadenze in parte differenti, con commistioni, con scambi, ma a volte sono anche le nostre storie. Per questo ci attirano sempre, e finiscono, molte di queste, coll'acquistare quello che si dice un sapore universale.

Questo è molto importante per il diritto, perché il diritto è l'insieme delle regole che noi abbiamo inventato per vivere insieme. Lo dico sommessamente, perché non sono un filosofo del diritto. E propongo qui volutamente una definizione molto rozza: l'insieme delle regole che noi abbiamo inventato per vivere insieme. Adopero consapevolmente la parola "inventare", e la adopero con molto gusto. È una parola bellissima, che mi è molto cara, anche perché, nella mia attività di studioso di diritto commerciale, mi occupo molto di invenzioni, del regime giuridico di tutela delle invenzioni, e questo mi ha portato a contatto con quel processo misterioso che è, appunto, il processo inventivo. "Inventare" è una parola notevolmente ambigua, o, meglio, ambivalente. Inventare, oggi, è usato per lo più come sinonimo di creare. La mia frase, allora, diviene questa: "norme che abbiamo creato". Ma in realtà, nel suo etimo, inventare significa trovare: ed allora la mia frase diviene "norme che abbiamo trovato", "norme che abbiamo scoperto". Credo che proprio entrambe queste cose accadano con il diritto: ci sono norme che creiamo noi e norme che troviamo da qualche parte, non si sa bene dove, fatte da chi, come, quando. Una volta qualcuno diceva: ce le ha

date un dio. Oggi qualcuno dice: sono scritte nel nostro DNA. Non saprei. E forse queste due risposte non sono troppo lontane tra loro. Ma esiste certamente nel mondo del diritto questa alternanza continua tra regole che creiamo e regole che troviamo.

Per regolare la nostra coesistenza, la nostra esistenza in comune, dobbiamo sapere quali sono i problemi che la vita ci pone, e nel dirci questo la letteratura è maestra. Questo è l'anello di congiunzione tra diritto e letteratura. Per regolare la convivenza umana, dobbiamo conoscere i suoi problemi; e questi problemi li raccontano i narratori, i poeti, e, con canali di comunicazione diversi, meno facilmente decifrabili da chi non ha imparato il loro particolare codice narrativo, ma altrettanto efficaci, i pittori, gli scultori, i musicisti. È lì che noi troviamo la base per la costruzione e l'applicazione delle nostre regole.

Ricordo Enzo Marangolo, che è stato un grande avvocato catanese, un penalista importante della generazione dell'ultimo dopoguerra. Io ho avuto la fortuna di frequentare il suo studio, nei primi anni della mia attività professionale. Enzo Marangolo, che era lui stesso scrittore – ha scritto, tra l'altro, un bellissimo racconto dal titolo *La malinconia*<sup>2</sup>. Malinconia, parola incantevole, utilizzata per coprire quella realtà atroce che un altro Autore ha chiamato *Il male oscuro*, e che scientificamente si chiama depressione. Io ho visto, tanti anni fa, tra le mani di Enzo Marangolo (ed è stato un grande privilegio. Sono certo, data la sua ritrosia, che lo ha fatto vedere a pochissimi), un biglietto autografo di Natalia Ginzburg che diceva “il personaggio della psichiatra nel Suo racconto *La malinconia* è il più bel personaggio femminile di questi ultimi cinquant'anni”.

Enzo Marangolo diceva sempre che non può essere un buon avvocato chi non conosce bene l'*Iliade*, chi non ha letto con attenzione i *Dialoghi* di Platone, chi non ha conversato con Dostoevskij. Cosa voleva dire? Voleva dire che all'interno di questi grandi capolavori si trova praticamente tutto quello che nel mondo è accaduto, tutto quello che accade nella psiche umana; si trovano fatti e sensazioni che si ripetono all'interno della nostra vita e della vita di tutti gli uomini, si trovano le radici del nostro essere e delle nostre pulsioni.

2 Il racconto *La malinconia* apparve su *Il mondo*, negli anni Cinquanta, e poi, nel 2000, in una piccola raccolta di racconti edita, con il titolo, appunto, *La malinconia*, da Il girasole, Valverde, Catania. Enzo Marangolo (1922-2010) fu autore, tra l'altro, di un fortunato romanzo breve dal titolo *Un posto tranquillo*, edito prima da Bompiani, negli anni Sessanta, e poi, nel 1995, da Bonanno Editore, Acireale.

#### 4. *Grace Paley: Lavinia. Una vecchia storia*

Ho scelto di parlare di tre racconti, che forse non sono molto noti in Italia, ma sono, in assoluto, racconti di grande importanza. Vorrei anche, prima di parlare dei racconti, presentare brevemente ciascuno degli autori.

Grace Paley, morta pochi anni fa, ha scritto soltanto tre raccolte di racconti: *Piccoli contrattempi del vivere*, *Enormi cambiamenti all'ultimo minuto*, *Più tardi nel pomeriggio*. C'è una recente e bella edizione di Einaudi che li raccoglie tutti sotto il titolo della prima raccolta, *Piccoli contrattempi del vivere*. È un'autrice che è bello anche leggere in originale, per chi è in grado di farlo. È un americano molto parlato, quindi non facilissimo per chi stenta con la lingua inglese.

Sono racconti spesso molto brevi, spesso racconti di donne che raccontano. C'è quasi sempre un io narrante che è una donna. Una donna che ha avuto spesso una vita dura, ma è una donna che non si arrende. Grace Paley sta con le minoranze oppresse, con i neri, con le donne, con gli omosessuali; nelle diverse fasi della propria vita ha sempre avuto un impegno sociale fortissimo. E sempre, ed è questa una delle cose che la rendono simpatica, almeno a me, Grace Paley si pone con grande determinazione, decisa, motivata, orgogliosa, ma sempre con grande simpatia e comprensione per la vita, senza violenza nei confronti di nessuno. Il racconto che ho scelto, *Lavinia, una vecchia storia*, è all'interno della prima raccolta ed è un racconto di solo tre pagine, narrato da una signora nera di mezza età.

Rileggo spesso questo racconto – e ne parlo spesso. Tante volte l'ho letto nell'ultima lezione di diritto commerciale, alla fine del corso. Lo scorso novembre ne ho parlato presentando la cerimonia di conferimento dei master in Intellectual Property del Munich Intellectual Property Law Center. Quando ho smesso di parlare uno dei corsisti, un ragazzo nero di Chicago, mi ha detto che condivideva da sempre la mia passione per *Lavinia*, e che aveva sempre trovato *Lavinia* una storia “*really inspiring*”.

#### 5. *La valorizzazione delle differenze*

Una prima idea che viene da questo racconto è quella dell'enorme diversità che troviamo all'interno della specie umana, ed anzi di ogni specie vivente. Lavinia è un esempio di questa grande diversità. Ogni tanto nascono persone come Lavinia, persone che sono, dice il racconto, una “delizia” per tutti. Il racconto lo sottolinea più volte: Lavinia non è una persona come tutte le altre. Questa è un'osservazione cui i giuristi “teorici”, quali sono

tutti i giuristi delle Università, studenti e docenti, non sono molto abituati, perché il diritto dei giuristi teorici – che è poi anche il diritto delle norme – si occupa dell'uomo, ma tende ad occuparsi – per ragioni importanti, che non occorre qui ricordare in dettaglio – dell'uomo-tipo. Da poco il diritto ha iniziato ad occuparsi della donna, e comunque tende a occuparsi della donna-tipo. Il diritto, cioè, guarda all'unità che è sempre uguale, che si ripete identica. Il diritto muove dall'idea del principio di uguaglianza, che – e lo fa, ripeto, per ragioni assolutamente importanti – immagina una piena identità di tutti gli uomini e di tutte le donne. *Lavinia* ricorda al giurista che il principio di uguaglianza deve accompagnarsi al rispetto ed alla valorizzazione delle differenze che ci sono fra tutti noi. L'idea che il diritto possa, anzi, debba, avere un ruolo importante nel valorizzare ciascuno di noi e le doti di ciascuno di noi è un'idea sicuramente poco presente all'interno degli studi giuridici, ma è un'idea che, invece, è molto importante per la gestione della vita pratica e delle professioni legali – perché il diritto dei pratici, avvocati e giudici, quello che chiamiamo *Law in action*, ha a che fare (solo) con singole persone, e non certo con persone-tipo.

Valorizzare le caratteristiche individuali di ciascuno non è un problema che riguarda il singolo soggetto, è un problema della collettività. Siamo tutti gli altri che abbiamo da guadagnare dalla valorizzazione delle doti, delle caratteristiche di ciascuno di noi. Non è *Lavinia* che ha perso la sua vita infognandosi nella vasca del bucato, sono tutti gli uomini e le donne che la vita ha posto intorno a lei che hanno perso una persona la quale, ci dice *Grace Paley* con il suo tipico *understatement*, poteva fare “*la predcatrice, l'infermiera, qualcosa d'importante*”. Obiettivi minimi, tutto sommato, viene da dire, anche se di enorme avanzamento sociale rispetto alle condizioni di partenza. Per questo il diritto ha a cuore la valorizzazione di ciascuno, non solo e non tanto nell'interesse di ciascuno, ma anche e soprattutto nell'interesse della collettività, che ha molto da guadagnare da una piena valorizzazione delle doti individuali.

## 6. *You must have a dream*

*Lavinia* ci mostra una seconda cosa importante, che in Italia forse non si avverte molto. Ma se gli studenti italiani, anziché stare al primo anno in una qualunque Facoltà di Giurisprudenza italiana (chiedo scusa, oggi, per una di quelle tante scelte incomprensibili dei nostri governanti, dovrebbe dirsi “in un qualunque Dipartimento giuridico”), fossero iscritti nella *Law School* di un'Università americana, nel corso del primo anno avrebbero



sentito dire decine di volte, ed avrebbero trovato scritto decine di volte, più o meno questa frase: “*You must have a dream*”, “Tu DEVI avere un sogno”, tu devi avere un progetto, devi sapere cosa vuoi dalla vita.

In questo breve racconto di tre pagine, perché sono esattamente tre pagine, sia la mamma di Lavinia, sia Lavinia si propongono un progetto. Non riusciranno a realizzarlo, e questo è l’aspetto triste della storia, ma hanno questa tensione verso un obiettivo. In Italia accade esattamente il contrario. Se si chiede ad uno studente di primo anno: tu cosa vuoi fare da grande, la risposta molto, troppo spesso, è: non lo so! È la risposta che avrei dato io al primo anno, forse anche al secondo e al terzo, ed anche al quarto.

La frase “*I have a dream*”, per chi non è più giovanissimo, è collegata ad un bellissimo discorso di Martin Luther King. King, prima di morire, nel suo ultimo discorso, ripeté tante volte questa frase, che in realtà aveva tante volte utilizzato in molti altri discorsi precedenti: “*I have a dream*”. Il suo sogno era che bianchi e neri vivessero in pace nella stessa città, nello stesso territorio, senza violenze. Agli europei la frase “*I have a dream*” sembra quasi un progetto straordinario. Per un americano, invece, è normale farsi un progetto, è normale farsi un sogno. Questo è fondamentale per tutti gli studenti, di giurisprudenza e non, all’interno di un’università, all’inizio di una fase importante della vita. Tutti gli studenti dovrebbero porsi questo interrogativo: cosa farò da grande? Non basta dire – per adesso sto iscritto a giurisprudenza, poi si vedrà! Tutti gli studenti – tutti i ragazzi – dovrebbero farsi un progetto, farsi un sogno. Non lasciare che le cose accadano.

### *7. Tenere viva la mobilità sociale*

Faccio un’ultima osservazione. Il racconto ci fa vedere come sia sentito, in molte classi sociali, soprattutto in quelle meno fortunate, cui appartengono Lavinia e sua mamma, il desiderio di mobilità sociale. Mobilità sociale vuol dire che chi è nato in una certa condizione sociale non deve essere condannato a rimanere in quella condizione per tutta la vita. Se ha la possibilità, se ha le capacità – e molti le hanno, e però questo non sempre basta loro, perché costretti, appunto, da barriere sociali – è giusto che si muova.

La cessazione della mobilità sociale è un costo enorme per la collettività; è uno degli aspetti più gravi di molte società moderne. In questo il diritto può avere un ruolo importante, perché la mobilità è impedita da una serie di fattori sociali che possono trovare adeguata rimozione all’interno di un complesso di regole accettabili. Non c’è bisogno di fare molti esempi: un esempio banalissimo è quello delle borse di studio che consentono

di studiare a persone che non hanno i mezzi per farlo. Un sistema moderno che non garantisca, in maniera adeguata, le possibilità di educazione è un sistema che si condanna a perdere molte opportunità. E questo perché lascia inutilizzata una percentuale molto ampia delle proprie possibilità, impedendo a chi ha caratteristiche positive di sfruttarle e di metterle a servizio della collettività. Il compito del diritto rispetto a questo tipo di problema è un compito di enorme importanza, perché il diritto può essere strumento efficacissimo di rimozione degli ostacoli alla mobilità.

#### 8. *Alice Munro: La danza delle ombre felici*

Il secondo racconto è *La danza delle ombre felici*. Il titolo, lo si apprende nel corso della lettura del racconto, è il titolo di un pezzo di Gluck, un pezzo veramente meraviglioso, anche per chi non sia particolarmente appassionato di musica. È un racconto di Alice Munro, scrittrice canadese vivente, autrice, anche lei, come Grace Paley, solo di racconti. *La danza delle ombre felici* è inserito nella sua prima raccolta, che prende il nome proprio da questo racconto, ed è uscita nel 1968; in Italia, è stata edita da La Tartaruga nel 1994. Negli ultimi anni Einaudi ha pubblicato molte raccolte di racconti di Alice Munro, ed anche questa è stata riedita pochi mesi prima che a questa Autrice fosse conferito, nel 2013, il premio Nobel.

Alice Munro è una canadese nel senso pieno della parola. Per molti europei il Canada è solo una sorta di appendice degli Stati Uniti. Ovviamente, non è così. A me piace pensare che Alice Munro, canadese fino al midollo, sia una discendente di quella Alice Munro che è una delle protagoniste de *L'Ultimo dei Mohicani*. Anche questo è un libro bellissimo, specie se lo si legge da ragazzi. Non ho mai osato leggerlo da grande in una versione integrale, proprio per non perdere il senso della lettura che avevo fatto a quindici anni. Tra i protagonisti de *L'Ultimo dei Mohicani* troviamo due sorelle, Alice e Cora – nome, questo, che gli americani della Costa Atlantica pronunziano quasi fosse “Cara”, a noi rendendolo, tutto sommato, ancora più simpatico. Cora morirà, come Uncas. Alice sopravvive. Sono le due figlie del colonnello Munro, che è uno dei soldati inglesi che sta combattendo la guerra franco-inglese per il controllo del Canada, e si è portato lì le due figlie.

Anche in questo racconto c'è una voce narrante, che, in questo caso, è quella di una ragazzina, direi tredicenne, canadese, di una città di provincia del Canada. Questo racconto è, per tutta la sua prima parte, che occupa almeno i nove decimi della storia, il racconto della più assoluta routine. È

un racconto in cui non succede nulla. O meglio, le cose sono tutte perfettamente previste da questa ragazzina di tredici anni, la quale sa benissimo quello che succede, perché sta succedendo e cosa succederà. Poi, improvvisamente, la vita dà scacco. Non tanto alla ragazzina che racconta, cui il lettore ad un certo punto si affeziona (ai bambini bisogna voler bene, bisogna sempre sperare che non troppo tardi capiscano), ma alla mamma della ragazzina, a tutti gli altri, alla generazione adulta, che dovrebbe essere più pronta a cogliere la realtà della vita.

### 9. *Imprevedibilità della vita e dei suoi doni*

Anche su questo racconto vorrei fare solo poche battute. Uno dei suoi messaggi più forti è l'idea – e forse questo è qualcosa che lo collega a *Lavinia* – che capacità e abilità sono distribuite in modo assolutamente imprevedibile. La ragazzina di tredici anni ha imparato tutto dalla vita, sa ormai tutto, perché sua mamma è così e le ha insegnato così. La mamma – avrà probabilmente tra quaranta e quarantacinque anni. Sembra sulla strada giusta per diventare una strega, tra qualche anno sarà come la mamma della povera Deannie, la giovanissima fragile Nathalie Wood in *Splendore nell'erba* – la mamma sa che la vita si ripete sempre uguale. Questa sicurezza viene improvvisamente sfidata e messa in forse da un evento assolutamente imprevedibile. Senza che nessuno se lo aspetti, un'altra ragazzina, una ragazzina down, sgraziata ed insignificante, il cui nome appropriato è Dolores, Dolores Boyle, eseguirà al piano proprio *La danza delle ombre felici*, con l'abilità di una vera pianista, come se fosse, dice il racconto, “musica vera”.

La vita si rivela imprevedibile. Sotto vari punti di vista. È del tutto inimmaginabile che la signorina Marsalles, persona disprezzata, sopportata, presa in giro, seppur in maniera affettuosa, ma certamente senza alcuna vera considerazione, la signorina Marsalles ci mostri un atteggiamento nei confronti della vita e dei suoi simili molto più sano, potremmo dire, delle persone normali, delle persone “riuscite”, che la giudicano non adeguata. La signorina Marsalles, che qui si espone senza accorgersene (o, forse, senza curarsene) al compatimento della gente normale e per bene, in realtà è molto più avanti di quelli che si considerano più avanti di lei. È molto più avanti nel sapersi porre a contatto con le varie dimensioni della vita.

### 10. *Una ragazzina dai capelli bianchi, una ragazzina diversamente abile*

Inimmaginabile e imprevedibile è Dolores, la ragazzina dai capelli bianchi. È una down. Questo racconto è stato scritto tantissimi anni fa, negli anni Sessanta, quando ancora la parola down non era, mi pare, particolarmente utilizzata per questo genere di patologia, e quando l'accettazione nei confronti dei portatori di questa patologia era assolutamente minima. Sarebbe tuttavia sbagliato ritenerlo, per questo, un racconto datato. Questo genere di accadimento, così come descritto, oggi, probabilmente, sarebbe irrealizzabile in qualunque parte del mondo civile. Ma, nel profondo, in realtà, dovremmo chiederci se le modifiche dei nostri atteggiamenti, degli atteggiamenti della nostra cultura rispetto ai diversi sono modifiche vere, profonde o sono solo modifiche del comportamento esteriore.

È leggendo un racconto come questo che si apprezza quella modifica del linguaggio che si sta provando ad introdurre da qualche anno a questa parte, la quale propone di parlare non di disabili, ma di "diversamente abili". Questa proposta di modifica del linguaggio può sembrare qualcosa di puramente verbale; in realtà, il dire "diversamente abili" consente di porci nella posizione migliore per captare le capacità speciali che hanno anche le persone che ci sembra non abbiano alcuna capacità, quelle capacità che noi abbiamo. Ho letto una volta, e non so se sia vero, a proposito di Stephen Hawking, il grandissimo scienziato che ha avuto una vita fisica molto dura e complicata, che, probabilmente, in qualche modo, le sue idee sulla fisica, le sue concezioni del mondo, così brillanti e geniali, hanno qualcosa a che fare con il suo tipo di corpo, con il modo in cui lui si rapporta, così diversamente dalla gente "normale", con il mondo esterno.

L'espressione "diversamente abile" ha, quindi, un senso importante. Una abilità diversa può trovarsi nel modo di sentire la musica, nel modo di pensare la fisica, o, più semplicemente, nel modo di rapportarsi alle altre persone. E, questo viene anche detto, ma non è facile comprenderlo veramente, e tanto meno è facile tenerne conto, il contatto dei down con le persone che stanno loro intorno è molto più sereno, fiducioso e disteso di quello delle persone "normali". Solo un mondo distratto, incurante, superficiale come il mondo di oggi può non accorgersi di questo tipo di approccio, può ritenerlo non importante, può non saperlo apprezzare. In ogni caso, ogni abilità diversa può essere un dono prezioso all'interno di qualunque collettività. Il rispetto e l'attenzione nei confronti di chi apparentemente non ha le normali abilità di tutti gli altri deve poter contare, deve poter muovere non da una sensazione di carità, ma proprio dal rispetto di capacità, che comunque ci sono, positivamente, anche se a noi

potrebbero rimanere nascoste, e svelarsi solo in momenti e circostanze particolari, o forse mai.

### 11. *Rispetto per la dignità della vita*

*La danza delle ombre felici* propone proprio questo messaggio. Rilegendolo, in molti punti si nota l'incapacità di tutti i partecipanti alla festa di accogliere il gruppo di ragazzini down, di accogliere quel prodigio incredibile di Dolores. Solo la povera e compatita signorina Marsalles si trova a proprio agio con questo gruppo, perché solo lei sa che questi bambini sono assolutamente uguali a tutti gli altri, e quindi anche a lei stessa, e, anzi, possono essere ancora più bravi. Proprio l'incapacità della signorina Marsalles di vedere le differenze, incapacità che la ragazzina narrante, ragionando come la propria mamma le ha insegnato, identifica come riprovevole, rappresenta, in realtà, il modo migliore, il solo modo corretto di vivere. Non nel senso di non accorgersi fisicamente delle differenze, ma nel senso di non permettere che ci prendano per mano, che ci dettino un modo abietto di comportarci.

Su questo punto, del rispetto della dignità della vita, del rispetto per le abilità e le diverse abilità, il diritto, in tante occasioni, ha un ruolo fondamentale. Ciascun uomo deve porsi una domanda: io dove voglio stare? La frase finale del racconto è agghiacciante: "... *quel bollettino dall'altro paese in cui vive*". C'è un paese in cui vive la signorina Marsalles, ed è il paese giusto, ma ci sta lei sola. E l'altro paese è quello in cui stanno tutti gli altri, della cui insensatezza il racconto ci dà spietata evidenza. Come individui anche noi siamo chiamati a scegliere se vivere, con tanti altri, nel paese sbagliato, o vivere con la signorina Marsalles nel paese giusto. Ma come giuristi siamo chiamati a fare tutto il possibile perché quel paese sbagliato sia definitivamente abbandonato da tutti, e ci si collochi tutti in una società che sappia accogliere senza riserve tutti i diversamente abili.

Ancora un messaggio vorrei segnalare tra i tanti che questo racconto offre, l'importanza da dare alla capacità di meravigliarsi. La signorina Marsalles è abituata ai miracoli, tutti gli altri no. Questo pure è un ritornello che appare più volte all'interno delle poche pagine del racconto. La capacità di meravigliarsi, dice Alice Munro, e lo dice espressamente più volte, quasi ad evitare che il messaggio sfugga, è un grande dono di cui tutti dovrebbero dotarsi.

## 12. Alla ricerca dell'inatteso

Rileggendo queste parole, mi viene in mente un frammento di Eraclito, che ho memorizzato da una lettura di tantissimi anni fa, che non sono più riuscito a rintracciare. Non è la traduzione più seguita, le versioni più accreditate di questo frammento sono lievemente diverse. Il testo che io ricordo è il seguente: “*Chi non cerca l'inatteso, non lo troverà*”<sup>3</sup>. È una serie di ossimori: chi voglia una vita consapevole, chi voglia veramente cogliere in tutta la sua ricchezza l'esistenza del mondo, deve saper ricevere ciò che non è atteso, anzi deve cercarlo. Esattamente il contrario dell'atteggiamento routinario della ragazzina narrante, e cioè della sua mamma – c'è la solita festa della signorina Marsalles, tutto andrà sempre allo stesso modo, come ogni anno. È vero il contrario: possiamo condannarci a una vita di routine, possiamo, invece, scegliere una vita capace di cercare l'inatteso, e quindi di apprezzarlo quando si presenterà.

Come si coordina la ricerca dell'inatteso con la necessità di farsi un progetto, di cui ho parlato prima? Non lo so. Forse qui aiuta quel passo del Quèlet che dice: “c'è un tempo per nascere e un tempo per morire... un tempo per piangere e un tempo per ridere... un tempo per tacere e un tempo per parlare... un tempo per amare e un tempo per odiare”. Si dovrebbe essere in grado di passare dall'uno all'altro di questi atteggiamenti, apparentemente opposti ed inconciliabili tra loro, e di capire, momento per momento, quale adottare.

## 13. Jack London: La pista dei cani del sole

Il terzo racconto di cui ho scelto di parlare è un racconto di Jack London. Nella tradizione italiana, questo scrittore è considerato uno scrittore per ragazzi, non si capisce perché. In effetti è molto positivo che ragazzi e ragazze leggano Jack London, ma Jack London, in realtà, è un autore di grande importanza (anche) nella letteratura per adulti. Il racconto in assoluto più letto negli Stati Uniti – negli Stati Uniti si fanno statistiche su qualsiasi cosa: qual è il piatto più mangiato nei *fast food*, qual è il verso conosciuto a memoria dal maggior numero di persone, qual è il film più visto – il racconto più letto negli Stati Uniti è un racconto di Jack London che si intitola

3 Probabilmente si trattava del Frammento 106 (18), che, ne *I presocratici*, di A. Pasquinelli (Einaudi, Torino 1976, p. 192) è così tradotto: “Se non spera l'insperabile non lo troverà, perché è introvabile e inaccessibile”.

*To build a fire*, in italiano *Farsi un fuoco*. È un racconto grandissimo, di solo una ventina di pagine.

Ma è di un altro racconto che vorrei parlare, un racconto che ha un titolo molto bello e intrigante. Il titolo originale è *The Sun-Dogs' Track* o *The Sun-Dogs Trail* (questo racconto, come altri, fu pubblicato più volte dallo stesso London, con titoli non identici). La traduzione italiana del titolo, in una raccolta edita da Guanda nel 1992 con il titolo *Quattro bersagli*, è, invece, *La pista del sole*. In realtà, non si tratta della pista del sole, ma della pista dei cani del sole. Un'altra versione, ancor meno felicemente, traduce il titolo come *La pista dell'arcobaleno*, che, chiaramente, non c'entra niente. Il titolo originale si riferisce ad un fenomeno di rifrazione che si realizza nell'Artico e viene spiegato nel corso del racconto. Accade, nell'Artico, a temperature particolarmente basse, e in presenza di determinate condizioni, che a fianco del sole compaiano due piccole macchie brillanti, quasi due soli più piccoli, che i nativi chiamano "i cani del sole".

*La pista dei cani del sole* appartiene alla serie di racconti che vanno sotto l'etichetta di racconti del grande nord – tra i quali ci sono i famosi romanzi *Il richiamo della foresta* e *Zanna bianca*. Jack London ha scritto anche un'altra serie di racconti e romanzi dei mari del sud. Ha scritto anche un filone di racconti e romanzi utopici e di fantascienza. Oggi è considerato tra i progenitori diretti di Hemingway e di P. K. Dick, morto qualche anno fa, autore del romanzo da cui è stato tratto quel film bellissimo che è *Blade Runner* (il titolo del romanzo è *Gli androidi sognano pecore elettriche?*).

I racconti del grande nord si raccolgono, soprattutto, intorno a quella vicenda storica veramente incredibile, che è stata la *Gold Rush*, la grande corsa all'oro dell'ultimo decennio dell'Ottocento. Vicenda raccontata da romanzi, racconti, film, ed anche da documentari assai belli (a quell'epoca esisteva già il cinema). Nel 1896 si sparge la notizia che ai confini tra Alaska e Columbia Britannica è stato trovato l'oro. Milioni di persone, da tutto il mondo, vanno a cercare l'oro, affrontando un clima del quale non hanno la più pallida idea, con abbigliamento del tutto inappropriato, senza attrezzature, senza addestramento e senza nulla. Alcuni diventeranno enormemente ricchi. Moltissimi moriranno di freddo, di fame, di stenti.

#### 14. *Un racconto di cui non si capisce nulla*

Il racconto di cui sto parlando è un racconto asciutto, nervoso, quasi austero, di cui non si capisce nulla. I fatti ci vengono descritti in modo rapido e preciso, concreto e completo, ma cosa realmente stia accadendo e perché,

rimane un mistero. Nella letteratura questo non è un dato nuovo; anzi, torna spesso, anche se con differenze importanti. Per esempio, ritorna in quel bellissimo racconto lungo di Conrad, *Il duello*, da cui è tratto il grande film di Ridley Scott intitolato, non si sa perché, *I duellanti*, anziché *Il duello*<sup>4</sup>. Nessuno sa perché mai D'Hubert e Feraud, due ufficiali dell'esercito di Napoleone Bonaparte, si affrontino in un duello che dura tutta la loro vita.

*La pista dei cani del sole* ha un lungo prologo, in cui si confrontano due io narranti – questo è molto particolare, e ritorna in altri racconti di Jack London. Jack London si sdoppia. Il primo io narrante è l'uomo bianco che London era veramente, e che, come ho già ricordato, partecipa alla *Gold Rush* del 1896/97, e vive per un inverno a Dawson City, ove esiste ancora la capanna che si dice lui abbia abitato. Nel suo vitalismo, nel suo grande rispetto per tutto ciò che è fisico, Jack London capiva bene che i nativi dello Yukon e dell'Alaska erano molto più capaci di sopravvivere in quell'ambiente di quanto non lo fosse l'uomo bianco. Costruisce quindi, in questo racconto, ed in altri, un proprio secondo io, che è un indiano, Sitka Charlie, e che non per caso ha la funzione fondamentale della guida. E forse il vero io è proprio Charlie, l'indiano, la guida, anche se probabilmente Jack London, nel suo orgoglio di uomo bianco, non lo avrebbe mai ammesso.

### 15. Il teatro: Dawson City e la Gold Rush

Nelle prime pagine del racconto, questi due personaggi, il bianco Jack London ed il suo doppio, Sitka Charley, si interrogano, dopo una lunga giornata di marcia sulla pista innevata, sul senso della vita. E, per spiegarsi meglio, Charlie comincia a raccontare.

La gente che va a cercare l'oro arriva via nave dalla California o dalla baia di Vancouver fino a Skagway, che è l'ultimo porto più a nord. Da lì si va a piedi, si supera, passando per il Chilcoot Pass o per il White Pass, una catena di montagne a picco sul mare, che arriva a 5.000 metri. La via del Chilcoot Pass è più breve, ma ripidissima e micidiale; la via del White Pass è più lunga, meno ripida, ma, poco oltre un'altura denominata *Devil's Hill*, si tramuta in un sentiero orribile, tra precipizi e slavine, tanto da meritare il nome di *The Dead Horse Trail*, il sentiero del cavallo morto, per il numero enorme di cavalli che in quegli anni vi morirono – più di tremila in un solo

4 Forse con questo titolo lo si volle distinguere dal primo film di Spielberg, *Duel*, che descrive un duello tra un'auto ed un camion, e che uscì pochi anni prima, nel 1971, mentre questo, intitolato, appunto, *I duellanti*, uscì nel 1975.



inverno. Vi morirono anche centinaia di uomini. I cadaveri venivano di solito portati via, e sepolti altrove. I cavalli morti rimanevano lì, a marcare il percorso.

Superato il Chilcoot Pass, o il White Pass, inizia la grande pianura del nord. Alcuni laghi, il lago Bennett ed il lago Lindemann, alimentano il fiume Yukon, che scorre prima verso Nord, poi verso ovest, e, dopo un percorso di oltre tremila chilometri, va a sfociare nel Pacifico. Il fiume Klondike, cui affluiscono due corsi d'acqua allora ribattezzati Bonanza Creek e Eldorado Creek, è un affluente di destra dello Yukon, e dà il nome all'intera regione in cui allora si trovarono i giacimenti auriferi più consistenti. Alla confluenza del Klondike con lo Yukon, a circa seicento chilometri a nord del Chilcoot Pass, fu fondata una città, Dawson, ora Dawson City, che arrivò ad avere, nell'arco di pochi mesi, più di centomila abitanti. Fu chiamata The City of Gold, ed ebbe il suo acme nel 1899. Proprio in quell'anno, il 26 aprile, fu quasi interamente distrutta da un incendio, partito dalla candela di una ballerina di una *dance hall*. Lo stesso anno (1899) Thorstein Veblen pubblicò la sua *Teoria della classe agiata*; ed è difficile non pensare che Veblen, parlando di "*conspicuous waste*", non avesse a mente alcuni episodi vissuti proprio a Dawson, ove, ad esempio, un tale spese 4.320 dollari di cibo per i propri sei cuccioli (di cane), e almeno una donna fu aggiudicata all'asta per il suo peso in oro<sup>5</sup>. Dawson rinacque, ma nel frattempo la ricerca dell'oro si era spostata più oltre, verso Nome, e nel 1906 aveva solo cinquemila abitanti. Oggi ne ha duemila. Sitka Charlie fa il corriere postale e porta la posta da Skagway a Dawson, attraverso il Chilcoot Pass, e poi, dal lago Lindemann in avanti, verso nord, in canoa, scendendo lo Yukon.

16. *Un mistero per tutti, anche per il lettore. Chi è veramente Mary Jones?*

Dicevo prima, ci sono molti altri testi letterari che raccontano vicende incomprensibili. Ma, di solito, chi legge sa perché accade quello che accade. La vera storia è nota al lettore. Il narratore gliela rivela; sono gli altri, tutti gli altri, protagonisti e comparse della stessa storia, che non capiscono il perché di quello che accade. Ne *Il duello* di Conrad due ufficiali, D'Hubert e Feraud, due giovanissimi tenenti dell'esercito napoleonico, si sfidano a duello, anzi uno sfida l'altro, all'ultimo sangue. Que-

5 P. Berton, *The Klondike Quest*, The Boston Mills Press, Erin, Ontario 1997. p. 186 ss.

sto duello continuerà, terribile, ci saranno cinque o sei scontri nell'arco di venti, trent'anni, lungo il corso di tutte le campagne napoleoniche, e nessuno degli altri personaggi sa perché questi due che, alla fine sono arrivati al grado di generale, ogni volta che si incontrano, riprendono il loro duello. Il lettore lo sa, perché nella parte iniziale del racconto ha assistito all'episodio che, appunto, dà vita al primo duello, all'inizio di questa storia allucinante. Non lo sanno i loro compagni d'armi, non lo sanno le loro donne, non lo sanno gli altri che, periodicamente assistono ai diversi tempi e atti della vicenda. Lo stesso nel livido *Il Master di Ballantrae*, di Robert Louis Stevenson: gli altri personaggi non capiscono perché il Master fa quello che è costretto a fare, ma il lettore lo sa, perché il narratore lo ha spiegato. È l'odio del fratello contro il fratello, è l'uomo buono che poco a poco diventa cattivo. Stevenson è maestro nel delineare le enormi possibilità di evoluzione dell'animo umano, del singolo individuo, di ciascuno di noi. Quel racconto meraviglioso che è *Lo strano caso del Dottor Jekyll e del Signor Hyde* non è che un virtuosistico tentativo di narrare i nostri ondeggiamenti, che passano da un estremo all'altro nell'arco del giorno e della notte. Ne *Il Master di Ballantrae* la stessa evoluzione si ha invece nel corso di una vita, ma il fenomeno è esattamente lo stesso.

Nei testi che ho ricordato, dunque, il narratore spiega al lettore il perché degli eventi che racconta, sono i protagonisti e le comparse della storia che non sanno cosa e perché stia veramente accadendo. Ne *La pista dei cani del sole*, invece, neanche il lettore riesce a capire che cosa accade, pur conoscendo i nudi fatti. Assistiamo ad una vicenda che ha tutti gli ingredienti del giallo più fitto, e che (a differenza di tutti gli altri gialli che abbiamo letto) rimane tale. La tensione è altissima, e non si allenta mai. Non ho mai capito perché Hollywood non abbia mai (almeno, per quanto a me risulta) tratto un film da questa storia. Ogni volta che, nella mia mente, rivedo questo film mai girato, nelle vesti della protagonista si avvicendano, volta a volta, le meravigliose attrici bionde – che sia molto giovane, bionda, e molto bella, è una delle poche cose che veniamo a sapere di lei – che ci fanno sognare sul grande schermo, da Greta Garbo a Catherine Deneuve, da Kim Novak a Charlize Theron. La donna – non vale neppure la pena ricordare il nome che ci dice, Mary Jones, perché è evidente che non è il suo vero nome. Del resto, in America, Mary Jones è come dire, da noi, Maria Rossi – la donna, dicevo, inseguo un uomo, di cui non sappiamo nulla, e di cui non avremo una qualche descrizione neppure quando lo raggiungerà, in un mondo cui appare del tutto estranea. Lo troverà, nonostante tutto, superando prove che sfiancano anche chi, come Sitka Charley, è molto più adatto di lei a quel clima, a quel paese, perché vi è nato, lo ucciderà, perché

è lei ad ucciderlo, non l'altro uomo, forse suo fratello, che pure la raggiunge spinto dalla stessa ossessione, e poi sparirà, tornando alla propria terra con il proprio segreto.

### 17. *Curiosità per le vite degli altri e ricostruzione del fatto*

Leggendo *La pista dei cani del sole* ci rendiamo conto di quanto forte sia il nostro desiderio di capire quello che succede, quanto forte sia la sensazione di curiosità che abbiamo nei confronti di quello che accade agli altri ed a noi stessi, quanto avvincente sia cercare di ricostruire il corso degli eventi. Per i giuristi, credo che un messaggio importante di questo racconto sia proprio nella consapevolezza che ci dà dell'istintivo interesse che ciascuno di noi ha a conoscere le vite degli altri. Tutto questo è centrale per il diritto. Le norme – ripeto una formula corrente, tanto criticata, ma certamente efficace – sono costruite sulla base di una fattispecie che ha, di solito, diversi elementi costitutivi, oggettivi e soggettivi. Quando si applica la norma, si va a guardare la fattispecie concreta, la si confronta con quella astratta, e quindi si verifica che, nel concreto, ci siano quegli elementi che, appunto, fungono da elementi costitutivi della fattispecie astratta.

Nel corso degli studi giuridici si impara ad interpretare le norme, cioè si studia come leggere la fattispecie astratta. Raramente, soprattutto in Europa, viene insegnato come ricostruire la fattispecie concreta. Forse si immagina che tutti lo sappiano fare naturalmente, e quindi non c'è bisogno di uno specifico addestramento. Il giudice e l'avvocato devono imparare da soli – tentano di farlo, in realtà, dopo la laurea, nel tempo dedicato alla preparazione allo svolgimento dell'attività professionale. In altri sistemi, per esempio nelle università americane, questo genere di insegnamento è invece impartito con molta attenzione. Noi ce ne occupiamo abbastanza occasionalmente, soprattutto all'interno dei corsi di diritto processuale, nel capitolo sulle prove. Non mi diffonderei qui sulle ragioni di questa nostra scarsa attenzione per il tema della ricostruzione del fatto, ma mi sembra sicuro che questo genere di operazione è essenziale, per il lavoro del giurista, sia egli giudice o avvocato.

### 18. *Rispetto per le regole dell'accertamento del fatto*

Il prologo, affascinante, de "*La pista dei cani del sole*" ci ricorda che, appunto, noi cerchiamo istintivamente di capire le vicende in cui ci imbat-

tiamo, e per questo cerchiamo di ricostruirle; e ci fa vedere, molto accuratamente, come si debba esaminare una scena attuale sotto vari punti di vista, se si vuol cogliere in essa i dati di fatto che sono capaci di dirci cosa è già accaduto prima. Il racconto poi mostra che, in molti casi, non si riesce a pervenire ad una ricostruzione adeguata dei fatti. In molti casi la nostra curiosità di sapere cosa è successo e perché, resta delusa. Ed è importante che il giurista abbia consapevolezza di questo, per evitare che poi, da avvocato o, peggio ancora, da giudice, inconsapevolmente, o, peggio ancora, consapevolmente, tenti di imbrogliare le carte, e finisca con l'immaginare esistenti fatti e motivazioni che non ci sono.

“*La pista dei cani del sole*” può quindi essere utile oggetto di meditazione per il giurista, proprio in questa prospettiva: atteniamoci ai fatti. Attenzione a non infilare nei fatti delle aggiunte, che sono solo nella nostra testa, e che non trovano giustificazioni nell'accaduto. Cosa che, molto spesso, fanno gli avvocati, e, molto spesso fanno anche i giudici, e, in genere, molto spesso fanno tutti i giuristi.

Chi è veramente Mary Jones, questa “finta” Mary Jones? Chi è John Jones, chiaramente un altro finto nome, che lei incontra a metà racconto? Chi è l'uomo senza volto e senza nome che viene inseguito per mesi, per tutto un inverno, per migliaia di miglia, nella neve e nel ghiaccio, in quel freddo totale che fa venir fuori anche i “cani del sole”? Qual è il rapporto che lega questi tre personaggi, questo “triangolo”, cosa è accaduto prima nelle loro vite, e li lega ancora assieme in questa storia atroce? Perché accade quello che qui accade?

La storia sembra assolutamente incredibile, e comunque lascia il lettore con la sensazione di avere assistito ad una vicenda eccezionale. La vita normale della gente normale, viene di pensare, è molto più chiara, molto più accessibile e molto facilmente decifrabile. È importante, tuttavia, sapere che non è così. La differenza tra verità e verità processuale sta lì a dire che quello che si accerta nel processo, molto spesso, semplicemente non è “vero” nel senso comune della parola. Esistono limiti insuperabili alle nostre capacità di comprensione della realtà, ed è bene che i giuristi – pur impegnandoci per utilizzarle sempre al meglio – lo ricordiamo sempre.

GIOVANNI BOMBELLI

## MOMENTI DI UNA NORMATIVITÀ GIURIDICA COMPLESSA

### Da Esiodo ai presocratici

#### 1. *Crisi del diritto, fonti giuridiche e mondo ellenico*

La ridiscussione dell'equazione “dettato normativo (positivisticamente inteso)”-”giuridicità (latamente: ‘dover essere’ giuridico)”, così come la messa in questione della conseguente simmetria “legge = diritto”, si legano come noto alla fine (o alla crisi progressiva) del monopolio normativo statale, tanto da spingere qualcuno a parlare recentemente di “termine del diritto”<sup>1</sup>.

Si tratta di un fenomeno ben noto e che, da tempo, è diventato oggetto di articolato dibattito, fino ad aprirsi a prospettive di “positivismo inclusivo”<sup>2</sup>. Senza entrare in merito a quest’ultimo, introduttivamente intendo solo segnalare un processo speculare e, cioè, la conseguente ridiscussione della nozione di “fonte” giuridica sia sul piano concettuale sia in prospettiva tipologica.

Sotto il primo profilo, viene a tema la pertinenza e, in ultima analisi, l'utilità del concetto di “fonte” (e, per relazione logica, di “lacuna”). In altre parole, ciò che sembra venir meno è la stessa esigenza teorica e, conseguentemente, operativo-funzionale di pensare la “fonte” come tale e, cioè, come un'autonoma *categoria* giuridica.

Il secondo livello, invece, tocca le nuove e molteplici tipologie di “fonti” che vanno configurandosi. Tale dinamica va compresa nel quadro del progressivo, e talora disorganico, intersecarsi dell'ordinamento statale con altri ordinamenti (si pensi, paradigmaticamente, all'assetto comunitario) e, più in generale, con altre modalità di “produzione” normativa.

Tale processo si incrocia, peraltro, con il delinarsi di nuovi attori-soggetti giuridici che *lato sensu* rappresentano, per usare la celebre formula di

---

1 A. Andronico, *Viaggio al termine del diritto. Saggio sulla Governance*, Giappichelli, Torino 2012.

2 In particolare J. Coleman, *La pratica dei principi. In difesa di un approccio pragmatico alla teoria del diritto*, il Mulino, Bologna 2006 (Oxford 2001).

Rodolfo Sacco, i nuovi “formanti”<sup>3</sup>. Quest’ultimi vanno in qualche modo integrando un problematico modello di *Governance*<sup>4</sup> connotato dal moltiplicarsi dei “sistemi delle fonti”, secondo una dinamica che può cogliersi a più livelli tra loro intrecciati.

Innanzitutto sul piano intraordinamentale e, cioè, interno ai singoli ordinamenti. Qui va segnalato, in particolare, il ruolo centrale e quasi suppletivo progressivamente rivestito dalle Alte Corti nazionali in ordine alla tenuta complessiva del sistema, soprattutto attraverso la prospettazione di *guidelines* giuridicamente, oltre che socio-culturalmente, vincolanti a livello di *Law in action*.

In chiave, invece, sovranazionale occorre solo evocare il ruolo poc’anzi menzionato dell’Unione Europea. Come noto la produzione normativa comunitaria non sempre appare ben armonizzarsi con i sistemi nazionali, generando talora processi di sovrapposizione e reduplicazione che (in particolari materie) configurano quasi degli specifici “sotto-ordinamenti”.

Ma forse la moltiplicazione dei sistemi di fonti giuridiche appare più chiaramente percepibile in chiave internazionale o transnazionale. Si pensi ancora, e soprattutto, allo spazio cruciale rivestito dalle Corti internazionali e alla dinamica di *legal comity* istituitasi al loro interno<sup>5</sup> nonché, ad un altro livello e sul piano della prassi strettamente tecnico-operativa, al ruolo sempre più decisivo rivestito da soggetti del tutto peculiari quali le *law firms* nel progressivo plasmarsi di un inedito sistema di fonti a livello transnazionale<sup>6</sup>.

Tuttavia la questione può, e forse deve, leggersi anche oltre la mera contingenza. La tesi qui prospettata verte sulla possibilità di riferirsi, sul piano concettuale, a un modello complesso di “giuridico” (*rectius*: di normatività giuridica) *antecedente* all’impianto moderno e, quindi, da intendersi a partire da una rappresentazione pre-positiva del diritto.

In tale modello la nozione di “fonte” non viene esplicitamente tematizzata, poiché il problema centrale è rappresentato dall’*origine* del diritto: in ultima analisi, il fondamento del giuridico. Ne consegue che, per usare una locuzione successiva, la formalizzazione o positivizzazione del normativo in termini di “fonti” non può che rappresentare una dinamica certamente

3 R. Sacco, *Introduzione al diritto comparato*, UTET, Torino 1992.

4 A. Andronico, *Viaggio al termine del diritto...*, cit., p. 59 e ss.; M. R. Ferrarese, *La governance tra politica e diritto*, il Mulino, Bologna 2010.

5 Sul punto molto utile E. D’Alterio, *la funzione di regolazione delle corti nello spazio amministrativo globale*, Giuffrè, Milano 2010.

6 In merito M. R. Ferrarese, *Le istituzioni della globalizzazione: diritto e diritti nella società transnazionale*, il Mulino, Bologna 2000.

necessaria sul piano storico-funzionale ma, in qualche modo, concettualmente secondaria.

Tale tipologia di scenario, peraltro, è andato delineandosi (con le variazioni del caso) in molte stagioni della tradizione occidentale, ad esempio segnando l'epoca medievale e, in tutt'altro contesto storico-teoretico, la riflessione filosofico-giuridica ottocentesca, che trova particolare espressione nella Scuola storica tedesca<sup>7</sup>. Tale scenario, però, in particolare può intravedersi nel peculiare configurarsi dell'universo ellenico, soprattutto ove quest'ultimo venga riguardato come un modello di "ordine inquieto". In ambito greco, infatti, matura una comprensione del reale e dei sistemi socio-relazionali dominata da una prospettiva strutturalmente tensionale e imperniata sul binomio "ordine (*kosmos*) - disordine (*kaos, stasis, polemos*)"<sup>8</sup>.

Tale binomio rappresenta il presupposto teoretico, o lo spazio concettuale (*l'origine*, il "preformante"), per il darsi, propriamente, di un dover essere giuridico (*nomos*). A ben vedere, infatti, il *nomos* si situa all'intermedio di *kosmos* e *stasis*: ciò nel contesto di un'impostazione in cui la nozione filosofica di "ordine", inclusivo delle sue più dirette e "positive" proiezioni giuridico-istituzionali intese come *taxis* (o, con lessico posteriore, "fonti": *Dike, themis, eunomia, polis*), si delinea come realtà *strutturalmente dinamico-polare* e ontologicamente *oscillante*. In sostanza: come un "ordine inquieto".

In sintesi, allora, il punto è il seguente.

Per il greco è chiaro, pur nebulosamente, cosa sia l'"ordine" e, quindi, il dover essere giuridico (con Pindaro: *nomos basileus*), risultando per esso secondaria la sua eventuale articolazione in "fonti". Oggi, al contrario, il confuso moltiplicarsi di quest'ultime a ben vedere ripropone, inversamente e in modo solo apparentemente paradossale, la questione di *cosa sia* il "diritto". In altri termini, ciò significa che, a livello logico, solo presupponendo una nozione di "diritto" sembra possibile addivenire alla nozione di "fonte" (normativa).

Similmente e detto in altra chiave. Per il greco a essere "inquieto" è la nozione di ordine/diritto, mentre la questione delle "fonti" riveste un valore funzionale e subordinato, laddove nell'odierno scenario ciò che appare

7 P. Grossi, *L'ordine giuridico medievale*, Laterza, Roma-Bari 1995. Circa la tematizzazione della polarità "origine-fonte" del giuridico, sviluppatasi intorno alla metà del XIX secolo in area tedesca, si veda B. Montanari, *Itinerario di filosofia del diritto*, Cedam, Padova 1999<sup>2</sup>, p. 251 e ss. e, più ampiamente, Id., *Arbitrio normativo e sapere giuridico... a partire da G. F. Puchta*, Giuffrè, Milano 1984.

8 Per molti temi qui toccati mi permetto di rinviare al mio *Occidente e "figure" comunitarie I Un ordine inquieto: koinonia e "comunità" radicata. Profili filosofico-giuridici*, Jovene, Napoli 2013.

inquieta (o confusa) è la stessa nozione di “fonte”, a fronte del carattere per certi versi residuale (e nonostante la sua necessità logico-funzionale) annesso al concetto di “diritto”.

Sul piano teorico appare quindi fecondo, in funzione di una possibile lettura del quadro contemporaneo, riferirsi alla polarità ellenica *kosmos-taxis* (notoriamente *lato sensu* ripresa come grammatica concettuale da un autore come Friedrich von Hayek<sup>9</sup>) così come, e più ampiamente, al trionfo *kosmos-kaos-taxis*. Tali nozioni, infatti, possono funzionare in qualche modo da griglia interpretativa anche in ordine alla concettualizzazione dell’attuale questione delle “fonti”.

## 2. Narrazione mitica e modelli alternativi di normatività giuridica

L’approccio all’universo concettuale attico, e del suo complesso modello di diritto, richiede però di esplicitare in via sintetica almeno due premesse metodologico-concettuali: l’una attiene alla *natura* della narrazione mitico-letteraria, l’altra concerne, invece, la nozione di normatività giuridica.

Riguardo al primo aspetto, occorre muovere dal progressivo superamento, sul piano filosofico, dell’ipoteca illuminista/neoilluminista riguardo alla dimensione simbolica e alla fabulazione, secondo una linea registratasi (con traiettorie diverse e talora contraddittorie) in larga parte del Novecento<sup>10</sup>.

Ciò ha postulato una radicale rivalutazione del simbolo e, quindi, della trama mitica come sua articolazione costitutiva. Sul piano strettamente epistemico-cognitivo, ne è seguito, infatti, il riconoscimento della *cifra specifica* che connota la dimensione rappresentativa o iconico-fabulativa, intesa espressamente come testo narrativo/immaginario (un profilo non estraneo anche all’istituirsi del “moderno”<sup>11</sup>).

Ne è conseguita ulteriormente una duplice ri-valutazione della sfera fabulativa: sia in relazione alla portata storico-veritativa (in termini identitari e fondativi) da riconoscersi al racconto mitico, sia in rapporto al suo profilo squisitamente speculativo-rappresentativo. In questa linea il mito ellenico, inteso come modalità di rappresentazione-riflessione intorno al reale nel quadro del *continuum* mito-filosofia, potrebbe definirsi in termini di *doppio iconico*: come *rappresentazione* del reale e, ricorsivamente, *riflessione*

9 In merito: P. Heritier, *Ordine spontaneo ed evoluzione nel pensiero di Hayek*, Jovene, Napoli 1997; U. Pagallo, *Teoria giuridica della complessità*, Giappichelli, Torino 2006.

10 In merito AA.VV., *Simbolo e conoscenza*, Vita e Pensiero, Milano 1988.

11 F. Jesi, *Mitologie dell’Illuminismo*, Comunità, Milano 1972.



intorno a rappresentazione. Colto nel suo intreccio con l'approccio propriamente speculativo, l'universo del mito appare come una dimensione costitutivamente simbolica e, quindi, capace di sintetizzare *al contempo* sfera individuale e dimensione collettiva.

In sostanza, si tratta di cogliere, anche sotto il profilo della concettualizzazione-rappresentazione della "fonte" in senso giuridico, il *proprium* costituito dal registro iconico-narrativo, assunto peraltro che anche il diritto si configura (oltre che come *littera* o *verbum*) secondo moduli estetico-rappresentativi. Di qui la necessità di aprirsi a quello che François Ost ha felicemente definito "immaginario giuridico", secondo un approccio criticamente avvertito e da tempo adottato da molti storici delle idee (da Roger Caillois a Paul Veyne, dal menzionato Furio Jesi a William MacNeill<sup>12</sup>).

La seconda precisazione concerne la nozione di normatività giuridica.

L'ipotesi di lavoro contempla, infatti, la necessità di aprirsi a una nozione di "diritto" e di "doverosità giuridica" complessa e pre (*melius*: ultra) moderna, in quanto *strutturalmente inclusiva* di dimensioni logico-concettuali solo successivamente autonomizzatesi (in particolare: l'etica e la politica). Ciò che è richiesto, in sostanza, è un rovesciamento metodologico. Non si tratta di partire da un'idea (o definizione, modello) di "diritto" *a priori*, sostanzialmente di matrice moderna (sia esso il normativismo kelseniano o l'istituzionalismo), da verificarsi successivamente nei contesti letterari. Al contrario, occorre adottare una prospettiva che consideri le complesse modalità secondo cui la normatività giuridica è andata via via elaborandosi a livello testuale-narrativo e iconico-fabulativo, facendo segnare lo stratificarsi di più livelli o dimensioni. Un'impostazione che, a ben vedere, appare in linea proprio con la ridiscussione della linea positivista (o di una certa linea positivista), sino ad aprire al positivismo inclusivo di cui si è detto sin dall'inizio.

### 3. *Esiodo: tematizzazione della polarità kosmos-stasis come "principio (pre)formante" del giuridico*

L'ipotesi sin qui abbozzata verrà accostata privilegiando due momenti specifici della coscienza ellenica: Esiodo e la speculazione presocratica. Ciò proprio a partire dall'ipotesi del *continuum* mito/speculazione cui si

12 Si vedano rispettivamente: F. Ost, *Mosé, Eschilo, Sofocle. All'origine dell'immaginario giuridico*, il Mulino, Bologna 2007 (Paris 2004); R. Caillois, *Il mito e l'uomo*, Bollati Boringhieri, Torino 1998 (Paris 1938); P. Veyne, *I greci credevano ai loro miti?*, il Mulino, Bologna 1984 (Paris 1983); W. MacNeill, *Mythistory and Other Essays*, University of Chicago Press, Chicago 1986.

accennava poc' anzi e i cui riflessi arrivano fino al teatro tragico di epoca classica (un profilo qui non sviluppato).

Sono molte le ragioni del rilievo filosofico-giuridico da conferirsi alla poesia esiodea.

In primo luogo, la produzione poetico-narrativa del poeta di Ascrà sintetizza, per molti versi, la centralità rivestita dalla dimensione narrativo-testuale nell'articolarsi dell'universo ellenico. Dalla poesia più arcaica (si pensi alla letteratura orfica) essa si distende fino a Omero<sup>13</sup>, rivestendo una rilevanza squisitamente teoretico-filosofica e non meramente fabulativa: l'invenzione letteraria rappresenta, infatti, il luogo del primigenio articolarsi della teoresi filosofica intorno al "tutto"<sup>14</sup>.

Ma, in secondo luogo, Esiodo rileva soprattutto perché egli elabora la prima articolata tematizzazione (*via genealogica*) della polarità *kosmos-stasis* come principio pre-formante della sfera giuridica. Come osservato, tale polarità può pensarsi come orizzonte concettuale *fondativo* entro cui matura, in chiave ellenico-occidentale, l'elaborazione stessa del "dover essere" giuridico (soprattutto in ordine alle nozioni di *nomos* e *dike*) con evidenti riflessi di carattere cognitivo.

Questo secondo profilo emerge innanzitutto nella concettualizzazione del binomio *kosmos/taxis*, nonché della sua precarietà strutturale (su cui Esiodo torna più volte). In merito è particolarmente significativo il seguente passo (*Teogonia*, vv. 114-122)<sup>15</sup>:

Queste cose raccontatemi, o Muse, che abitate le dimore dell'Olimpo, dall'inizio, e ditemi quale tra loro ebbe nascita (γίγνομαι) per primo. Orbene, innanzitutto venne all'esistenza lo Spazio beante, poi a sua volta la Terra dal largo petto, sede per sempre sicura di tutti gli immortali che abitano le cime del nevosio Olimpo, e il Tartaro nebbioso nel fondo della Terra dalle larghe strade, poi Eros, che è il più bello tra gli dei immortali e scioglie le membra, e di tutti gli dei, come di tutti gli uomini, doma nel petto il pensiero e la saggia volontà.

È in questo contesto che si delinea l'idea di *nomos*. Esso va inteso come un principio inconcusso ma, al contempo, di comprensione complessa: costituendosi *dalla e nella* tensione, il *nomos* (identificato con Zeus) appare infatti *strutturalmente* precario. Si pensi solo, ad esempio, alla *Titanomachia* (*Teogonia*, vv. 617-720), con la centralità del *polemos* e della *make*

13 M. P. Mittica, *Raccontando il possibile. Eschilo e le narrazioni giuridiche*, Giuffrè Milano 2006.

14 C. Cassanmagnago, *Introduzione a Esiodo. Tutte le opere e i frammenti*, Bompiani, Milano 2009 (con testo greco a fronte), pp. 28-32.

15 I passi esiodei sono ripresi dal testo citato alla nota precedente.

anche in rapporto al *kaos*, e la *Tifonomachia* (*Teogonia*, vv. 820-885) con la sconfitta di Tifeo. Così ancora, ad esempio, nelle *Opere e i giorni* (vv. 483-484), Esiodo osserva: “La mente di Zeus eggioco ora è d’un modo ora d’un altro, difficile per gli uomini mortali capirla”.

In questa linea appare altrettanto significativa la complessa figura di Prometeo (*Teogonia*, vv. 507-616). Mediana tra universo teologico e sfera umana, istituendo un nuovo “ordine” attraverso la tecnica essa sintetizza l’arcaica rappresentazione della tensionalità “ordine/disordine” in termini di *kosmos-stasis*. Così, se in Esiodo Prometeo mostra ancora contorni di ambiguità, la successiva rivisitazione offerta nel *Prometeo incatenato* eschileo conferirà alla figura semiumana<sup>16</sup> una funzione consapevolmente cosmogonico-fondazionale, in coincidenza con l’emergere nella *polis* di un nuovo *nomos*.

Di qui la terza ragione del ruolo cruciale rivestito da Esiodo. Esso riposa sulla sequenzialità logica “*nomos-dike (themis)-Zeus*” tracciata dal poeta greco, nella quale si radica la tematizzazione del problema delle “fonti” o, meglio, dell’*origine* del diritto.

Se infatti nella prospettiva esiodea (e *lato sensu* arcaica) l’*ordinato*, in quanto *ordinato*, coincide con il “giusto”, a livello concettuale ciò determina il generarsi della polarità *dike (nomos)-nomisma*: in altri termini, viene a configurarsi la distinzione tra il diritto come *struttura concettuale (ontologica)* e le “fonti”, per così dire, positive intese come mere prescrizioni. Va notato, peraltro, il ruolo peculiare rivestito dalla figura di Zeus che, in quanto espressione di *dike* e *nomos*, funge da cerniera in funzione della tenuta complessiva del sistema: con lessico contemporaneo, Zeus si configura quasi come una sorta di “norma fondamentale”.

Ma, in prospettiva filosofico-giuridica, la riflessione esiodea intorno al binomio *kosmos-stasis*, e ai nessi che intercorrono tra *nomos-dike*, si sintetizza nella nozione di *eunomia* (*Teogonia*, vv. 901-902) che in ambito ellenico, e *lato sensu* occidentale, rappresenta la categoria-chiave in ordine alla successiva concettualizzazione della *polis-koinonia* come articolazione del nesso *nomos-dike*. In tal senso il mito delle “età” dell’umanità (*Opere e i giorni*, v. 106 e ss.) potrebbe interpretarsi in chiave antropologico-giuridica. Esso, cioè, a livello di modellistica sociale può forse leggersi come articolazione dei *molteplici livelli* entro i quali (data la polarità *kosmos-stasis*) è pensabile la *relazione umana*. La transizione tra “età” segnerebbe, in sostanza, le *possibili dimensioni* del vincolo sociale e, quindi, le sue

16 Per il testo eschileo rinvio a Eschilo, Sofocle, Euripide, *Tutte le tragedie*, Bompiani, Milano 2011 (con testo greco a fronte).

*possibili e molteplici* articolazioni storiche, in termini appunto di oscillazione strutturale tra una dimensione perfettamente ordinata e uno scenario di anarchia e disordine.

L'*eunomia* rappresenta allora, a livello ontologico, l'equilibrio del "giusto" (lungo l'asse *nomos-Zeus-dike*) come condizione di possibilità del vivere associato (il "diritto"), la cui eventuale rottura determina la dissoluzione della *polis* e l'eclissarsi del diritto. Rimesso quest'ultimo alla "forza delle mani" (*Opere e i giorni*, v. 189), vengono allora meno i *nomisma* regolati (motivo ripreso nel binomio *hybris-dike* e nelle figure del "re" e di Pandora, *Opere e i giorni*, v. 60 e ss.), con la conseguente caduta nel disordine provocato dalla *stasis*.

Emerge, in sostanza, la centralità della *strutturale tensionalità-polarità ontologica* imperniata sul binomio "ordine-disordine" come *origine* del diritto: una polarità *costitutivamente ambigua*, poiché gli estremi non solo *si tengono vicendevolmente* ma *entrambi* mostrano una sorta di opacità. Da un lato, infatti, l'ordine-*nomos*, sempre esposto alla sua radicale ridiscussione, appare costitutivamente "inquieto". Se è vero che esso deve necessariamente "formalizzarsi", originando il vincolo associativo, tale processo appare però complesso e strutturalmente contingente (di qui la crucialità del controllo della produzione dei *nomisma*). D'altro canto il "disordine" (colto anche nel suo manifestarsi come *bìa*), pur attendendo alla struttura fondativa del reale si mostra, a sua volta, costitutivamente ambiguo: ciò che emerge distintamente nella nozione di *Eris*, che il poeta di Ascre disegna ambigualmente come sospesa tra una polarità *positiva* (l'*Eris* creativo-produttiva) e *negativa* (l'*Eris* distruttrice).

#### 4. Presocratici: l'articolazione teoretica della polarità "kosmos-stasis"

Il *continuum* costituito dal circuito "mito-speculazione" come modalità *distinte* di accesso ai *medesimi* nuclei problematici, peculiare allo scenario greco, consente di tracciare un preciso rapporto tra poetica/fabulazione esiodica e speculazione presocratica, nel senso che quest'ultima ne rappresenta (quasi come un ponte ideale) la sua articolazione teoretica. Ciò che viene a tema, dunque, è il nesso *genealogia-teoresi* come cifra dell'universo ellenico.

Il punto può essere accostato da una triplice prospettiva.

Innanzitutto, sul piano speculativo la tematizzazione del nesso "ordine-disordine", che Esiodo elabora per via genealogica, va collocata nella più

ampia questione ontologica “uno-molti” sottesa a tutta la riflessione presocratica<sup>17</sup>. Come noto, essa si declina secondo direzioni diverse (tensione tra “contrari”, combinazione di elementi, ecc.), tutte però accomunate da una rappresentazione *strutturalmente* tensionale del reale. Ne segue che la coppia *kosmos-taxis* (o meglio: il trinomio *kosmos-taxis-stasis*), su cui si impernia buona parte del pensiero presocratico con i conseguenti corollari giuridico-politico-istituzionali, risulta non altro che un profilo della tensionalità “totalità-parti” (o “identità-differenza”) già sottesa alla più arcaica riflessione ellenica. Per questa via si riconferma, in sostanza, la natura *polare* che caratterizza la nozione di “ordine” già profilatasi a livello di produzione letteraria.

Ma, ad un secondo livello, va altresì rimarcato come nella speculazione presocratica (da Parmenide a Eraclito) il modulo mitico-iconico rivesta un ruolo assolutamente centrale.

Ciò, si badi, secondo una coincidenza non casuale con la concettualizzazione di nozioni decisive in ordine alla qualificazione del “giuridico” (o di ciò che noi definiremmo come tale): il modello di *dike*, il binomio *dike-themis*, il nesso *polemos-dike* e la categoria di *nomos*. Qui il riferimento non va solo al celebre primo frammento anassimandreo<sup>18</sup>, ma anche alla tradizione eleatica e, in particolare, al poema parmenideo. La sua struttura narrativa, infatti, fa significativamente corpo stesso con la speculazione filosofica in senso stretto. Basti evocare, a titolo paradigmatico, almeno un passaggio notoriamente cruciale della riflessione parmenidea (fr. 8):

Resta solo un discorso della via: che “è”. Su questa via ci sono segni indicatori assai numerosi: che l’essere è ingenerato e imperituro, infatti è un intero nel suo insieme, immobile e senza fine. [...] Per questa ragione né il nascere né il perire concesse a lui la Giustizia (*Δίκη*), sciogliendolo dalle catene, ma saldamente lo tiene. [...] Infatti, Necessità (*Ανάγκη*) inflessibile lo tiene nei legami del limite, che lo rinserra tutt’intorno [...]. Infatti, nient’altro o è o sarà all’infuori dell’essere, poiché la Sorte (*Μοίρα*) lo ha vincolato a essere un intero e immobile. [...] <sup>19</sup>.

Tuttavia la “giustizia” non si identifica solo con la struttura dell’“essere”. Per l’Eleate, infatti, in quanto “legge” divina (*nomos*), essa riveste un ruolo, se possibile, ancora più rilevante. Ed è sempre significativamente

17 AA.VV., *L’Uno e i molti*, Vita e Pensiero, Milano 1990.

18 *I Presocratici*, Bompiani, Milano 2006 (con testo greco a fronte), p. 197.

19 Ivi, pp. 489-493.

con linguaggio metaforico che alla *dike* va riconosciuta una funzione propriamente epistemica, in quanto essa *apre* alla conoscenza del reale (fr. 1):

[...] [Dice che le sensazioni procedono verso la] “Giustizia (Δίκη) che molto punisce” e che “tiene le chiavi che aprono e chiudono”, ossia la ragione che ha una salda conoscenza delle cose. [...] [L]e fanciulle Figlie del Sole, dopo aver lasciato le case della Notte, verso la luce, togliendosi con le mani i veli del capo. Là è la porta dei sentieri della Notte e del Giorno, con ai due estremi un architrave e una soglia di pietra; e la porta, eretta nell’etere, è rinchiusa da grandi battenti. Di questi, Giustizia, che molto punisce, tiene le chiavi che aprono e chiudono. [...] O giovane, tu che, compagno di immortali guidatrici, con le cavalle che ti portano giungi alla nostra dimora, rallegrati, poiché non un’infuata sorte ti ha condotto a percorrere questo cammino – infatti esso è fuori alla via battuta dagli uomini –, ma legge divina e giustizia (θέμυς τε δίκη)<sup>20</sup>.

Temi ripresi anche da altre voci presocratiche<sup>21</sup>, ma che si dipanano in particolare nella riflessione eraclitea, secondo la forma ermeticamente letteraria che contraddistingue l’Oscuro. Se per l’Efesio il πόλεμος è espressione dell’ordine delle cose (dell’“essere”), secondo le coppie *polemos-eris* e *omologia-eirene*, l’essere-*polemos* va inteso propriamente nella sua portata *normativa* e, cioè, come *nomos*.

Ne consegue che “legge (νόμος) è anche ubbidire alla volontà dell’Uno”<sup>22</sup> e, quindi, il *nomos* va correlato alla molteplicità e, più precisamente, alla polarità-tensionale della struttura ontologica. Tuttavia il *nomos*, inteso come “giustizia” (*Dike*), non permane solo su un piano, per così dire, “ideale”<sup>23</sup>. Al contrario, proprio perché la *Dike-nomos* articola la dinamica fondativa del reale (con tutta l’ambiguità che accompagna tale processo), a livello *socio-giuridico* essa non può che trovare espressione nelle “leggi” e nelle fonti “positive”: in altri termini, e in senso più ampio, *Dike-nomos* fonda il vivere associato<sup>24</sup> (la “città”).

In sostanza: il “diritto” (*nomos*) e la “giustizia” (*dike*), con cui il primo sembra sostanzialmente identificarsi, si radicano (come il vivere associato) a livello ontologico e, quindi, nell’“ordine” *oscillante* che lo governa. *Nomos* e *dike* ne ripetono, infatti, la natura *strutturalmente tensionale*, secondo una sequenza logica segnata dai binomi *polemos-dikeleris-kreon* così sintetizzata: “Bisogna sapere che il conflitto (πόλεμος) è comune, che la

20 Ivi, pp. 479-481.

21 Ivi, p. 399 e pp. 431-433.

22 Ivi, p. 349 (fr. 33).

23 *Ibid.* (fr. 28).

24 Ivi, p. 367 (fr. 114).

giustizia (δίκη) è contesa (έρις), e che tutto accade per contesa (έρις) e necessità (χρξών)<sup>25</sup>.

Si comprende allora, ad un terzo livello, come in un modello consimile, ove l'impianto ontologico-tensionale riposa sulla polarità "Uno-molti" e in cui il ricorso al registro letterario è funzionale alla concettualizzazione del diritto, quest'ultimo non possa che configurarsi secondo una dinamica del tutto peculiare. Il processo di "formalizzazione" giuridica (con categorie elleniche: di articolazione della *taxis*) fa, cioè, corpo organico con la normatività ontologica. Ne deriva un *rapporto di fluidità*, ove "pregiuridico" e "giuridico" sono dimensioni virtualmente inscindibili: riflettere sull'"essere" implica riflettere sul "giusto".

Il problema dell'individuazione e della determinazione della "fonte" giuridica, secondo un'accezione giuridico-positivista, appartiene allora soltanto alla modernità. Ciò che l'universo greco tematizza è l'*origine-fondazione* del *deon* giuridico: di qui, ad esempio, il ricchissimo tema dell'analogia della φύσις (assimilata all'"essere") in rapporto alla duttilità/flessibilità del diritto e delle sue categorie fondative. Un profilo, quello dell'analogia ontologica, a livello presocratico solo accennato, ma che successivamente troverà notevole articolazione in Aristotele in ordine alla concettualizzazione del politico e del δίκιον<sup>26</sup>.

### 5. Conclusioni: normatività complessa, iconicità e diritto

Le argomentazioni sin qui proposte consentono di provare a riconsiderare il problema delle fonti giuridiche nel suo complesso. Ciò, in ultima analisi, apre ad una possibile riconcettualizzazione della stessa nozione di "giuridico". In chiave più ampia, in gioco vi è il nesso che intercorre tra diritto e dimensione letteraria o, meglio, tra normatività giuridica e iconicità simbolica. È utile allora concentrare l'attenzione almeno su due aspetti.

Un primo profilo attiene alla rilevanza del circuito concettuale "rappresentazione prepositiva-fonti-origine".

Esso non solo implica, quantomeno, la rimeditazione del binomio "fonte-origine", ma chiama in causa la nozione stessa di diritto. Il breve sguardo proposto sull'universo ellenico mostra quanto, nella tradizione giuridica occidentale, il normativo giuridico si sia spesso dislocato in sedi molteplici

25 Ivi, p. 361 (fr. 80).

26 Ad esempio Aristotele, *Etica Nicomachea*, V, 5, 1134 a 27-1134 b 18; *Politica*, III, 11, 1282b 8-13.

ci, intrecciandosi con (e per ciò stesso rendendosi difficilmente distinguibile da) altri ambiti, come l'etica, la religione o l'ontologia. In tal senso, occorre riconoscere che la ricognizione dei sistemi extraoccidentali offerta dall'antropologia novecentesca ha svelato l'esistenza di modelli sociali caratterizzati dal sovrapporsi-intrecciarsi della sfera giuridica con dimensioni molteplici (economia, religione ecc.). Ciò, però, non deve oscurare la presenza anche nella nostra tradizione culturale (paradigmaticamente l'universo ellenico) di una galleria di "fonti" che, con lessico forzatamente improprio e totalmente moderno, appaiono molteplici e diversificate.

Di qui la possibilità di guardare all'attuale fenomeno di moltiplicazione, o differenziazione, delle fonti con occhi diversi. Esso, cioè, potrebbe leggersi non (solo) come evoluzione patologica dell'impianto moderno, bensì come una sorta di ri-voluzione, o ri-proposizione, di un modello di normatività complessa per molti versi teoreticamente simile a quella elaborata in ambito ellenico. Sono almeno due gli elementi che evocano immediatamente gli scenari greco-arcaici.

In primo luogo le nuove modalità di articolazione, in chiave tipologico-funzionale, delle "fonti di produzione" del normativo giuridico. Esse, infatti, sembrano far segnare una progressiva, e per molti versi inopinata, transizione dal paradigma della scrittura, cruciale per il modello moderno in quanto funzionale alla certezza del diritto ("certo" appunto perché "scritto"), all'emergere del paradigma dell'oralità. Un fenomeno complesso, inclusivo del cosiddetto "diritto muto", e che è stato colto sia in rapporto agli scenari più latamente culturali<sup>27</sup>, sia in chiave più squisitamente socio-giuridica<sup>28</sup>.

In modo connesso, ancora più rilevante appare la progressiva problematizzazione dei termini della "decisione giuridica" e, cioè, dei parametri e dei criteri che la informano. Un profilo che, in qualche misura, si sintetizza nella controversa nozione di *Governance* come un modello teorico radicalmente problematico di articolazione del giuridico<sup>29</sup>. Si tratta, in sostanza, di cogliere le dinamiche complesse in virtù delle quali, *di fatto e sul piano squisitamente cognitivo*, il diritto è viepiù chiamato a intrecciarsi ineludibilmente con altri ambiti (l'etica, l'economia, la scienza, ecc.). Ne deriva che anche la ricorrente evocazione della "normazione per principi" si profila come un'operazione problematica, dovendosi

27 W. J. Ong, *La presenza della parola*, il Mulino, Bologna 1970 (New Haven – London 1967).

28 M. R. Ferrarese, *Diritto sconfinato: inventiva giuridica e spazi nel mondo globale*, Laterza, Roma-Bari 2006.

29 B. Montanari, *Dall'ordinamento alla Governance. Uno slittamento di piani*, in «Europa e Diritto privato», 2, 2012, pp. 397-436.



misurare con un contesto nel quale gli universi di discorso (in particolare diritto e etica) risultano ormai quasi indistinguibili in quanto integrano un modello di normatività complessa<sup>30</sup>.

In questa linea, il contemporaneo e caotico moltiplicarsi delle “fonti” sembra svilupparsi secondo una dinamica imprevedibile e ben lontana dagli hayekiani ordini spontanei. Una dinamica che in qualche modo appare leggibile, appunto, attraverso le nozioni greche di *stasis-kaos* e che a ben vedere ripropone, in modo solo apparentemente paradossale, la questione *fondativa* circa l’essenza (l’*origine*) del “diritto” e l’idea di “ordine” (*kosmos*): del resto, a rigore, sul piano logico l’assenza di un’esplicita riflessione sulla natura *del* diritto impedisce la focalizzazione della nozione di “fonte”.

In tal senso il ricorso a un modello epistemologico (come quello ellenico), che prescinde tematicamente dall’idea di “fonte” giuridica gerarchicamente e modernamente intesa, potrebbe in qualche modo rivelarsi utile. Esso, cioè, costituirebbe un’utile griglia concettuale per approcciare un contesto, come quello contemporaneo, in cui non solo sembra prospettarsi il venir meno della “fonte” (o meglio: dell’idea stessa di “gerarchia” delle fonti) ma in cui, e ben più radicalmente, all’orizzonte pare profilarsi un diritto (nuovo e al contempo antico) *senza* “fonti”.

Ma, oltre al tema delle “fonti”, dalle pagine precedenti emerge, forse più sottilmente e nascostamente, un secondo profilo cui qui è possibile solo accennare.

Esso rinvia alla dimensione antropologica che percorre il *continuum* tra iconicità e doverosità giuridica. In altre parole, il nesso “narrazione (mitica)-normatività giuridica”, evocato a partire dall’universo greco, non attiene soltanto alla tematizzazione del giuridico. Al contrario, esso sembra rivelare una vera e propria connessione, sul piano squisitamente antropologico, tra sfera iconica (qui colta nella sua espressione mitico-narrativa) e *deon* giuridico: in ultima analisi, tra narrazione e dover essere.

Si tratta di un tema ovviamente vastissimo e che, in prospettiva, dovrà necessariamente aprirsi a indagini ulteriori, dedicate ad alcune nozioni-chiave della sfera giuridica come, ad esempio, il concetto di “istituzione”. Ancora una volta occorrerà, allora, attingere alla ricca tradizione occidentale che, anche per questo profilo e per lungo tempo, è andata significativamente elaborandosi a partire da materiali narrativi (si pensi, ad esempio, alla polarità *koinonia-ekklēsia* maturata nella tradizione cristiana e, segnatamente, nella Patristica).

---

30 Sul punto mi pare paradigmatica la sinergia tra organismi europei e comitati etici (ad esempio l’*European Group on Ethics in Sciences and New Technologies*).



DONATO CARUSI

## TRA MITO E CRISI: LE PAROLE DELLA LEGGE

1. La tendenza a rappresentarsi il fenomeno giuridico come tutto chiuso e risolto nella legge ha origini profonde: solo in parte ne daremmo conto dicendola un lascito di quella temperie fondativa della modernità che fu la stagione delle grandi codificazioni. Oggi però non c'è docente di materie giuridiche che non denunci ai suoi studenti come una grave ingenuità questa comunissima identificazione. E non c'è registrazione sociologica della varietà degli interessi e degli orizzonti di valore, trattazione del presente panorama delle fonti del diritto, descrizione dei correnti processi di globalizzazione che manchi di suggerire o proclamare a chiare lettere il declino della legge. Se a lungo, non solo nell'età moderna, il vocabolo *legge* ha rappresentato un polo per eccellenza di attrazione del valore, se buona parte dell'umanità ha finanche vissuto nel culto della legge, quello attuale – da molti detto post-moderno – è tempo di conclamata crisi della legge. Cercherò di sostenere che questa crisi, come tutti gli esiti di vicende storiche, non ha nulla di fatale e che è possibile impegnarsi a contrastarla; inoltre che le vicende di cui essa è il risultato sono, più precisamente, complicate e remote vicende culturali di *mitizzazione* – parafrasando Paolo Grossi potrei anche dire di *idolatria* – della legge; ed infine che gli studi di *Law and Literature* sono uno degli approcci più proficui per coloro che si propongano di contribuire all'uscita dalla crisi e dal mito, per chi cioè intraveda la possibilità di curare la crisi smitizzando la legge.

2. Noterò per cominciare che l'etimologia della parola è significativamente misteriosa, sta felicemente sospesa fra campi semantici disparati: le ipotesi oscillano tra il richiamare il sanscrito *lag*, e con esso la *posizione* o *im-posizione*; il latino *ligare*, e con esso l'obbligatorietà, il costituire un collante di convivenza, e per altro verso il connettere in sequenza due o più fatti o situazioni (se *x* allora *y*); i greci *logos* e *légein*, e con essi l'articolazione linguistica, l'essere oggetto di pubblica proclamazione; ed ancora

il latino *legere* che ha il significato di *scegliere*, ma rimanda anche al concetto di *divisione, distribuzione*. Proprio il riferimento a *legere* consente a Cicerone di equiparare *lex* al greco *nomos*: e questo ci conduce dritti alla greicità antica, che tanto spesso dà l'impressione di comprendere nel suo orizzonte le coordinate fondamentali di tutti i nostri problemi.

È perfettamente documentato nel mondo greco – nel VII e VI secolo dei presocratici, in Anassimandro e in Eraclito – un movimento del pensiero che, declinando l'idea di *dike* – di giustizia – parallelamente nell'ordine sociale ed in quello della natura, prefigura la rappresentazione delle regolarità della *physis* come *osservanza di leggi*. Del massimo interesse è l'espressione di questo movimento in Alcmeone, un medico discepolo di Pitagora, il quale definisce la salute come *eguaglianza di diritti (isonomia)* tra i principi del freddo e del caldo, dell'amaro e del dolce, e così via: mentre la malattia è prevalenza d'uno solo (*monarchia*). Alcmeone sarà forse un medico ingenuo, ma quel frammento fa di lui un capostipite di tutti i nostri plurisecolari discorsi intorno alla legge.

Da una parte egli sembra aver colto che l'impulso fondativo del fenomeno giuridico è l'isonomia, il riconoscimento d'eguaglianza: se mai un pugno di guerrieri, di *patres*, di possessori di terra, si fossero riconosciuti *pari* e avessero consentito alla considerazione astratta dei loro interessi – di almeno alcuni tra i loro interessi – come entità omogenee, disponibili a un comune sistema di peso e di misura, non avremmo avuto fino ad oggi alcun diritto, buono o cattivo, ma semplicemente mancanza di diritto. È questa la prima delle ragioni della perdurante tendenza a identificare diritto e legge: da molto prima che le procedure per la deliberazione della legge venissero coerentemente ispirate al riconoscimento della pari dignità di tutti i consociati, si è colto nella legge – nell'idea stessa di legge – *affermazione e svolgimento del valore dell'eguaglianza*. Non per caso ci consta nella storia romana la tenace difesa della forma casistica della *iuris-prudentia* da parte di gruppi egemoni e privilegiati. Il progressivo temperamento del primordiale modello iniziatico-responsoriale è avviato da Quinto Mucio, Labeone, Cicerone, mediante l'esercizio di *diairesis*, cioè attraverso l'articolazione di generi e di specie<sup>1</sup>, dunque in applicazione dell'elementare insegnamento aristotelico: trattare in modo simile i simili, giustificare le disuguaglianze con le diversità.

Alcmeone, dunque, tra i progenitori del paradigma della legge quale espressione ed attuazione dell'atto istitutivo della morale e del diritto – il

1 Si veda A. Schiavone, *Ius. L'invenzione del diritto in Occidente*, Einaudi, Torino 2005, pp. 155ss.

reciproco riconoscimento di eguaglianza. Ma Alcmeone precursore anche dell'uso dello stesso vocabolo – *legge* – per designare uniformità *prescritta* e uniformità *registrata*: leggi umane e leggi di natura. Questa polisemia sottintende e alimenta due opposti atteggiamenti della nostra mente fortemente sospetti di attenere all'ordine del mito. Da una parte, noi tendiamo tenacemente ad attribuire la natura *proiettiva* dei nostri artefatti anche alla *physis*. Ciò che è figlio dell'artificio umano – comprese le leggi giuridico-politiche – prende forma dal progetto di una prestazione, trae origine da un'intenzione. Quel che è naturale ha per contro – questo almeno è il postulato fondamentale del metodo scientifico – caratteri *oggettivi*. Immaginando il contrario, raffigurandoci l'universo fisico come espressione di volontà progettuale, ci mettiamo nella condizione di concepire la legge di natura quale nutrimento – così dice Eraclito – della legge umana<sup>2</sup>; di subordinare le nostre leggi a un disegno provvidenziale, a una prescrizione o a un insieme di prescrizioni di origine non politica, sulle quali fatalmente cerchie di sacerdoti avanzano pretese di monopolio; ed ancora di addensare sulle leggi della *polis* grandiose aspettative di universalità, di definitività e completezza. V'è poi l'atteggiamento opposto, consistente nell'assimilare le leggi della convivenza umana a quelle della natura *negando il proiettivo*, l'intenzionale, che c'è nelle prime. È un atteggiamento assai diffuso nell'evo moderno, ma caratteristico anche dell'esperienza romana<sup>3</sup>: inseguire un'ontologia delle leggi gius-politiche, viste – quelle “giuste” – come valide per sé, rispondenti a processi obbligati del pensiero.

Le due speculari attitudini, che potremmo definire giusnaturalista e tecnicista-isolazionista, sono le due facce della stessa medaglia: ci piace, o ci conviene, raffigurare la dimensione del giuridico come esercizio di rivelazione o di rinvenimento, di pura analisi, di mera conoscenza: in parte per gelosia – per difendere, occultandolo, il nostro grande o piccolo potere di *conditores* o operatori del diritto –, in parte per ritegno o per paura dell'attività consistente nell'operare scelte. Aggiungerei il sospetto che tutto questo abbia a che fare col narcisismo, con la vana ambizione di perfezione e di controllo che tutti ci accomuna, e che variamente elaboriamo dalla nostra infanzia.

Cogliamo dunque per un verso nella legge uguagliamento, attraverso la parola, di tanti fatti in una fattispecie, formulazione di giudizi di rile-

2 La legge umana parte ed espressione di un unico e superiore ordine, dell'“armonia che i Greci scorgevano in tutta la realtà”: cfr. G. Fassò, *Legge (teoria generale)*, in *Enc. dir.*, XXIII, Giuffrè, Milano 1973, p. 784.

3 A. Schiavone, *Ius*, cit.

vanza di quei tratti o caratteri che accomunano tali fatti distinguendoli da tutti gli altri, e perciò modello di esercizio vincolato, argomentato o quanto meno argomentabile, dell'autorità e del potere. Per altro verso, attribuiamo fallacemente alla legge gius-politica o inseguiamo in essa gli stessi caratteri che, in parte fraintendendole, pensiamo propri delle leggi delle scienze fisiche: ubiquità, inderogabilità, atemporalità, eterna validità. Da tutto ciò certe pompose affermazioni sulla fonte di diritto-legge, non prive di nobiltà ma sconfinanti nel mito e in quanto tali pericolose, come quelle di Hegel. Da ciò pure la ricorrente pretesa di negare margini di discrezionalità agli interpreti della legge, anzi di proibire che la legge venga interpretata: che non è soltanto un'ingenuità, ma un radicale sovvertimento dell'intima funzione isonomica della legge, un frutto perverso dell'idolatria.

3. La crisi della legge inizia quando con il progresso delle conoscenze e l'accelerazione della tecnica s'afferma o si riafferma – in contrasto con la pretesa di totalità del sapere incentivata o alimentata dal creazionismo religioso, dalle metafisiche filosofiche, dai trionfalismi dello scientismo – il sentimento dell'eccedenza inarrestabile, dello sfuggire dell'esperienza quotidiana alle maglie delle leggi vigenti ed anche a quelle di altre leggi possibili. La crisi esplode quando, non senza relazione con il nostro cullarci nel mito, il nostro sguardo si sorprende dell'irriconsciabilità, perfino della possibile disumanità delle leggi reali. Anche in tale frangente, non abbiamo smesso di perseguire attivamente la rimozione del politico dal giuridico: abbiamo preso col formalismo puro a raffigurarci le leggi come una sorta di antefatto occasionale e grezzo del lavoro dei giuristi, e coltivato l'illusione che le nostre forme di ragionamento, un nostro professionale strumentario di concetti e di tecniche, risultassero sufficienti ad arginare la barbarie nazi-fascista. Ci siamo riaggiustati in questo modo nell'insegnamento deresponsabilizzante del gius-positivismo, emulo invidioso delle scienze naturali: le norme di legge vanno prese “per quel che sono”, come dati su cui è ozioso stare a discutere. Cospira al perdurante clima di crisi anche la distinzione – canonica tra gli analitici – fra *disposizione*, quale enunciato della legge, e *norma*, quale risultato della sua interpretazione: questa contrapposizione – mentre rischia di obliterare che i risultati delle operazioni ermeneutiche si rendono accessibili alla comunicazione per il tramite di altre operazioni ermeneutiche – asseconda l'atteggiamento di neutralità e disinteresse nei confronti dell'esercizio della funzione legislativa, delle effettive

procedure della deliberazione della legge, delle modalità tecniche e linguistiche della sua formulazione.

La condizione di crisi ha i suoi vantaggi, se ci aiuta a gettare sulla legge uno sguardo meno romantico di quello di Hegel e più combattivo di quello di Kelsen. La legge procede o dovrebbe procedere – con l'uso di concetti e predicati – per *definizione di fattispecie*. Essa sta perciò paradigmaticamente in rapporto ambiguo con il tempo: per la necessità di una morfologia generale ed astratta, per questo riferirsi a classi aperte di situazioni od interessi, deve rivolgersi al futuro nella sua interezza – in questo senso è scritta nel bronzo; nondimeno essa è nella storia, e in regime democratico – in ossequio all'eguaglianza – è per definizione modificabile in ogni momento attraverso il gioco della deliberazione a maggioranza, da pensarsi come prolungamento del contratto sociale, costante sottoposizione dei giudizi politici di valore alla verifica dell'intesa e dell'accordo<sup>4</sup>.

La legge non è opera di una sola persona, ma risultato di procedure di confronto e di scontro, di mediazione e compromesso tra interessi ed idee differenti: perciò la sua interpretazione è questione, molto più che di approccio ad una noumenica intenzione originaria, di aspettative o affidamenti suscitati nei consociati.

In quanto funzionale a ordinare la convivenza, il paradigma della legge postula la tensione all'integrale accoglimento del potenziale comunicativo derivante alla lingua dalla convenzione: chiede che le parole siano usate e ricevute secondo i loro appropriati significati, che si impieghino e si presumano impiegate nel modo più economico e disambiguante, che ogni parola sia assunta nel discorso in una sua funzione significante e che non più parole vi figurino di quante necessarie alla funzione. "Tutto quello, e solo quello, che deve essere detto": la lode che Cardozo rivolge alla prosa del *code Napoléon* potrebbe e dovrebbe essere il motto di ogni redattore, e poi anche di ogni interprete della legge. Il paradigma della legge reclama insomma la completa adesione, da parte di chi enuncia e di chi interpreta, all'orientamento all'intesa, quindi al valore etico-politico, del linguaggio.

Riconosciuto ciò, quello che occorre scongiurare è il solito corto circuito tra idealità e realtà, tra i piani dell'essere e del dover essere. È in tale confu-

4 Questa doppia posizione della legge nei confronti del tempo è con cristallina chiarezza patrimonio acquisito dell'Illuminismo. Da un lato, la separazione dei poteri di Montesquieu si risolve nell'attribuzione ai governi della competenza sul presente, al potere giudiziario di quella sul passato e di quella sul futuro – per l'appunto – ai legislatori. Dall'altro, una linea che collega i culti a Domat, primo padre del codice moderno, ed al nostro Beccaria vuole che nessuna generazione abbia titolo ad imporre le proprie leggi alle generazioni dell'avvenire.

sione che si rinnovano i miti della matematica dei giuristi, della perfetta verificabilità dei loro enunciati, della sicura validabilità delle loro operazioni; e nella conseguente delusione si radicano l'attuale sentimento di sfiducia, gli odierni *de profundis* per l'intera tradizione gius-politica liberale, per i suoi protocolli procedurali, per la sua idea di deliberazione pubblica e partecipata della legge<sup>5</sup>. Il *Law and Literature Movement*, segnatamente nella declinazione nota con l'espressione *Law as Literature*, può giocare un utile ruolo nel dissipare l'idolatria, nell'arginare la delusione che sempre segue l'illusione, quindi nel combattere il declino della legge.

4. In primo luogo: l'idea diffusissima che il *proprium* del linguaggio del diritto, e in particolare del linguaggio della legge, consista nell'alto grado, nella maggiore intensità del vincolo posto dalle parole all'interprete, non è – se si sta al piano della *semantica* – che un equivoco indotto dalla natura prescrittiva della più parte delle proposizioni in cui quei linguaggi si esercitano. Le espressioni “una certa quantità di eroina”, “una modica quantità di eroina”, “2 grammi di eroina”, vincolano l'interprete in grado rispettivamente differente: ma l'entità del vincolo non muta a seconda ch'esse ricorrano in un romanzo, nell'orazione di un parlamentare, nell'arringa di un avvocato oppure in una sentenza o nella legge. Di più stringente vincolo posto all'interprete si può se mai parlare sul piano della *pragmatica della scrittura e del discorso*<sup>6</sup>: il che implica a ben vedere che questo tratto dell'eloquio giuridico – il limitare la libertà ermeneutica più del discorso dei tribuni o dei poeti – non è un suo *a priori*, che gli inerisca necessariamente, ma se mai un carattere variamente ricorrente, in grado certe volte

5 si veda per esempio la teorizzazione di una nuova democrazia plebiscitaria, post-rappresentativa e post-deliberativa in J.E. Green, *The Eyes of the People. Democracy in an Age of Spectatorship*, Oxford University Press, New York 2011; e cfr. in margine D. Ragazzoni, *Sulla democrazia plebiscitaria. Considerazioni critiche intorno a un recente lavoro di Jeffrey Edward Green*, in «Ragion pratica», 40 (giugno 2013), pp. 289 ss.

6 Sulla questione cfr. F. Sabatini, *Analisi del linguaggio giuridico. Il testo normativo in una tipologia generale dei testi*, in M. D'Antonio (cur.), *Corso di studi superiori legislativi 1988-1989*, Cedam, Padova 1990, pp. 675ss.; F. Sabatini, *Funzioni del linguaggio e testo normativo giuridico*, in I. Domenichetti (cur.), *Con felice esattezza. Economia e diritto fra lingua e letteratura*, Casagrande, Bellinzona 1998, pp. 125ss.; F. Sabatini, “Rigidità-esplicitzza” vs. “elasticità-implicitzza”: possibili parametri massimi per una tipologia dei testi, in G. Skytte, F. Sabatini (curr.), *Linguistica testuale comparativa*, Museum Tusulanum, København 1999, pp. 141 ss.



tanto basso da fondare in relazione alle esigenze di *eguaglianza* e di *certezza* un giudizio di scarsa efficienza, di bassa qualità dei nostri enunciati di giuristi, e tanto più degli enunciati della legge.

In secondo luogo ed in connessione col precedente: la più ingombrante delle ragioni per le quali il diritto non si esaurisce nella legge sta semplicemente nel fatto che non tutti i vocaboli di cui la legge è fatta sono, né potrebbero essere, definiti nel corpo della legge. Il senso di molte fra le parole della legge, e di moltissime nel tempo odierno, deve essere ricavato da “culture politiche, filosofiche, economiche, scientifiche”, differenti dalla cultura tecnica del giurista. Prendere atto di questo – nota Aurelio Gentili – “significa per il civilista in particolare e i giuristi in generale rinunciare finalmente a quella autoreferenzialità della cultura giuridica che ha contrassegnato due secoli di giuspositivismo”. Tale presa d’atto e tale rinuncia sono urgenti, anzi impellenti, dal momento che “un linguaggio che non ha più l’importanza di un tempo... sta escludendo... i giuristi dal generale dibattito culturale”<sup>7</sup>.

Per di più le parole della legge – a qualunque settore dell’esperienza si riferiscano e da qualunque ramo più o meno specializzato della lingua provengano – quasi mai rimandano a concetti definiti nella “provincia” d’origine, e comunque *definibili*, con assoluta precisione. A questa verità – che a sua volta concerne non le parole della legge in quanto tali, bensì tutte le parole – si fa talora allusione dai linguisti con la singolare formula delle... “tazze di Labov”<sup>8</sup>. L’esperimento di Labov consiste nel sottoporre agli intervistati una sequenza di disegni raffiguranti tazze; man mano che la sequenza procede, tali e tante variazioni vengono introdotte sul profilo tipico dell’oggetto-tazza da suscitare il dubbio se ci si trovi ancora davanti ad uno specifico esemplare del genere, o invece al cospetto di un oggetto di genere diverso; il risultato è inequivocabile: ogni parlante fissa i confini del concetto designato dalla parola-tazza in modo suo proprio, differente da quello di molti altri. Questo esperimento ha tanto da suggerire anche ai giuristi, ai quali dirà poco il concetto di tazza, ma ai quali basterà pensare in sua vece a *veicolo* o a *edificio*, e se si occupano di bioetica a *coppia sterile* o a *persona incompetente*. I margini di vaghezza di quasi tutti i concetti evocati dalle parole della legge allontanano il discorso del diritto

7 A. Gentili, *Il diritto come discorso*, Giuffrè, Milano 2013, p. 135.

8 Si vedano D. Antelmi, *Vaghezza, definizioni e ideologia nel linguaggio giuridico*, in G. Garzone e F. Santulli (curr.), *Il linguaggio giuridico. Prospettive interdisciplinari*, Giuffrè, Milano 2008, pp. 89ss., specialmente 92s.; F. Casadei, *Significato ed esperienza. Linguaggio, cognizione, realtà*, in D. Gambarara (cur.), *Semantica*, Carocci, Roma 1999.

dal modello di discorso formale per eccellenza, che è quello della logica<sup>9</sup>, e lo avvicinano ai discorsi non formali, come è per eccellenza quello della letteratura.

La lunga educazione al concettualismo, al deduttivismo, all'ideale dell'esperienza giuridica come esperienza di conoscenza pura ha l'effetto di farci ritrarre da questa verità; mentre potremmo e dovremmo amministrarla – in coerenza con l'intima vocazione isonomica, democratica, del paradigma della legge – semplicemente riconoscendo che i ragionamenti cui come giuristi siamo chiamati hanno un andamento non *logico*, ma essenzialmente *analogico*. Forse non sembra, ma c'è molta differenza: ci si può limitare a dire – ed è quanto solitamente facciamo – che l'interprete, nel concretizzare all'atto pratico un concetto, esercita un ruolo creativo di diritto; e da ciò desumere, alla lunga, un sentimento di illimitata libertà della giurisprudenza, di labilità e vanità della legge. Oppure si può riconoscere – ed è ciò che si dovrebbe fare – che nell'adoperare e delimitare il concetto ricorrente nella legge (per esempio il concetto di veicolo ai fini dell'art. 2054 del codice civile) l'operatore deve procedere per differenze rilevanti, argomentare in nome di ciò che – in rapporto agli interessi tutelati, agli scopi perseguiti dalla norma – accomuna o distingue fattispecie da fattispecie (per esempio la carriola sospinta da un operaio, o il paio di pattini a rotelle, dall'automobile a motore): e con ciò scoprire anche – sia detto di passaggio – che il ruolo di cultori della legge, nei Paesi di *civil law*, non è poi così lontano dal ruolo e dalla *forma mentis* dei nostri colleghi *common lawyers*.

5. Oggi noi viviamo, per molte ragioni, un tempo di accresciuta e sgmenta sensibilità al mutamento, di vertigine dell'atipicità. Nel mondo unificato da internet e dal mercato, per l'esponenziale moltiplicarsi delle

9 Nemmeno i termini e sintagmi che Ross chiama sistematici e Scarpelli qualificatori – la cui frequente ricorrenza caratterizza, per quanto sempre *relativamente*, i discorsi giuridici – hanno un significato sempre uguale a se stesso, e riconoscerlo è della massima importanza. Le relazioni tra fatti e conseguenze che essi designano (si pensi a *diritto soggettivo*, *proprietà*, *persona giuridica*, *risarcimento del danno*, *indennizzo*, e l'elenco potrebbe a lungo continuare) sono tutt'altro che immutabili: l'insidia, ed anche il risvolto ideologico del discorso sistematico, consiste precisamente nella sua vischiosità, nel fatto che esso tende a tenere insieme nella nostra mente elementi che sono stati insieme in una certa esperienza positiva o magari solo in una sua controvertibile ricostruzione, ma il cui effettivo *cum-sistere* va costantemente sottoposto a verifica alla luce delle condizioni attuali – delle leggi oggi vigenti e dei modi in cui le interpretano e le adoperano gli operatori del presente.

relazioni e delle interazioni, gli effetti delle nostre opere vengono ad addizionarsi in modo tutto nuovo: essi si cumulano fino a suggerirci che le condizioni delle azioni e delle scelte successive mai più saranno uguali alle condizioni dell'agente iniziale. Abbiamo perciò elaborato, o stiamo elaborando, alcuni adattamenti dell'idea tradizionale di legge. Penso all'uso crescente delle clausole generali; penso al rinvio alle determinazioni periodiche di organismi tecnici, dei quali sorge il problema di assicurare la legittimazione e l'imparzialità; penso all'emanazione di norme o intere leggi con clausola di revisione, con obbligo del legislatore di ritornare sulle proprie determinazioni ed aggiornarle a scadenza, ed insomma alle così dette *sunset rules*<sup>10</sup>. S'avanza tuttavia – sempre più spesso ricorrente – l'interrogativo se questi non siano nel complesso che vani palliativi: se l'accelerazione del tempo, in questo nostro contemporaneo scenario, non metta in crisi il paradigma della legge radicalmente e irreversibilmente. Personalmente non lo credo. Il dilagare dell'atipico non mi sembra un valido argomento contro la fonte-legge, ma il migliore degli argomenti in favore della pratica dell'analogia, la quale è l'anima – come ho cercato di mostrare – del paradigma della legge. Lo sgomento dell'atipicità che attualmente viviamo è piuttosto un portato del modo in cui abbiamo curvato il paradigma quando eravamo sul punto di perfezionarlo: una conseguenza dell'idolatria della legge – del secolare mito della legge al di fuori del tempo. Il concettualismo e il deduttivismo si ritorcono contro di noi; abituati a pensare alla scienza come a un sistema di misurazione dei fenomeni in base a un unico criterio, o a un insieme chiuso di criteri di giudizio ai quali tutti i casi dovranno essere ricondotti, siamo disposti a cogliere nel nuovo solo ciò che ci è già noto: e questo ci fa sentire disarmati. Quel che al contrario dobbiamo fare è riscoprire e rivitalizzare l'analogia, fondamentale dispositivo della conoscenza, della morale e di ogni esperienza che abbia buon titolo a definirsi giuridica.

---

10 Personalmente non ho grande simpatia per quest'ultima tecnica. Che la legge sia sempre rivedibile – derogabile, modificabile, abrogabile – fa parte del suo stesso paradigma secondo la logica fondamentale degli ordinamenti personalisti e democratici. Che si senta il bisogno di enfatizzare la precaria stabilità della legge, e di tradurre quest'enfasi in un obbligo di riesame, può spiegarsi con la nostra vertigine del mutamento, ma mi sembra al fondo un modo per sminuire la solennità dell'atto della deliberazione della legge, per sentirne e mostrarne meno grave la responsabilità, un espediente compromissorio per far più facile l'accordo, una sorta di istituzionalizzazione non del giudizio critico, ma del giudizio esitante: la pratica del quale, eccessivamente protratta, facilmente porta all'incapacità di giudizio.

Le nostre capacità di compenetrarci nell'altro, di riconoscere ragioni di eguaglianza tra i diversi, di fondare distinzioni tra i simili, sono sistematicamente avversate dal potere costituito. I grandi mezzi di comunicazione di massa – tanto più se asserviti a logiche di profitto –, i meccanismi della propaganda, della pubblicità e della moda, premono nella stessa direzione: verso l'indistinzione e la vaghezza delle idee. Ciò di cui abbiamo bisogno è l'esatto opposto: dobbiamo liberare l'immaginazione – liberarla, nel rispetto dei ruoli, a tutti i livelli: della legislazione, della giurisprudenza, della dottrina, del semplice cittadino che partecipa al dibattito sulle leggi future – ed allenarci ad *inventare*, nel doppio significato di escogitare e rinvenire, nuovi nessi, nuove ragioni, oltre che del distinguere tra diversi, anche dell'assimilare. Il tutto può forse riassumersi dicendo che abbiamo bisogno di pratica e fruizione letteraria, e più generalmente di cultura umanistica.

PARTE TERZA  
SIMBOLI E DIRITTO



MARCO GRADI  
CORNELIS SAFTLEVEN  
E L'ALLEGORIA DEL PROCESSO<sup>1</sup>

1. *Immagini ed esperienza giuridica*

Le immagini hanno la capacità di comunicare poeticamente, con il prodigio dell'immediatezza, sensi, sentimenti e valori, di raffigurare simbolicamente – per il tramite di *illusioni bidimensionali* – il significato eterno dell'esperienza, compresa quella giuridica.

Ne costituisce un esempio straordinario, che genera meraviglia e incanto, il dipinto di Cornelis Saftleven, *Allegoria del processo a Johan van Oldenbarnevelt*, del 1663, noto anche con il titolo di *Trucidata innocentia*, nel quale è rappresentato il processo, celebrato nel 1619, ad uno dei più grandi statisti olandesi.

Per poterlo comprendere nella sua potenza terribile e spietata, occorre però una breve digressione storica sugli attori di questo dramma.

2. *Ascesa e caduta di Oldenbarnevelt*

Il protagonista della scena è Johan van Oldenbarnevelt, che a partire dal 1586 era divenuto Avvocato generale (*Landsadvocaat*) presso gli Stati d'Olanda, la nazione più fiorente della Repubblica delle sette Province Unite dei Paesi Bassi<sup>2</sup>. Questo incarico politico, in seguito rinominato Gran

---

1 Ringrazio la dott.ssa Tania De Nile, Ph.D. Sapienza Università di Roma e Università di Leiden, per avermi fatto conoscere il dipinto di Saftleven e per le proficue conversazioni che hanno indirizzato le mie ricerche.

2 Sulla vita di Johan van Oldenbarnevelt, v. J.L. Motley, *The Life and Death of John of Barneveld, advocate of Holland*, 2 voll., Nijhoff, Den Haag 1874; G. Groen van Prinsterer, *Maurice et Barneveld*, Kemink et fils, Utrecht 1875; W.G. Brill, *De Heer van Oldenbarnevelt en Prins Maurits van Nassau*, Brill, Leiden 1876; J. den Tex, *Oldenbarnevelt*, trad. inglese di R.B. Powell, 2 voll., Cambridge University Press, Cambridge 1973; G.H. Janssen, *Het stokje van Oldenbarnevelt*, Verloren, Hilversum 2001.



Fig. 1 Cornelis Saftleven, *Satire op de berechting van Johan van Oldenbarnevelt*, 1663, olio su tela, Amsterdam, Rijksmuseum.

Pensionario (*Raadpensionaris*) e che Oldenbarnevelt mantenne per 32 anni fino alla sua tragica morte, gli assicurò una significativa influenza nel governo dell'Unione, che non era dotata di un vero e proprio potere esecutivo centrale.

La Repubblica dei Paesi Bassi, sorta a seguito dell'Unione di Utrecht del 1579, aveva infatti un'architettura costituzionale non a caso definita enigmatica<sup>3</sup>: da un lato, vi erano le sette Province, fra di loro federate, prive di proprie milizie, ma ciascuna sovrana e indipendente nel proprio territorio;

3 In tal senso, v. M. Prak, *The Dutch Republic in the Seventeenth Century. The Golden Age*, trad. inglese di D. Webb, Cambridge University Press, Cambridge 2005, pp. 1-45; sull'articolata forma di governo dei Paesi Bassi all'epoca, v. inoltre J.L. Price, *Holland and the Dutch Republic in the Seventeenth Century*, Clarendon Press, Oxford 1994; H.G. Koenigsberger, *Monarchies, States Generals and Parliaments. The Netherlands in Fifteenth and the Sixteenth Centuries*, Cambridge University Press, Cambridge 2001, pp. 311-321; A. Clerici, *Prove generali di federalismo moderno: la Repubblica delle Province Unite dei Paesi Bassi (1579-1654)*, in «<http://rivista.ssef.it>», 2010, parr. 1-7.



e, dall'altro, l'Unione, a cui erano affidati principalmente compiti di difesa e di politica estera, che controllava direttamente l'esercito ed il cui organo principale era l'assemblea degli Stati Generali, che si riuniva a L'Aia e che era composta da delegati scelti da ciascuna delle sette Province.

L'antagonista di questa storia, il *grande assente* dal dipinto di Saftleven, è invece Maurizio di Nassau<sup>4</sup>, che tra la fine del XVI e l'inizio del XVII secolo aveva acquisito le cariche di luogotenente generale (*Stathouder*) di cinque Province dell'Unione, nonché di Capitano generale della stessa.

I rapporti fra Maurizio e Oldenbarnevelt – inizialmente ottimi, tanto che il secondo favorì la carriera politica del primo – subirono una profonda incrinatura a causa di divergenze riguardanti questioni economiche e militari, che emersero in particolare a seguito della pace con la Spagna firmata nel 1609, favorita dalle abilità diplomatiche di Oldenbarnevelt e con la quale si pose fine alla guerra dei dodici anni. La tregua finiva, infatti, per favorire gli Stati d'Olanda, che avrebbero meglio potuto sfruttare i commerci sui mari tramite la Compagnia delle Indie Orientali, ma penalizzava gli interessi delle Province interne, che non potevano avere accesso a tali ingenti profitti, e pregiudicava altresì le ambizioni militari dello stesso Maurizio<sup>5</sup>.

In questo fragile contesto, nel 1610, sorse una disputa religiosa fra due fazioni calviniste: da un lato gli Arminiani, calvinisti liberali, che presentano agli Stati d'Olanda una petizione, i c.d. cinque articoli di Rimostranza (da cui anche il nome di Rimostranti); e, dall'altro, i Gomaristi, calvinisti ortodossi, che replicarono con una Contro-Rimostranza in sette articoli (da qui il nome di Contro-Rimostranti).

Tale conflitto religioso assunse ben presto natura politica, finendo per innescare una serie di eventi che condussero alla caduta di Oldenbarnevelt<sup>6</sup>. Sorsero infatti rivolte in alcune città olandesi e quest'ultimo, appoggiando la causa dei Rimostranti, chiese al Capitano generale

4 V., oltre ai riferimenti di cui alla nota 2, A.T. van Deursen, *Maurits van Nassau (1567-1625): de winnaar die faalde*, Bakker, Amsterdam 2000; J.G. Kikkert, *Maurits van Nassau*, Aspekt, Soesterberg 2008.

5 F. De Michelis, *Le origini storiche e culturali del pensiero di Ugo Grozio*, La nuova Italia Editrice, Firenze 1967, p. 93; C. Tommasi, *La "libertà dei mari". Ugo Grozio e gli sviluppi della talassocrazia olandese nel primo Seicento*, in «Scienza & Politica», vol. 9, n. 16, 1997, pp. 44-45; M. Prak, *The Dutch Republic in the Seventeenth Century*, cit., pp. 33-34.

6 Sui fatti relativi a tale periodo, v. J. den Tex, *Oldenbarnevelt*, cit., pp. 423-645; J. Israel, *The Dutch Republic. Its Rise, Greatness and Fall. 1477-1806*, Clarendon Press, Oxford 1998, pp. 433-449; M. Prak, *The Dutch Republic in the Seventeenth Century*, cit., pp. 34-37; A.T. van Deursen, *The Dutch Republic, 1588-1780*, in

dell'Unione, Maurizio di Nassau, di intervenire con la forza per sedare i tumulti, ma questi si rifiutò, sostenendo invece le ragioni dei Contro-Rimostranti.

Gli Stati d'Olanda, sotto l'influenza di Oldenbarnevelt, adottarono allora la c.d. Risoluzione Sherpe nel 1617, con la quale dettero ordine alle città olandesi di prendere al loro servizio delle truppe mercenarie (*waardgelders*) sotto il comando delle autorità locali. Ciò apparve una minaccia all'unità della Repubblica, che condusse gli Stati Generali a decretare la convocazione di un sinodo nazionale – che poi si svolse Dordrecht nel 1618-1619<sup>7</sup> – per la risoluzione della questione religiosa e, contestualmente, a dare ordine a Maurizio di Nassau di far sciogliere i *waardgelders* al fine di garantire l'unità civile.

All'arrivo di Maurizio alla testa dell'esercito ad Utrecht, le guarnigioni locali deposero le armi, arrendendosi spontaneamente. Il 29 agosto 1618 Maurizio fece inoltre arrestare Oldenbarnevelt, insieme ai suoi principali sostenitori, fra cui il filosofo e teologo Ugo Grozio, per sottoporli a giudizio. La giustificazione dell'arresto, piuttosto vaga, era quella di evitare ulteriori inconvenienti, di garantire la sicurezza dello Stato e di ricondurre all'unità civile i cittadini.

Si trattò, in verità, di un atto assolutamente arbitrario e contrario alla legge perché gli Stati Generali non avevano alcun titolo per esercitare poteri sovrani sul territorio delle singole Province<sup>8</sup>. Fu, insomma, un *atto rivoluzionario*.

### 3. Il processo a Oldenbarnevelt e la sua condanna a morte

L'istruttoria preliminare del processo<sup>9</sup> fu affidata a magistrati inquirenti fra i quali comparivano anche avversari di Oldenbarnevelt. Dopo uno

---

*History of the Low Countries*, a cura di J.C.H. Bloom e E. Lamberts, trad. inglese di J.C. Kennedy, Berghahn Books, New York-Oxford 2006, pp. 159-167.

7 V., in proposito, J. Israel, *The Dutch Republic*, cit., pp. 460-465.

8 La sorpresa per l'arresto di Oldenbarnevelt e dei suoi sostenitori è, ad esempio, sottolineata da J. den Tex, *Oldenbarnevelt*, cit., p. 646; v. anche M. Prak, *The Dutch Republic in the Seventeenth Century*, cit., p. 35, che parla al riguardo di "flagrant violation of the law".

9 Per una dettagliata descrizione del processo a Oldenbarnevelt, v. M. Siegenbeek, *Verslag van de verhooren door Johan van Oldenbarnevelt ondergaan in die afdeelingen*, Kruseman, Haarlem 1849; J.L. Motley, *The Life and Death of John of Barneveld*, cit., cap. XX; J. den Tex, *Oldenbarnevelt*, cit., pp. 646-689; Id., *Le procès d'Oldenbarnevelt fut-il un meurtre judiciaire?*, in «Tijdschrift voor

stretto e prolungato isolamento del prigioniero, iniziò il dibattimento, che si svolse davanti ad un “tribunale” speciale, ossia dinnanzi ad una commissione istituita *ad hoc* su ordine degli Stati Generali e composta da ventiquattro giudici, in parte olandesi e in parte provenienti dalle altre Province, scelti anche fra i suoi nemici politici<sup>10</sup>.

L'accusa mossa contro Oldenbarnevelt ed i suoi sostenitori consisteva nell'alto tradimento, sia nella forma del tradimento esterno (c.d. *crimen proditiōnis*), per aver tramato a danno della Repubblica d'intesa con la Spagna, sia nella forma del tradimento interno diretto contro l'ordine sociale e politico della *civitas* (c.d. *perduellio*), consistente in particolare nell'aver esacerbato il dissidio religioso, determinando così il rischio di una guerra civile.

Oldenbarnevelt contestò innanzitutto la *potestas iudicandi* della commissione straordinaria nominata dagli Stati Generali; dedusse, in sostanza, un *difetto assoluto di giurisdizione*, rivendicando il diritto di essere giudicato da un tribunale appartenente alla sovrana provincia d'Olanda. La difesa nel merito si basava invece sul fatto che egli era un rappresentante olandese e che la sua politica doveva pertanto perseguire e tutelare gli interessi degli Stati d'Olanda, a cui doveva fedeltà, e non invece quelli degli Stati Generali. Egli negava inoltre in radice qualsiasi trama o macchinazione in favore di nemici esterni e in pregiudizio dell'Unione.

La commissione giudicante respinse però l'eccezione di difetto di giurisdizione e, nel corso del processo, interrogò a lungo Oldenbarnevelt su tutta la sua vita politica, impedendo allo stesso di farsi assistere da un avvocato, di accedere alle carte processuali e di presentare memorie scritte.

Per tali motivi, il processo a Oldenbarnevelt è stato definito dagli storici un *processo illegale*, che condusse ad una condanna a morte annunciata<sup>11</sup>.


---

Rechtsgeschiedenis», vol. XXII, 1954, pp. 137-168; H. Gerlach, *Het process tegen Oldenbarnevelt en “de maximen in de staet”*, Diss., Leiden 1965; F.C. Gerretson, *Moord of recht? Twee studies over Johan van Oldenbarnevelt*, Toren, Baarn 1969; G.H. Janssen, *Het stokje van Oldenbarnevelt*, cit., pp. 65-74; M. Prak, *The Dutch Republic in the Seventeenth Century*, cit., pp. 35-36; B. Knapen, *De man en zijn staat: Johan van Oldenbarnevelt, 1547-1619*, Bakker, Amsterdam 2005, pp. 307-327.

10 I nomi dei giudici del processo a Oldenbarnevelt sono stati tramandati dalle cronache: si veda la figura 2, ove è riprodotta l'incisione anonima con testo a stampa del *Portret van Johan van Oldenbarnevelt, omringd door de namen van de vierentwintig rechters die hem ter dood hebben veroordeeld*, del 1619, conservata presso il Rijksmuseum di Amsterdam.

11 V., ad esempio, S. Schama, *Il disagio dell'abbondanza. La cultura olandese dell'epoca d'oro*, trad. it. di V. Sperti, Mondadori, Milano 1993, p. 267, il quale ritiene che Oldenbarnevelt sia stato “vittima di un delitto giudiziario”.

N A M E N  
Der vier-en-twintig gedelegeerde  
**R E C H T E R S**  
VAN DEN ADVOKAAT  
**JOHAN VAN OLDENBARNEVELT:**  
Bij den Ambassadeur van Vrankrijk BEULS genoemt:  
*VVaar voor ieder vier-en-twintig honderd guldens heeft gewoent.*

<p><b>H</b>ENRIK VAN ESSEN. Wegens 't Hertogdom Gelder.</p> <p>NIKOLAAS DE VOOGT, Burger-meester van Aarnhem.</p> <p>NIKOLAAS KROMHOUT. Professere van Holland, Zeeland, en West-Vriesland.</p> <p>ADRIAAN JUNIUS, HENRIK ROZA. PIETER KOUWENBURG VAN BELOIS, Raden van Holland, Zeeland, en West-Vriesland.</p> <p>ADRIAAN VAN SWIETEN, Bijhou van Rijland.</p> <p>HUGO MUIS VAN HOLI, Schoor van Dordrecht.</p> <p>AREND MEINERDSZ. Burger-meester van Haarlem.</p> <p>GERARD BEUKERSZ. VAN ZANTEN, JAKOB VAN BROEKHOVEN, Lioenissen, Gecommitteerde Raden.</p> <p>REINIER PAAUW, Burger-meester van Amsterdam.</p>		<p>PIETER JANSZ. SCHAGEN, Voedschipper tot Alkmaar.</p> <p>AALBRECHT BRUINING, Secretaris van Enkhuizen.</p> <p>ADRIAAN MANDEMAKER, Voer de Prins uit Zeeland.</p> <p>JAKOB SCHOTTE, Burger-meester van Middelburg.</p> <p>ADRIAAN PLOOS, Van Utrecht.</p> <p>ANSELMUS ZWELMIUS, Pastorius van Utrecht.</p> <p>JAN VANDEN ZANDEN, Dochter in de Rekenen. Van Vriesland.</p> <p>RIEK AITZMA, Burger-meester van Leeuwarden.</p> <p>VOLKERT SLOOT, Tet Valtenhoeren, Gecommitteerde.</p> <p>JAN VAN HEMERT, Burger-meester tot Drenthe.</p> <p>GOOZEN SCHAFFER, Raadsheer tot Groenningen.</p> <p>ICHTO GOKKINGA, Sindicus van de Ommelanden.</p>
---	---	---

**D**E' s OLDENBARNEVELT, die, in den Krijg en Vrede,  
Zijn Good, en Bloed, ten dienste van 't Vaderland bestede,  
Die *Hollands* Eer bewaarde en voor haer Vrijheid sprak;  
Die *Spanjens* Dwing'landij en *Maurits* Hoogmoed brak;  
Die Geld verschuifte en Raad, die zonder schuld moest siveven,  
En op het Hof-schavot verlaten Kop en Leven;  
Verdoemt, van Baltard-Raad, als was hij een Verrader;  
Die God de Wraak beval, en fierf 's Stants Martelaar.

PIETER VAN LEEUWEN, Fiskaal van Utrecht.  
S I L L A, Fiskaal van Aarnhem.  
K A R E L N I J S, Geweldigs Provoost.

Fig. 2 Anonimo, *Portret van Johan van Oldenbarnevelt, omringd door de namen van de vierentwintig rechters die hem ter dood hebben veroordeeld* (dal dipinto di Michiel Jansz. van Mierevelt), 1619, incisione con testo a stampa, Amsterdam, Rijksmuseum.

Ciò infatti puntualmente avvenne: Johan van Oldenbarnevelt fu giudicato colpevole e fu giustiziato per decapitazione il 13 maggio 1619. Le cronache riportano che il vecchio Oldenbarnevelt abbia pregato il boia di assolvere senza indugio il penoso ed orribile compito, commentando inoltre amaramente che quella era la ricompensa per aver servito il proprio paese per oltre quaranta anni<sup>12</sup>.

#### 4. *Il Palamede di Joost van den Vondel*

L'eco di questi terribili eventi deve essere stato poderoso, se è vero che ha profondamente influenzato l'arte e la letteratura<sup>13</sup> e, in particolare, ispirato un'importante tragedia del drammaturgo olandese Joost van den Vondel. Nel 1625, poco dopo la morte di Maurizio di Nassau, egli infatti pubblicò il dramma *Palamede o l'innocenza assassinata*, che trattava della vicenda di Palamede, mitico comandante dell'esercito greco, tradito e giustiziato durante la guerra di Troia in seguito ad un intrigo.

Ulisse, con l'aiuto di Diomede, costrinse un prigioniero a scrivere una lettera che desse l'impressione che il re troiano Priamo avesse offerto una ricompensa a Palamede per il suo tradimento e contemporaneamente nascose del denaro sotto il letto di quest'ultimo, facendo in modo che Agamennone, che era il capo supremo della spedizione e che vedeva in Palamede un possibile concorrente del suo potere, lo sottoponesse a giudizio di fronte a tre dei suoi nemici ed avversari, che lo condannarono a morte, in virtù delle prove false così formate.

Nel dramma di J. van den Vondel era ovviamente chiaro il riferimento allegorico alla vicenda di Oldenbarnevelt<sup>14</sup>, che veniva accostato alla figura di Palamede, metafora e simbolo di colui che è ingiustamente condannato

12 V. J. den Tex, *Oldenbarnevelt*, cit., p. 686; J.L. Motley, *The Life and Death of John of Barneveld*, cit., capp. XXI-XII, ove si narra anche la vicenda di Ugo Grozio, che fu invece condannato all'ergastolo da trascorrere nel Castello di Loevenstain e che, dopo due anni, riuscì a fuggire rocambolescamente dalla sua prigione nascondendosi in una cassa di libri.

13 In proposito, v. G.H. Janssen, *Het stokje van Oldenbarnevelt*, cit., pp. 74-81; M.A. Schenkeveld, *Dutch literature in the age of Rembrandt*, Benjamins, Amsterdam 1991, pp. 7-9.

14 In proposito, v. N. Geerdink, *Politics and Aesthetics. Decoding Allegory in Palamedes (1625)*, in *Joost van den Vondel (1587-1679). Dutch Playwright in the Golden Age*, a cura di J. Bloemendal e F.W. Korsten, Brill, Leiden 2012, pp. 225-248; F.S. Korsten, *Sovereignty as Inviolability. Vondel's Theatrical Explorations in the Dutch Republic*, Uitgeverij Verloren, Hilversum 2009, pp. 17-18; W.S. Damsté,

a morte; inoltre, nella figura di Agamennone poteva riconoscersi quella di Maurizio di Nassau, sul quale veniva così gettato un profondo discredito, anche alla luce delle sue ambizioni politiche, senza dubbio ostacolate dalla politica di Oldenbarnevelt<sup>15</sup>.

### 5. L'allegoria del processo di Cornelis Saftleven

La tragedia di J. van den Vondel, che ebbe un grande successo di stampa, fu rappresentata per la prima volta a Rotterdam soltanto nel 1663<sup>16</sup>. Proprio in tale anno, Cornelis Saftleven<sup>17</sup> dipinse l'*Allegorie auf die Verurteilung von J. van Oldenbarnevelt*<sup>18</sup>.

---

*Van Oldenbarnevelt en Palamedes*, in *Literatuur en recht*, a cura di A. van der Feltz, J.M.A. Biesheuvel et aliud, Ars Aequi, Nijmegen 1984, pp. 705-715.

- 15 Anche nella successiva tragedia di A. Verwey, *Johan van Oldenbarnevelt. Treurspel*, Scheltema en Holkema, Amestardam 1895, Oldebarnevelt è presentato come un eroe ingiustamente accusato e condannato: v. N.C.F. van Sas, *De metaformose van Nederland*, Amsterdam University Press, Amsterdam 2005, p. 578; G. Verwey, J.W. Hulst, *De Dichter en Het Boek. Albert Verwey (1865-1937) en Het Religieuze Non-Conformisme*, Amsterdam University Press, Amsterdam 2012, pp. 58-59.

Di diversa lettura è invece l'opera teatrale attribuita a P. Massinger e J. Fletcher, *The Tragedy of Sir John van Olden Barnevelt*, rappresentata a Londra nel 1619, in cui Oldenbarnevelt è dipinto come un opportunista politico intenzionato ad estendere la sua influenza sugli Stati dell'Unione, al fine di suggerire che la caduta del suo regime fu provvidenziale, anche se gli autori – in maniera ambigua – non mancano di evidenziare l'illegalità del processo, generando simpatia per l'accusato: v. J. Clare, "Art made tongue-tied by authority": *Elizabethan and Jacobean dramatic censorship*, Manchester University Press, Manchester-New York 1999, pp. 195-205; H. Dunthorne, *Britain and the Dutch Revolt. 1560-1700*, Cambridge University Press, Cambdrige 2013, pp. 48-49.

- 16 Sul frontespizio delle prime edizioni della tragedia compare un'incisione di Salomon Saverij, *Allegorische titelprent voor Vondels Palamedes*, del 1625, in cui Palamede sottoposto a giudizio appare minacciato da ogni sorta di animale pericoloso.
- 17 Sulla vita e sulle opere di Cornelis Saftleven, v. in generale W. Schulz, *Cornelis Saftleven. 1607-1681. Leben und Werke mit einen kritischen Katalog der Gemälde und Zeichnungen*, de Gruyter, Berlin-New York 1978; v. altresì il recente e documentato studio di T. De Nile, Spoockerijen. *Tassonomia di un genere della pittura nederlandese del XVII secolo*, Diss., Leiden 2013, pp. 181-189.
- 18 L'opera, attualmente conservata presso il Rijksmuseum di Amsterdam, è riprodotta nella figura 1: in proposito, v. H.J. Raupp, "Trucidata Innocentia". *Die Verurteilung des Oldenbarnevelt bei Joost van den Vondel und Cornelis Saftleven*, in *Wort und Bild in der niederländischen Kunst und Literatur des 16. und 17.*

Si nota subito che nella rappresentazione del rito processuale c'è qualcosa di illusorio, che mette in dubbio le convinzioni dello spettatore: il processo ad Oldenbarnevelt fu davvero un *processo* o piuttosto un *non-processo*?

La risposta di Saftleven è magnifica e terribile. L'unico, fra le *dramatis personae*, che ha la dignità di essere raffigurato come un essere umano è l'accusato, tutti gli altri – i giudici – sono animali, creature mostruose. Il quadro è avvolto in una cupa penombra, l'aula è decrepita, i muri scrostati ed in alto a destra campeggia la riproduzione di un manifesto con la scritta "*Trucidata innocentia*". Il vecchio Oldenbarnevelt appare stanco, disorientato e ci guarda dritto negli occhi, quasi rompendo lo schema della rappresentazione. L'osservatore è osservato, chiamato in causa, coinvolto in quel dramma, che non dà sollievo né spaziale né psicologico, che ci disorienta a nostra volta.

È chiaro innanzitutto che lo sguardo indignato di Saftleven vuole testimoniare che la sentenza contro Oldenbarnevelt è ingiusta, che insomma è stato condannato un innocente: si potrebbe dire che il quadro è una *condanna della condanna*. Ma questo non esaurisce la potenza del dipinto, nel quale c'è qualcosa di molto più profondo e universale, ossia una *condanna del processo*. Saftleven ci indica infatti che il procedimento giudiziario è farsa, parodia, simulacro, perché la decisione non è stata resa da giudici neutrali, bensì da nemici politici dell'imputato. Essi hanno invero usurpato il ruolo giudicante e, su tutti, il gigantesco elefante che, con il minuscolo tocco, cerca maldestramente di apparire quello che non è, di dissimulare una realtà che risulta invece macroscopicamente evidente per lo spettatore.

Infatti, per poter riconoscere il processo come legittimo, il soggetto giudicante, oltre a preesistere all'oggetto da giudicare, deve essere terzo ed imparziale: *nemo iudex in re sua*. Questa necessità ontologica viene superbamente scolpita nelle coscienze degli astanti tramite la raffigurazione allegorica, che ci restituisce la ragione, la legge, l'ordine: in altre parole, il giudizio nella sua più profonda ed irriducibile essenza. L'illusione svela, paradossalmente, l'inganno e indica la verità, la mostruosità del *processo rivoluzionario*, la sua intrinseca, inumana contraddittorietà.

---

*Jahrhunderts*, a cura di H.W.J. Vekeman e J. Müller Hofstede, Lukassen, Erftstadt 1984, pp. 209-216. Un dipinto di analogo oggetto e tenore, sempre di Saftleven e sempre datato 1663, è il *Persiflage op de veroordeling van Johan van Oldenbarnevelt*, conservato presso il Frans Hals Museum di Haarlem.

## 6. Filosofia del giudizio e Legitimation durch Verfahren

A questo punto interviene la riflessione del giurista, che si interroga sulle ragioni che spingono il vincitore a non assassinare direttamente il nemico sconfitto, ma a giudicarlo, secondo le leggi dallo stesso imposte, tramite un processo che, all'evidenza, è di natura politica<sup>19</sup>. Potrebbe apparire un fenomeno singolare, perché il processo, così come la legge, è un atto per definizione antirivoluzionario, volto a garantire l'ordine violato e non invece a costituire un nuovo ordine prima inesistente, per la formazione del quale è indubabilmente necessario un nuovo atto fondativo, che si impone con la forza. Di conseguenza, il processo rivoluzionario, che è in sostanza un *delitto giudiziario*, non è altro che una contraddizione in termini<sup>20</sup>.

Ma se si svolge un'analisi più penetrante del problema, ci si accorge che se per la parte agire in giudizio significa postulare l'ingiustizia di un comportamento, correlativamente per il giudice giudicare significa riconoscere o negare quell'ingiustizia. Ecco allora spiegata la ragione per la quale i rivoluzionari vogliono uccidere con la *toga* e non con la *spada*: in sostanza, vogliono il processo per essere riconosciuti giusti.

Come già osservava sapientemente Socrate nel dialogo dell'*Eutifrone*, gli uomini concordano, infatti, sull'idea generale della giustizia, ma poi litigano eternamente su cosa in concreto sia giusto o ingiusto<sup>21</sup>. Da qui la necessità del processo e del giudizio<sup>22</sup>, con il quale il giudice è proprio

19 La profonda riflessione, sviluppata a partire dall'esperienza dei tribunali rivoluzionari francesi, è di S. Satta, *Il mistero del processo*, in «Rivista di diritto processuale», 1949, I, pp. 273-288; in proposito v. anche C. Punzi, *Il giurista e la speranza. Note sulla filosofia del giudizio di Salvatore Satta*, in «Rivista internazionale di filosofia del diritto», 2004, pp. 20-21.

20 Proprio per questo motivo, dopo le esperienze dei Tribunali di Norimberga e di Tokyo nel secondo dopoguerra, la comunità degli Stati ha costruito il sistema di giustizia penale internazionale per i crimini di rilievo sovranazionale, adottando numerose convenzioni sia per la creazione di tribunali permanenti ed imparziali, sia per la definizione di regole di procedura: v. A. Cassese, *International Criminal Law*, 3ª ed., Oxford University Press, Oxford 2013. Ciò nonostante, il processo dei vincitori sui vinti è un fenomeno non del tutto sconosciuto anche nell'epoca contemporanea: v. V. Franchiotti, *Il processo a Saddam Hussein. Ovvero l'ingiustizia dei vincitori*, in «Questione giustizia», 2007, n. 6, pp. 1217-1229; F. Lattanzi, *Fair Trial e processo a Saddam Hussein*, in «Diritti umani e diritto internazionale», 2007, n. 1, pp. 369-384.

21 Platone, *Eutifrone*, 8c-9a.

22 Come osservava S. Satta, *Il mistero del processo*, cit., pp. 280-281, lo scopo del processo è la formazione del giudizio, il che conduceva l'autore ad affermare



chiamato a risolvere il litigio, a sciogliere l'incertezza derivante dalla divergenza di opinioni dei protagonisti su quel frammento di esperienza.

Anche il giudizio del giudice è però avvolto da un dubbio perenne, perché l'incertezza permea persino la decisione giudiziaria, che è relativa ad eventi non ripetibili dell'esistenza, diversamente da quello che avviene nelle analisi di laboratorio. La sentenza, la quale ha il naturale destino di scontentare almeno uno dei litiganti, può quindi essere sottoposta a critica, *id est* la parte può anche affermare l'ingiustizia della sentenza, l'errore del giudice nella ricostruzione di ciò che è giusto o ingiusto; ma, nella prospettiva dell'ordinamento giuridico, che non può rinnegare se stesso, la censura della decisione può assumere rilievo esclusivamente se è proposta davanti ad un altro giudice, il giudice dell'impugnazione, chiamato quindi a compiere un *giudizio sul giudizio*, della cui correttezza può ancora dubitarsi, al fine di sottoporre la nuova decisione ad un ulteriore giudizio, e così via, fino ad immaginare un sistema processuale che consenta alle parti un numero illimitato di impugnazioni, ovvero che non comporti mai la stabilità dell'accertamento.

Tuttavia, questa serie infinita di giudizi sarebbe equivalente ad un giudizio continuo e permanente, ossia ad un non-giudizio, incapace di risolvere la lite. Pertanto, alla fine, la sentenza acquista l'autorità della *res iudicata* ed è imposta alle parti, che non hanno più il potere di contestarne il contenuto<sup>23</sup>. A questo punto, l'eventuale postulazione dell'ingiustizia della decisione è giuridicamente irrilevante ed in questo senso per l'ordinamento non è concepibile la *sentenza ingiusta*.

Si dice allora che *auctoritas non veritas facit legem*, ma senza alcuna contraddizione si può parimenti osservare che la sentenza ha un'innegabile pretesa di verità e di giustizia (accertamento veritiero e completo dei fatti, corretta interpretazione e applicazione della legge), senza la quale il processo non avrebbe alcun senso<sup>24</sup>.

L'apparente paradosso si compone osservando che la giustizia della decisione è certamente un attributo necessario della sentenza, ma anche che il

---

provocatoriamente che il processo trova il suo scopo in se stesso, ossia che non ne ha alcuno.

23 Salve le impugnazioni straordinarie ammesse anche contro le sentenze passate in giudicato in ipotesi estremamente gravi, quali, ad esempio, la falsità delle prove utilizzate per la decisione o la scoperta di nuovi mezzi di prova decisivi: v., con riferimento al processo penale, G. Spangher, voce *Revisione*, in *Digesto pen.*, Utet, Torino 1997, vol. XII, pp. 131-144.

24 V., per tutti, le insuperabili pagine di G. Capograssi, *Giudizio processo scienza verità*, in «Rivista di diritto processuale», 1950, I, pp. 1-22.

possesso di tale qualità è assicurato, sul piano ontologico e strutturale, proprio dal giudice, è in altre parole implicito nella sua decisione. In ragione dell'irrelevanza di un'analisi esterna del giudizio, l'accuratezza della decisione – che è presupposta, ma che per essere valutata richiederebbe un altro giudizio, non più consentito – non può pertanto costituirne il fondamento. C'è quindi un “tratto scoperto”, la necessità di scommettere sulla *giustizia della decisione* o, se vogliamo, di compiere un atto di fede.

L'evidente fragilità di tale meccanismo di *giustificazione interna* impone allora la necessità di ricorrere ad una *giustificazione esterna* del giudizio: ed essa si rinviene proprio nel procedimento di formazione della decisione. Per poter prestare fede al provvedimento giudiziario, occorre innanzitutto che il giudizio sia reso da un soggetto che non è parte, ossia da un terzo imparziale ed equidistante dai litiganti, il giudice appunto, senza il quale difetterebbe proprio la trilateralità del processo, che, secondo la nota definizione di Bulgaro, è un *actus trium personarum: actoris, reis et iudicis*. Come si evince anche dall'allegoria del processo di Saftleven, il giudizio della parte non è infatti un giudizio, almeno per il giurista, bensì un pre-giudizio.

Deve inoltre risultare soddisfatta un'ulteriore condizione, ossia il corretto *farsi* del procedimento, *id est* il rispetto del principio del contraddittorio (*audiatur et altera pars*), del diritto di difesa e della parità delle armi fra le parti, che garantiscono a ciascuna di esse un diritto di influenza sulla formazione della sentenza. Ciò non emerge apertamente dalle suggestioni del quadro di Saftleven, ma la partecipazione attiva delle parti nel processo costituisce un elemento altrettanto necessario, al punto che il comportamento dei litiganti nell'agone processuale è regolato minuziosamente nei codici di procedura<sup>25</sup>. Si tratta di regole animate proprio dalla speranza di fornire uno strumento per la formazione della *decisione giusta*, la quale è ovviamente tanto migliore quanto più il giudice è messo in condizione di valutare gli opposti punti di vista nel dialogo con le parti<sup>26</sup>.

La *giustizia processuale*<sup>27</sup>, che consente di compiere quella scommessa sulla *giustizia sostanziale* della decisione, è quindi non solo condizione

25 V. ancora S. Satta, *Il mistero del processo*, cit., p. 284-285.

26 V., in particolare, N. Picardi, “Audiatur et altera pars”. *Le matrici storico-culturali del contraddittorio*, in «Rivista trimestrale di diritto e procedura civile», 2003, pp. 21-22.

27 Su cui v. M. Taruffo, *Idee per una teoria della decisione giusta*, in «Rivista trimestrale di diritto e procedura civile», 1997, pp. 315-328; A.J.D. Perez Ragone, *Profili della giustizia processuale (procedural fairness): la giustificazione etica del processo civile*, in «Rivista di diritto processuale», 2008, pp. 1033-1051.

legittimante sotto il profilo sociale<sup>28</sup>, ma anche condizione di validità della sentenza sotto il profilo giuridico<sup>29</sup>. Pertanto, a differenza della correttezza nel merito del *decisum*, che è garantita dal giudice e che diviene priva di rilievo giuridico fuori dal processo, il rispetto delle regole processuali non può invece essere oggetto del giudizio del magistrato, che è invero il diretto destinatario di quelle regole: il giudice, insomma, se può giudicare le parti, che sono *altro da sé*, non può invece mai giudicare se stesso (anche per lui vale, necessariamente, la regola *nemo iudex in re sua*). Ne consegue che la nullità della sentenza non può mai essere giuridicamente irrilevante e che, anche dopo la conclusione del processo, è possibile denunciare i vizi processuali della decisione.

Tale osservazione implica – e qui si introduce un complesso problema di secondo grado – che si potrà litigare anche sull'osservanza o meno delle regole processuali. È questo un *riavvolgimento del processo su se stesso*, che impone di compiere un giudizio con un particolare oggetto: quello sulla validità della decisione, che costituisce il compito, ancora più arduo ed angoscioso, dello studioso del processo, tanto che è stato acutamente osservato che “in ogni processualista c'è un filosofo occulto”<sup>30</sup>.

Come si è già rilevato, la decisione sugli errori processuali non può però essere affidata al magistrato davanti al quale quei vizi si sono consumati, spettando necessariamente ad un giudice diverso, che negli ordinamenti moderni è il giudice dell'impugnazione, il quale conosce pertanto non solo dell'ingiustizia sostanziale della sentenza, ma anche della sua invalidità processuale<sup>31</sup>. Ciò non elimina però il problema, che si trasferisce in sostanza alle decisioni prese dal giudice di ultima istanza, non potendo ovviamente escludersi che, anche in tale sede, si verifichino *errores in procedendo*: in tal caso, soprattutto quando la decisione resa dall'organo di vertice riguarda il merito della controversia, deve ritenersi che la nullità (o, come

28 Fondamentale al riguardo è la riflessione di N. Luhmann, *Procedimenti giuridici e legittimazione sociale*, trad. it. a cura di A. Febbrajo, Giuffrè, Milano 1995, pp. 19-46, 51-135. Sul punto, v. anche M. Mengozzi, *Giusto processo e processo amministrativo. Profili costituzionali*, Giuffrè, Milano 2009, pp. 15-17.

29 V., anche per ulteriori indicazioni, M. Gradi, *Vizi in procedendo e ingiustizia della decisione*, in *Studi in onore di Carmine Punzi*, Giappichelli, Torino 2008, vol. III, pp. 63-89.

30 S. Satta, *Dalla procedura civile al diritto processuale civile*, in «Rivista trimestrale di diritto e procedura civile», 1964, p. 39.

31 Sull'assorbimento dell'*actio nullitatis* nei mezzi di impugnazione delle sentenze, v. il fondamentale studio di P. Calamandrei, *Vizi della sentenza e mezzi di gravame*, ora in *Opere giuridiche*, vol. VIII, Morano, Napoli 1979, pp. 245-284.

talvolta si dice, l'*inesistenza*) della sentenza possa essere fatta valere anche al di fuori dei mezzi di impugnazione<sup>32</sup>.

### 7. Il processo fra testo e immagine

Se adesso torniamo al dipinto di Saftleven, possiamo dire che il processo contro Oldenbarnevelt – svoltosi davanti a giudici ostili e senza la piena garanzia del contraddittorio e del diritto di difesa – era prima di tutto un processo ingiusto, concluso con una sentenza (non impugnabile) nulla o, se vogliamo, processualmente ingiusta. Era quindi possibile contestarne la validità fuori del processo, si poteva in altre parole chiedere un altro giudizio.

Appaiono infatti violati tutti i *valori eterni del processo*, oggi riconosciuti dalle norme costituzionali. Recita chiaramente l'art. 101 Cost. che il giudice è soggetto soltanto alla legge, ossia che la magistratura è un potere indipendente, sia al suo interno, sia rispetto agli altri poteri e, in particolare, a quello esecutivo. Affermano gli artt. 25 e 102 Cost. che nessuno può essere distolto dal giudice naturale precostituito per legge e, correlativamente, che è vietata l'istituzione di giudici straordinari e speciali<sup>33</sup>. Nell'art. 111 Cost. si legge inoltre che il processo deve svolgersi davanti ad un giudice terzo ed imparziale, nel contraddittorio delle parti ed in condizione di parità; e, più in generale, che il processo deve essere *giusto*<sup>34</sup>.

I testi scritti di rango costituzionale, che poi trovano una più accurata declinazione nelle norme primarie di legge, comunicano con estrema chiarezza questi principi processuali di portata universale, ma essi sono senza dubbio espressi con maggiore forza visionaria attraverso l'inganno "convenzionale" di Saftleven. La rappresentazione iconografica riproduce, infatti, il senso delle cose non tanto con la ragione, quanto piuttosto con la

32 In tal senso, F.P. Luiso, *Invaldità della sentenza e mezzi di gravame*, in «Rivista di diritto processuale», 2009, pp. 18-20. Sul problema, v. inoltre, anche per riferimenti alle tesi contrarie, C. Besso, *La sentenza civile inesistente*, Giappichelli, Torino 1997, pp. 271-286; G. Balena, *L'impugnazione delle sentenze di cassazione*, in «Rivista di diritto civile», 2004, I, pp. 119-125.

33 V., per tutti, M. Nobili, *sub art. 25*, in *Rapporti civili. Art. 24-26*, in *Commentario alla Costituzione*, a cura di G. Branca, Zanichelli, Bologna-Roma 1981, pp. 152-166.

34 V., in particolare, S. Chiarloni, voce *Giusto processo (diritto processuale civile)*, in «Enciclopedia giuridica», Annali, vol. II, 1, Giuffrè, Milano 2008, pp. 403-419.

bellezza dell'arte, che ha il sublime compito di *docere et dilectare*, che ci sorprende, ci sbalordisce e ci cattura.

Forse i segni linguistici consentono di esprimere contenuti di ampiezza e complessità maggiore rispetto a quelli che si possono comunicare tramite immagini, ma è innegabile che l'opera d'arte, una volta che sia stata elaborata a livello retinico, genera una visione alternativa e drammatizzata del significato dell'esperienza, di cui ci consente una conoscenza immediata e intuitiva. Infatti, l'arte è “terribilmente maleducata”<sup>35</sup>: i dipinti ci afferrano per il bavero e ci pongono di fronte ad un imperativo etico ed estetico, sconvolgendo la nostra rassicurante idea di realtà.

---

35 Così S. Schama, *Il potere dell'arte*, trad. it. di P. Parizzi, Mondadori, Milano 2007, pp. 5-6.



MARIA GIOVANNA ZICCARDI

## UNA GIUSTIZIA SENZA BENDA E SENZA SPADA?

### Simbologia del giuridico e funzione giudiziale fra Simone Weil e Martha Nussbaum

In queste note s'intende presentare una rilettura dell'iconografia tradizionale della giustizia, attraversando e facendo convergere il pensiero di due filosofe, Simone Weil e Martha Nussbaum. Le due filosofe ci guidano in una decostruzione e in una rilettura del simbolo "dea bendata", che si traduce in una proposta concreta di revisione della funzione giudicante.

Simone Weil visse in Francia, nella prima metà del novecento.

Martha Nussbaum insegna alla University of Chicago, dove è titolare della cattedra di *Law and Ethics*. Simone Weil fu filosofa del lavoro, della politica, della scienza, e i modi in cui è stata etichettata sono tanti quanti i mondi che ha frequentato e le contraddizioni che ne hanno percorso il pensiero: fu mistica e rivoluzionaria, cristiana e comunista, anarchica e conservatrice, sempre "sulla soglia" che separa (e che unisce) gli opposti<sup>1</sup>. Anche Martha Nussbaum ha frequentato mondi diversi: formatasi sulla filosofia classica, ha studiato, scritto e insegnato di universalismo etico e multiculturalismo, educazione liberale e teorie di sviluppo economico.

È il 1943 e mancano pochi mesi alla sua morte, quando Simone Weil, chiusa dentro un piccolo ufficio a Londra dove raccoglie e ordina materiali per una nuova Costituzione per la Francia postbellica incaricata da France Libre, annota a margine dei documenti che le inviano: "Les juges doivent avoir une formation spirituelle, intellectuelle, historique, sociale, bien plus que juridique...: il doivent toujours juger en équité. La législation ne leur sert que la guide. Les jugement precedents aussi"<sup>2</sup>.

Settant'anni dopo, nelle aule della Law School della University of Chicago, Martha Nussbaum insegna ai suoi studenti che un buon giudice è un giudice poeta: "che per essere pienamente razionali, i giudici devono anche

1 La biografia più autorevole è completa si trova in S. Petrement, *La vita di Simone Weil*, Adelphi, Milano 1994.

2 S. Weil, *Écrits de Londres et dernières lettres*, Paris 1957, p. 95.

essere capaci di fantasia e simpatia, migliorare non solo le loro capacità tecniche, ma anche la loro capacità di essere umani<sup>3</sup>.

Nelle parole delle due pensatrici si riflette una sensibilità comune, nella piena coscienza della crisi metodologica e spirituale in atto nel loro tempo. Crisi che, nel deflagrare della postmodernità, investe un certo modo di intendere l'esperienza giuridica e la cultura giudiziale, crisi che le due filosofe comprendono, interpretano e rilanciano indicando una via diversa, possibile, di cui l'immagine della "dea" del giusto si fa testimone.

L'iconografia tradizionale raffigura la giustizia come una giovane donna bendata, con in mano una bilancia e una spada. Ragione e coercizione sono i significati retrostanti ai due simboli: la razionalità sussiste rispetto alla coercizione, poiché la spada interviene una volta che le opposte ragioni siano state soppesate, e non di meno rende possibile l'esatto bilanciamento, mettendo in equilibrio i diversi pesi senza "guardare in faccia a nessuno". Si tratta, invero, di un'immagine di memoria antica, che l'Occidente eredita dall'arte figurativa egiziana, e che nella storia ha attraversato momenti e luoghi simbolici diversi<sup>4</sup>.

Tuttavia, poiché il diritto moderno si configura innanzitutto come diritto dello Stato (diritto "*positum*" dall'autorità a ciò legittimata), è opportuno soffermarsi sulla semantica che i tre attributi assumono con l'affermarsi della sovranità statale e del progressivo accentrarsi del potere giuridico e politico nel monopolio sovrano. Emergono i tratti una giustizia da ricercarsi, sì, nel processo, ma dai tratti comuni più ad un'*imposizione* legittimata che al riequilibrarsi di un'*opposizione*. La benda si fa segno dell'imparzialità di un giudice deputato a bocca della legge, a mero dichiaratore di una norma generale e astratta. La bilancia esprime la ricerca del punto in cui le forze si annullano, nell'assunto che in giudizio si esprimano pretese più o meno impari; infine, la spada allude al fondamento coercitivo del giudizio, coercizione che (al fine di legittimarsi) risiede nel monopolio dello Stato.

L'affermarsi dell'autorità-Stato è l'impossessarsi del diritto da parte della politica, di una politica che coincide con la manifestazione del volere di una maggioranza. Tale è il volere che, per esprimersi in termini generali e astratti, non può che pensare agli uomini in termini generali e astratti: individui uguali, la cui uguaglianza si esprime innanzitutto in termini formali,

3 M. C. Nussbaum, *Giustizia poetica. Immaginazione letteraria e vita civile*, Mimesis Edizioni Milano-Udine 2012, p. 24.

4 Per un'approfondita ricostruzione delle vicende iconografiche della "dea giustizia" si veda A. Prosperi, *La giustizia bendata. Percorsi storici di un'immagine*, Einaudi, Torino 2008.



vale a dire, come equivalenza. Coerentemente, la bilancia esprime l'idea che le prestazioni devono equivalere alle controprestazioni, i premi ai meriti, i demeriti ai castighi, sul presupposto che a ognuno spetti l'uguale parte di godimento o di pena. Il diritto è lo strumento che garantisce a questa operazione di calcolo un carattere oggettivo e predeterminabile.

Se è possibile smontare questa figura e mettere in discussione l'ontologia del giusto che essa raffigura, è in forza di una domanda che si solleva a partire da queste icone: fino a che punto e in base a quali presupposti, la giustizia si può esaurire in una commisurazione di pesi, di interessi, di forze?

Peraltro, che la giustizia abbia a che fare con la spada risulta forse ancora più paradossale, ma certamente strutturale al concetto stesso di sovranità statale, e cioè all'idea che *auctoritas, non veritas facit legem*. Evidentemente, attraverso la spada, il potere minaccia e al tempo stesso garantisce l'ordine e la pace sociale. Dunque, ci si torna a chiedere: se il potere, per impregnare la sua legittimità di effettività, cerca la spada, ne ha altrettanto bisogno la giustizia?

Che maneggi la spada o che soppesi la bilancia, una giustizia così rappresentata resta irrimediabilmente compromessa con la forza: forza da esercitare sul corpo sociale da un lato, forza di cui farsi ago regolativo, mediatore, dall'altro.

A ben osservare, è forse proprio per il fatto di essere compromessa con la forza, che la giovane donna porta la benda sugli occhi. Se è vero infatti che la benda richiama la necessaria imparzialità del giudice, la sua imprescindibile incorruttibilità, questo resta in definitiva troppo banale per caratterizzare in senso peculiare il giudizio giusto: non si comprende perché, in definitiva, un avvocato o un medico dovrebbero essere meno incorruttibili di un giudice.

È necessario portarsi alla radice dell'icona "giustizia" per comprendere. Per legittimarsi, la forza richiede il suggello della ragione, di una ragione che è capace di vedere, ma ne è tanto più capace nella misura in cui supera il particolare per ascendere al generale. Così, la razionalità della giustizia, astraendo dal concreto per riformularlo in termini tipici, si appropria del linguaggio del potere e assume i caratteri della norma statale: generale e astratta. La critica di Simone Weil è diretta alla presupposizione – tutta moderna – per cui il giusto nasce da un pensiero che generalizza e astrae, realizzandosi essenzialmente nella geometria di una *norma applicata*.

L'immagine che la filosofa parigina ci consegna è del tutto speculare a quella accreditata dal paradigma moderno: la sua giustizia non impugna la spada, non porta la benda sugli occhi, è una bilancia "a bracci disuguali".

Il giusto non si identifica con la mera applicazione di una norma, ma al contrario, con la pratica dell'azione. A raffigurare la giustizia e il suo connotarsi nella concretezza del fare, anziché nel "non luogo" dell'utopia, è infatti, nel lessico weiliano, l'immagine del buon Samaritano, che si ferma e soccorre il mendicante sul ciglio della strada. Nella sua critica impietosa ai diritti e al loro linguaggio, la Weil arriva a svincolare il giusto dal dominio stesso del diritto, facendone la 'voce muta' della sventura e della carità<sup>5</sup>. Lungi dal misurare, i bracci della bilancia non si eguagliano ma il forte si protende verso il debole, così che "la giustizia nasce là dove l'uguaglianza è impensabile, dove sarebbe assurdo pensarla possibile. Nasce là dove, qualcuno ha potere su di un altro e sceglie 'innaturalmente' di non esercitarlo"<sup>6</sup>.

È a partire da questo punto, cruciale e problematico, che il pensiero di Simone Weil incontra la lezione contemporanea di Martha Nussbaum: se l'equiparazione tra giustizia e norma si configura come mero postulato, non risulta per altro verso limitativo concepire la giustizia esclusivamente come carità?

La giustizia raffigurata nel gesto del buon Samaritano è, sì, l'improcrastinabile risposta al male inflitto, ma questa risposta implica che sia attivata prima di tutto una capacità di vedere: implica che la giustizia si sia tolta la benda. E se la sia tolta, non per *pre-vedere* – cioè alla maniera illuministica, per prevedere tutti i possibili casi futuri e le relative soluzioni – ma per vedere nel "qui e ora": per vedere l'altro che ho davanti. Giusto è chi sa praticare, allora, la virtù pratica dell'attenzione, facoltà che la Weil metteva alla base di qualsiasi esercizio scolastico, riconoscendola come qualcosa di più difficile e al tempo stesso di più fondamentale dello stesso slancio altruistico. Giusto è colui che vede e riconosce, prima ancora che per tollerare o perdonare, per lasciare essere l'altro, per comprenderlo e salvaguardarne fino in fondo la singolarità e libertà.

La giustizia weiliana sembra così iscriversi in una prospettiva molto più ampia rispetto alla carità, fondando almeno due ordini di conclusioni.

- 
- 5 La critica alla centralità dei diritti nel paradigma moderno si concentra in un brevissimo scritto, *La personne et le sacré*, redatto a Londra tra il 1942 e il 1943 come sintesi dello studio svolto durante la stesura del più ampio saggio *L'Enracinement*, pubblicato come *La prima radice*, Adelphi, Milano 1990. La traduzione italiana de *La personne et le sacré* è comparsa in traduzione italiana nel 2012.
  - 6 T. Greco, *Senza benda né spada. L'immagine weiliana della giustizia*, in S. Tarrantino (a cura di) *Pensiero e giustizia in Simone Weil*, Aracne, Roma 2009, p. 117. Dello stesso Autore, sul tema, si veda anche *La bilancia e la croce. Diritto e giustizia in Simone Weil*, Giappichelli, Torino 2006.

Innanzitutto, il diritto in quanto fenomeno giuridico si configura in prima istanza come processo e giudizio, e non invece come espressione di un potere legittimo assistito dalla coazione. Di conseguenza, non sembra plausibile definire il giusto nelle maglie della coercizione che regola, e appare più appropriato radicarlo in un ambito di ricerca puntuale, dialogico, inscindibilmente connesso alla dimensione del vero.

In secondo luogo, occorre riconsiderare il metodo della funzione giudicante mettendo al suo fondamento la capacità di vedere: “soltanto l’attenzione umana – scrive la Weil – esercita legittimamente la funzione giudiziaria”<sup>7</sup>. Negli stessi termini si esprime Martha Nussbaum, quando afferma che se ai giudici manca la capacità di essere umani, “la loro imparzialità sarà ottusa e la loro giustizia sarà cieca”<sup>8</sup>.

Invero, a precedere il pensiero delle due filosofe sono le pagine del libro V dell’*Etica Nicomachea*, in cui Aristotele identifica la struttura del giudizio processuale nell’*epieikeia*, vale a dire, nella capacità di giudicare in modo da rispondere in modo appropriato (*eikòs*) a tutti i particolari del caso in questione. Forse, il mistero e il paradosso del processo stanno proprio in un giudizio che si rende allo stesso tempo universale e particolare, generale e individuale, poiché la decisione giusta non può non fondarsi su una conoscenza che penetra la superficie delle cose.

È evidente allora che la questione metodologica – “come il giudice giudica” – si interseca con una questione epistemologica – “come il giudice conosce”. Nel rappresentare una giustizia senza benda, Simone Weil riprende (dal sapere classico) e fonda (sulla crisi del pensiero moderno) un paradigma di conoscenza alternativo al razionalismo positivista: un razionalismo, quest’ultimo, che declina la ragione in senso scientifico, riducendo con ciò l’epistemologia giuridica a un livello imitativo o riproduttivo del metodo matematico o empirico<sup>9</sup>. Al contrario, una giustizia fondata sull’attenzione

7 S. Weil, *Quaderni, IV*, a cura e con un saggio di Gian Carlo Gaeta, Adelphi, Milano 2005, p. 384.

8 M. C. Nussbaum, *Giustizia poetica*, cit., pp. 172.

9 Alla riabilitazione del ragionamento argomentativo e del metodo retorico in ambito giudiziale si sta dedicando da quasi dieci anni, in Italia, il Centro di Ricerche sulla Metodologia Giuridica (CERMEG), nato a Trento dall’incontro tra filosofi del diritto di scuola patavina più sensibili alle istanze di revisione critica del normocentrismo giuspositivista. Tra i lavori riferibili a questa scuola, teoreticamente orientata alla filosofia classica e metodologicamente rivolta alla prassi giudiziaria – con attenzione particolare al momento formativo degli “operatori” del diritto –, si vedano M. Manzin, *Terzietà e verità: una logica per il giudice nell’età post-moderna* in *Rivista Internazionale di Filosofia del Diritto*, 4, 2000, pp. 589-592; G. A. Ferrari, M. Manzin (a cura di), *La retorica fra scienza e professione le-*

richiede un apparato di strumenti diverso, più ampio e complesso di quello che appartiene a un sapere meramente applicativo, che si muove per deduzione o induzione nell'ambito di contesti monologici, propri delle scienze formali e delle scienze empiriche. In giudizio, e nel dare applicazione al precetto normativo, il giudice non incontra mai "il fatto", "la fattispecie", "l'imputato", ma sempre un individuo singolo, con una storia e delle ragioni, e un caso irripetibile, concreto, ricostruito problematicamente.

Infatti, il caso è riconducibile alla norma negli stessi termini in cui ciascuno di noi è riconducibile al "genere-uomo": ben difficilmente qualcuno potrà dedurre per via logica la nostra individualità dal genere di appartenenza. Poiché il fatto che si presenta in giudizio porta con sé l'irriducibilità del singolare, applicare al caso la norma richiede *prudencia*, *phronesis*, capacità di equilibrare le esigenze di principio (che rappresenta l'universale) con quelle del caso concreto (che rappresenta il particolare).

La tesi di Nussbaum è che al giudice è innanzitutto necessario penetrare questa singolarità, questa specificità. A tal fine, la conoscenza della legge non gli sarà sufficiente; tantomeno gli sarà possibile dedurre alcunché; i particolari del problema che si sottopone al giudizio emergeranno soltanto attraverso quei canali che permettono al giudice – in termini weiliani – di *andare incontro all'altro*, verso il soggetto da giudicare<sup>10</sup>. In tal senso, per la filosofa di Chicago, uno strumento essenziale si prospetta nell'empatia, in una capacità di sentire che non implica l'immedesimazione nella situazione altrui, ma la ricostruzione partecipativa della sua esperienza, nel continuare a percepirla come diversa e altra rispetto alla propria. Se l'empatia non assicura al processo un esito incontrovertibile, certamente può garantire un giudizio più accurato e preciso; non lascia che il giudice venga trasportato dal sentimento, ma gli permette di comprendere attraverso il sentimento. Del resto, sentimento e sentenza hanno etimologia comune nel verbo latino *sentio*, "percepire coi sensi", "discernere", "stimare", "esprimere un parere".

---

*gale*, Giuffré, Milano 2004; AA.VV., *Retorica, processo, verità*, FrancoAngeli, Milano 2007; M. Manzin, F. Puppo (a cura di), *Audiat et altera pars*, Giuffré Milano 2008; M. Manzin, *A rhetorical approach to legal reasoning: the Italian experience of CERMEG* in F.H. Van Eemeren, B. Garssen (a cura di), *Exploring argumentative contexts*, John Benjamins, Amsterdam 2012, pp. 135-148.

10 Tra le diverse opere che riconsiderano l'*epieikeia* aristotelica alla luce dell'empatia in giudizio, si veda M. C. Nussbaum, *Equity and mercy*, in *Philosophy and public affairs*, vol. 22, n. 2, spring 1993, p. 85. Per una più ampia ricognizione della teoria sulle emozioni, si veda Id., *L'intelligenza delle emozioni*, il Mulino, Bologna 2009 e Id., *La fragilità del bene*, il Mulino, Bologna 2004.

In sorprendente sintonia l'una con l'altra, a settant'anni di distanza, Simone Weil e Martha Nussbaum difendono la stessa risposta: togliere la benda alla giustizia significa riconsiderare il giudizio alla luce di una metodologia cognitiva più ampia, comprensiva del sentimento ma non per questo meno razionale, non per questo destinata a ricadere in un solipsistico soggettivismo o nell'arbitrio celato dietro la maschera dell'autorità. In tal senso, il sapere classico garantisce che *páthos* e *lògos* ben possono comprendersi in un comune orizzonte.

Queste riflessioni trovano la loro valenza più immediata nella necessità di riconsiderare la responsabilità non soltanto di chi giudica, ma anche di chi ha in carico la formazione di quelli che – con una parola che Simone Weil detesterebbe – sono destinati a diventare i “funzionari” del giudizio. Sono innanzitutto le aule universitarie a doversi costruire come luoghi in cui, lungi dal trasmettersi un sapere meramente tecnico e operativo, si coltivano capacità di immedesimazione e reazione emotiva, esercizio immaginativo ed etica del rispetto; abilità difficilmente misurabili in crediti formativi, eppure indispensabili a *praticare* una giustizia senza benda. Effettivamente imparziale, non in quanto neutra come una scienza, ma perché condizionata esclusivamente da ciò che vede davanti a sé.



GIOVANNI TUZET

## CONTRO LE IMMAGINI

### Semiotica giuridica e demenza collettiva

Tutta la realtà è iconoclastica. L'amata terrena, già in questa vita, trionfa necessariamente sulla semplice idea che abbiamo di lei.

C.S. Lewis

1. Fra il 726 e l'842 d.C. l'Oriente e l'Occidente sono scossi dalla crisi iconoclasta. Cioè dalla grave lotta sulla legittimità del culto delle immagini e sulla legittimità del potere che intende disciplinare tale culto<sup>1</sup>. In breve – non essendo questo uno scritto storico – ricordo che la disputa si accende con l'atto dell'imperatore Leone III l'Isaurico che ordina la distruzione delle immagini sacre dati gli abusi che ne proliferavano in Oriente. Si tramanda fra le altre cose che delle immagini venivano raschiati i colori per mescerli al vino che si distribuiva ai fedeli dopo la Messa e si prendevano le immagini stesse a padrini dei battezzandi. La Chiesa reagisce all'intervento secolare di Leone III contestandone la legittimità e così fra crisi di vario genere, repressioni e conflitti militari veri e propri la disputa si protrae per 116 anni finché l'imperatrice Teodora ristabilisce la legittimità del culto delle immagini.

Voglio ricordare anche un episodio intermedio. Il concilio di Nicea del 787 d.C. cerca di stabilire la legittimità della *venerazione* delle immagini bandendone invece l'*adorazione*. Da una parte la fede, dall'altra l'idolatria. Dunque, con tipica mossa da teorici del diritto e da filosofi analitici, potendo distinguere fra venerazione e adorazione le cose sarebbero sistemate. Ma la vaghezza della distinzione e le connesse difficoltà probatorie avranno certamente dissuasato dall'accoglierla, benché non apparisse concettualmente infondata.

Quindi l'iconoclastia esce sconfitta da questa lotta storica. Ma non ne scompaiono le idee. Così come se ne contano precedenti nell'ebraismo e nella religione islamica, se ne trovano reincarnazioni nelle riforme del cristia-

---

1 Fra gli altri cfr. G. Ostrogorsky, *Storia dell'impero bizantino* (prima ed. 1952), Einaudi, Torino 1993, cap. III; E. Kitzinger, *Il culto delle immagini. L'arte bizantina dal cristianesimo delle origini all'Iconoclastia* (1954), La Nuova Italia, Scandicci (Firenze) 1992.

nesimo. In questa sede voglio riprenderne lo spirito in relazione all'uso delle immagini nel discorso giuridico. Trovo che questo uso sia giustamente parco a livello di fonti del diritto e oltre a darne una spiegazione cercherò di indicarne le buone ragioni. Ciò da cui per altro verso questo lavoro vuole mettere in guardia è la tentazione di inferire, dall'asserita crisi delle fonti tradizionali nel contesto contemporaneo, una rivalutazione del ruolo delle immagini<sup>2</sup>.

Riprendendo la nota dicotomia fra *diritto nella letteratura* e *diritto come letteratura*<sup>3</sup>, chiarisco da subito che non mi riferisco al *diritto nelle immagini* (che peraltro è un fenomeno molto diffuso, specie in ambito cinematografico) ma al *diritto come immagini*. Si tratta cioè dell'idea che il diritto in quanto tale (non la sua descrizione scientifica o la sua spiegazione sociologica) sia costituito da immagini che ne veicolano i contenuti.

2. Il primo argomento che intendo considerare è di *semiotica giuridica*. Il diritto viene formulato e trasmesso mediante segni. Tradizionalmente – e nella modernità in particolare<sup>4</sup> – si tratta di segni linguistici. Costituzioni, codici, leggi, regolamenti ecc. vengono formulati tramite un linguaggio che ne consente l'esposizione e la diffusione nel contesto rilevante. Il requisito della *pubblicità* del diritto, in particolare, richiede che i segni con cui esso è formulato siano decifrabili dai suoi destinatari e siano facilmente trasmissibili; il soddisfacimento di questo requisito sembra essere massimizzato dai segni linguistici, non dalle immagini o da altri tipi di segni.

Lon Fuller, come noto, ha incluso la pubblicità fra gli otto *desiderata* della “moralità interna del diritto”, vale a dire i requisiti fondamentali che il diritto deve soddisfare per essere non solo buon diritto ma anche, semplicemente, diritto<sup>5</sup>. Per dirlo altrimenti, la *conoscibilità* del diritto sembra esserne una condizione necessaria il cui soddisfacimento è massimizzato

2 Proprio questa mi sembra l'inferenza cui invita il convegno per cui il presente lavoro è stato elaborato (“Il diritto tra testo e immagine. Rappresentazione ed evoluzione delle ‘fonti’. V Convegno Nazionale della ISLL”, Torino, 17-18 giugno 2013). Colgo l'occasione di questa nota per ringraziare, oltre agli organizzatori, chi mi ha rivolto osservazioni e critiche in tale occasione, nonché Susanna Pozzolo per i rilievi su una precedente versione del testo.

3 Su cui mi permetto di rinviare a G. Tuzet, *Diritto e letteratura: finzioni a confronto*, in «Annali dell'Università di Ferrara», sez. V, vol. XIX, 2005, pp. 179-204 (ripubblicato fra gli «ISLL papers-Italian Society for Law and Literature», febbraio 2009).

4 Cfr. fra gli altri G. Tarello, *Storia della cultura giuridica moderna*, il Mulino, Bologna 1976.

5 Gli otto *desiderata* sono 1) generalità, 2) carattere pubblico, 3) non retroattività, 4) chiarezza, 5) coerenza, 6) che non sia richiesto l'impossibile, 7) costanza nel



da un sistema di segni linguistici che abbiano fra loro, ovviamente, una rete di rimandi e connessioni semantiche. Il che è quello che accade negli stati di diritto, dove la pubblicità come conoscibilità è un requisito fondamentale dell'ordinamento giuridico.

Peraltro, sotto un profilo teorico-generale, tra la formulazione e la diffusione del diritto c'è più di un passaggio intermedio di notevole importanza giuridica. Sono tali l'atto deliberativo e quello di emanazione o promulgazione previsti da un ordinamento come il nostro:

formulare una norma non è per sé sufficiente ad introdurla in un ordinamento: non è sufficiente, per così dire, a farne una norma "giuridica". Una norma esiste "in" un ordinamento giuridico – ovvero appartiene ad esso, è "giuridicamente esistente" – se, e solo se, è stata non solo formulata (come ad esempio le norme di un disegno di legge), ma altresì "posta", ossia deliberata ed emanata o promulgata in accordo con almeno alcune delle norme sulla produzione giuridica proprie dell'ordinamento, nonché pubblicata<sup>6</sup>.

Mi pare si possa aggiungere che tanto gli atti deliberativi quanto gli atti di emanazione o promulgazione devono essere (e di fatto sono) costituiti o almeno accompagnati<sup>7</sup> da formule linguistiche appartenenti allo stesso idioma con cui il diritto viene espresso (o ad almeno uno degli idiomi rilevanti, se ci riferiamo a ordinamenti giuridici le cui lingue ufficiali siano più d'una).

In termini semiotici ricordo a proposito la distinzione di Charles S. Peirce fra *icone*, *indici* e *simboli*: le prime rappresentano il proprio oggetto in virtù di una *somiglianza* (come un ritratto rappresenta un soggetto); i secondi lo rappresentano in virtù di una *relazione causale* (come un sintomo rappresenta una malattia); i terzi lo rappresentano in virtù di una *convezione generale* (come un vocabolo rappresenta un oggetto)<sup>8</sup>.

Di questa distinzione ci sono alcune significative varianti. Se gli indici sono segni che presentano delle *connessioni esistenziali* con i propri ogget-

tempo, 8) congruenza fra norme e applicazione. L.L. Fuller, *La moralità del diritto* (1964), Giuffrè, Milano 1986, pp. 50-59.

6 R. Guastini, *La sintassi del diritto*, Giappichelli, Torino 2011, p. 308.

7 Specifico "almeno accompagnati" da formule linguistiche poiché potrebbero darsi sistemi in cui tali atti sono costituiti da qualche *gesto* a cui si accompagnano (almeno implicitamente) delle formulazioni linguistiche performative.

8 Peirce ha offerto in verità numerose distinzioni e definizioni semiotiche, non tutte coerenti. Fra gli altri, cfr. A.W. Burks, *Icon, Index, and Symbol*, in «Philosophy and Phenomenological Research», vol. IX, 1949, pp. 673-689; U. Eco, *Trattato di semiotica generale* (1975), Bompiani, Milano 1995, p. 256 ss.; C. Tiercelin, *La pensée-signé. Études sur C.S. Peirce*, Éditions Jacqueline Chambon, Nîmes 1993, p. 144 ss., 194 ss., 262 ss.

ti (che è una relazione implicata dalle relazioni causali ma non le implica – se infatti si considera l’atto di puntare a qualcosa, c’è un segno in connessione esistenziale con un oggetto ma non c’è una relazione causale fra l’oggetto e il segno), le icone invece sono segni che *esibiscono* il proprio oggetto o lo esemplificano<sup>9</sup>.

In una variante ulteriore, le icone sono segni che rappresentano *formalmente* il proprio oggetto<sup>10</sup>. Così, anche chi apprezza le icone non può trascurare che essendo rappresentazioni formali hanno delle limitazioni di contenuto. Ciò non toglie che le icone possano essere particolarmente complesse e avere nella prassi dei significati impliciti oltre a quelli esplicitati dalla loro struttura formale. In una lettera del 1909 a William James, Peirce dice che “una pura figura senza una legenda dice solo ‘qualcosa è così’”<sup>11</sup>. Quello che fa la differenza, specie sotto il profilo normativo, è la legenda.

Un esempio interessante, per il suo intento normativo pur non giuridico, è il libro per bambini *Attenzione ai pericoli!* nel quale vengono rappresentati bambini che afferrano pentole di acqua bollente, bevono detersivi, si nascondono nella lavatrice, mettono le dita nelle prese, ecc.<sup>12</sup>. Sotto le immagini si trovano delle didascalie che avvertono dei pericoli insiti in tali condotte (ad es. “Mettere le dita nelle prese, può far male!”). Ma immaginiamo che tali didascalie non ci siano o che il bambino non le possa ancora comprendere (il che non fa differenza sotto il profilo pratico): dalle sole immagini non si può affatto evincere il contenuto deontico o prudenziale che il libro vorrebbe trasmettere. Il bambino incapace di leggere le didascalie potrebbe interpretare l’immagine come qualcosa da imitare e pertanto, sfogliando il libro, sarebbe incentivato ad afferrare pentole di acqua bollente, bere detersivi, nascondersi nella lavatrice, mettere le dita nelle prese, ecc. Vero è che le immagini sono doppie: da una parte l’atto pericoloso, dall’altra le cattive conseguenze. Per esempio, il bambino che rovescia l’acqua bollente è raffigurato a braccia alzate, con un piede sospeso e il viso in una stilizzata preoccupazione. Ma dubito che il bambino incapace di leggere le didascalie sappia leggere in tali tratti il messaggio normativo del libro.

Ora, a conferma delle perplessità, i segni con cui il diritto viene formulato e diffuso sono principalmente *simboli*, cioè segni che rappresentano i propri oggetti in virtù di convenzioni generali a proposito della designazio-

9 A.W. Burks, *op. cit.*, pp. 674-676.

10 C. Tiercelin, *op. cit.*, pp. 145-146.

11 C.S. Peirce, W. James, *Alle origini del Pragmatismo. Corrispondenza tra C.S. Peirce e W. James*, a cura di M. Annoni, G. Maddalena, Aragno, Torino 2011, p. 225.

12 É. Beaumont, N. Bélineau, *Attenzione ai pericoli!* (2002), con illustrazioni di S. Michelet, Edizioni Larus, Bergamo 2005.

ne di un certo oggetto da parte di un certo termine o una certa locuzione (le convenzioni per cui “gatto” designa un certo animale, “compravendita” un certo atto, “parlamento” un certo organo istituzionale, ecc.)<sup>13</sup>.

3. A quanto appena indicato si deve aggiungere la distinzione fra *diritto scritto* e *non scritto*. Principalmente, il diritto viene formulato e trasmesso mediante *segni scritti*. Sotto un profilo semiotico si tratta sempre di simboli? Sì, ma con funzioni diverse<sup>14</sup>. Il requisito della pubblicità del diritto come sua conoscibilità viene massimizzato dalla forma scritta poiché è questa che minimizza gli errori nella sua trasmissione. Il diritto che si tramanda o si formula oralmente ha il pregio della duttilità ma il difetto di non avere una forma autoritativamente definita, fissata e posta da un potere normativo competente. Il rischio di errori o fraintendimenti su ciò che il diritto richiede è sicuramente più elevato se questo non è scritto. Pertanto, chi ha a cuore la conoscibilità e la certezza del diritto ne preferisce la formulazione e la diffusione tramite *testi* piuttosto che immagini o altri segni.

Si è parlato di recente – sulla scorta della riflessione di Rodolfo Sacco – di “diritto muto”, a significare l’esistenza di regole giuridiche spontanee, non autoritative, non scritte, non verbalizzate<sup>15</sup>. Ciò vorrebbe dire che si danno, o almeno si sono date nella storia, forme di diritto non detto oltre che non scritto. Come si manifesterebbe questo diritto? Essenzialmente tramite “atti senza parole”<sup>16</sup>, o più ampiamente attraverso prassi consuetudinarie. Anche ammettendo qualcosa del genere, ho l’impressione che l’argomento debba offrire un criterio per distinguere le regole giuridiche da quelle (meramente) sociali e che in ogni caso non provi la tesi del diritto come immagini, dato che né un atto né una prassi è un’immagine.

4. Tutto questo permette di rispondere a una prima domanda: perché il diritto si formula principalmente tramite segni linguistici scritti? Poiché questi ne massimizzano la pubblicità e la comprensione da parte dei destinatari. Infatti, per essere più precisi, non basta che il diritto sia formulato in un lin-

13 Cfr. fra gli altri U. Scarpelli, P. Di Lucia (a cura di), *Il linguaggio del diritto*, Led, Milano 1994; G. Garzone, F. Santulli (a cura di), *Il linguaggio giuridico. Prospettive interdisciplinari*, Giuffrè, Milano 2008.

14 Sul diritto non scritto (specialmente consuetudinario) e le sue virtù, cfr. da ultimo G. Zaccaria, *La comprensione del diritto*, Laterza, Roma-Bari 2012, p. 61 ss.

15 Fra i suoi lavori vedi R. Sacco, *Antropologia giuridica*, il Mulino, Bologna 2007, cap. VIII. Su tale idea cfr., adesivamente, A. Guarneri, *Lineamenti di diritto comparato*, quinta ed., Cedam, Padova 2012, p. 26 ss.; criticamente, P. Nerhot, *La coutume. Le droit muet*, Giappichelli, Torino 2012.

16 A. Guarneri, *op. cit.*, p. 27.

guaggio qualsiasi: deve essere il linguaggio dei suoi destinatari. Ciò spiega perché il diritto sia principalmente costituito da testi nella lingua dei suoi destinatari. Ma la risposta non è completa. Si deve considerare il problema della *complessità dei contenuti*. Si deve constatare che in sede giuridica i segni linguistici scritti consentono di esprimere dei contenuti di un'ampiezza e una complessità maggiori di quelle esprimibili tramite immagini.

La domanda di fondo è che cosa sia rappresentabile tramite immagini. La vicenda di Adamo ed Eva, come forse la legge mosaica, può essere rappresentata mediante immagini (di fatto accadeva e accade in numerosi contesti religiosi<sup>17</sup>). Più arduo è rappresentare l'intera Bibbia. Più arduo ancora è rappresentare per immagini la filosofia kantiana, date le sue astrazioni. E più arduo è rappresentare mediante immagini i contenuti del codice civile.

Perché sarebbe arduo formulare il codice civile per immagini? Per la complessità dei suoi contenuti, che non si lasciano catturare (facilmente) da una serie di immagini. Ammesso che siano possibili le rappresentazioni figurali di certe entità astratte come compratore e venditore, la complessità dei loro rapporti e delle posizioni giuridiche che ne discendono sembra scoraggiare una loro formulazione mediante immagini.

Non è possibile farlo almeno rispetto a qualche articolo di legge? Non è impossibile ma è certamente difficile e probabilmente troppo oneroso. Prendiamo ad esempio l'art. 844 c.c. in tema di immissioni, il cui testo si divide in due commi.

Il proprietario di un fondo non può impedire le immissioni di fumo o di calore, le esalazioni, i rumori, gli scuotimenti e simili propagazioni derivanti dal fondo del vicino, se non superano la normale tollerabilità, avuto anche riguardo alle condizioni dei luoghi.

Nell'applicare questa norma l'autorità giudiziaria deve contemperare le esigenze della produzione con le ragioni della proprietà. Può tener conto della priorità di un determinato uso.

Come rendere per immagini questi contenuti, anche limitandoci al primo comma? Ammesso di poter rappresentare non equivocamente il "proprietario di un fondo", come fare a esprimere – entro il parametro normativo della "normale tollerabilità", e avuto riguardo "alle condizioni dei luoghi" – la sua soggezione alle immissioni di fumo o di calore, alle esalazioni, ai rumori, agli scuotimenti e a simili propagazioni derivanti dal fondo del vicino? Non è difficile rappresentare delle immissioni di fumo, ma è più difficile (pur

17 Penso in particolare al Duomo di Modena e alle sculture di Wiligelmo. Per restare in tema biblico potrei fare anche l'esempio della storia di Giona nella basilica di Aquileia.

non essendo impossibile) rappresentare per immagini delle immissioni di calore, delle esalazioni, dei rumori e degli scuotimenti, dato che si tratta di immissioni che colpiscono sensi diversi dalla vista; delle immissioni non visive sono possibili “traduzioni visive” (come l’immagine di qualcuno che si tappa le orecchie per significare un’intollerabile immissione rumorosa), ma è certo difficile congegnare delle immagini adeguate a tutto ciò che non è visibile. Inoltre, come rendere l’idea di “simili” propagazioni? Un’espressione del genere ha un contenuto concettuale e analogico che è arduo tradurre in un’immagine. E ancora, come rappresentare lo standard della “normale tollerabilità” e il rinvio alle “condizioni dei luoghi”? Mi sembra un’impresa disperata, anche per il più ingegnoso illustratore.

Oltretutto, ammesso che sia possibile rendere il contenuto di questo e simili testi per immagini, sarebbe economico farlo? Il primo comma dell’art. 844 c.c. dovrebbe essere espresso con una serie di immagini – di fumo, calore, esalazioni, rumori e scuotimenti (posto che, date le difficoltà rilevate sopra, sarebbe miracoloso rappresentare tutte queste cose in un’unica immagine) – immagini, dicevamo, capaci di chiarire che il proprietario di un fondo è tenuto a sopportare tali immissioni derivanti dal fondo del vicino qualora rientrino nella normale tollerabilità e avuto riguardo alle condizioni del luoghi. Servirebbero senz’altro più risorse di quante impiega il testo dell’art. 844. In questo senso credo che si possa elaborare un argomento di *analisi economica del diritto* per sostenere che i costi di un simile modo di rappresentare il diritto sarebbero molto più ingenti dei benefici che se ne potrebbero trarre.

E quali sarebbero i benefici di una rappresentazione del diritto per immagini? Certamente l’impatto di un’immagine (quando è indovinata) è maggiore di quello di un testo sotto il profilo psicologico. Quindi il diritto per immagini si imprimerebbe con una maggiore forza nelle menti dei suoi destinatari. Sarebbe con ciò più persuasivo, e riuscendo a determinare la condotta dei suoi destinatari sarebbe produttivo degli effetti desiderati da chi lo ha posto. Ed è questo che accade, in effetti, con certe immagini che hanno senz’altro una funzione giuridica, come la sigaretta barrata che segnala il divieto di fumare. Un altro beneficio è quello dell’immediatezza con cui i contenuti del diritto possono essere trasmessi nel contesto rilevante: i segnali stradali hanno appunto la funzione di indicare alcune norme di guida e di condotta in maniera evidente, con un’immediatezza sconosciuta ai testi (si pensi di sostituire ai segnali stradali di natura iconica dei testi: credo che la circolazione e la sicurezza non ne trarrebbero giovamento, anzi).

Ma si noti altresì che questi benefici sono molto limitati, nel senso che (i) nella maggior parte dei casi si tratta di rappresentazioni di contenuti già conosciuti (come il divieto di fumare in dati luoghi), contenuti che

vengono, per così dire, “rammentati” ai loro destinatari; (ii) si tratta di rappresentazioni che valgono in contesti determinati in cui sono di estrema importanza l'immediatezza delle informazioni e la possibilità di determinare rapidamente la propria condotta (come il contesto della circolazione dei veicoli); (iii) non è possibile generalizzare queste considerazioni a tutto il complesso del diritto, viste le loro peculiarità e le difficoltà generali di cui sopra. Pertanto, anche ammettendo che in linea di principio sia possibile tradurre il diritto intero in immagini, i costi di un'operazione siffatta sarebbero superiori ai suoi benefici. Non parlo solo dei costi di realizzazione delle immagini, della stampa, diffusione ecc. ma anche dei costi di interpretazione e discussione delle immagini con cui, poniamo, sarebbe formulato il codice civile. È plausibile ritenere che sarebbero molto più elevati di quelli già alti imposti dall'interpretazione e dalla discussione del contenuto dei testi normativi. Oltretutto, la discussione sulle immagini sarebbe in termini linguistici o con altre immagini? I giuristi dovrebbero produrre disegni o fotografie anziché libri e saggi? Anche i giudici dovrebbero esprimere dispositivo e motivazioni delle loro sentenze tramite immagini che veicolano i contenuti della decisione?

5. A questo punto posso introdurre una seconda domanda: è bene che il diritto si formuli principalmente tramite segni linguistici scritti? Ritengo di sì, per le ragioni esposte sopra (pubblicità e diffusione del diritto, ampiezza e complessità dei contenuti, calcolo costi/benefici) e per ragioni ulteriori che discuto da qui alla fine.

Le immagini hanno certamente una capacità persuasiva e un impatto psicologico maggiore dei testi. Ma questo loro aspetto, unito alla limitata complessità dei contenuti di cui sono capaci, fa sì che siano segni tanto efficaci sotto il profilo della comunicazione quanto poveri sotto il profilo cognitivo. O meglio: non è vero che le immagini di per se stesse siano povere sotto il profilo cognitivo; anzi, spesso sono più ricche dei testi dati i dettagli e le sfumature che consentono<sup>18</sup>. Ma i contenuti giuridici esprimibili per loro tramite sono molto limitati.

Di conseguenza anche l'*analisi concettuale* e l'*elaborazione critica* che ne possono fare i destinatari è fortemente limitata. Questo spiega il loro massiccio utilizzo politico da parte dei regimi illiberali e in genere delle istituzioni e personalità che non gradiscono l'elaborazione critica e l'analisi concettuale. Questo spiega anche i limitati margini del loro utilizzo negli

18 Per una discussione sulle immagini in filosofia della mente, cfr. M. Tye, *The Imagery Debate*, The MIT Press, Cambridge 1991.

stati di diritto; si pensi ancora ai segnali stradali o a indicazioni simili (tipo il divieto di fumare espresso con una sigaretta barrata): sono immagini che veicolano un contenuto molto semplice, che quasi sempre i destinatari conoscono già e che viene rammentato loro tramite la forza delle immagini.

Vero è che il diritto ricorre talvolta a *metafore*, le quali sembrano sollecitare le capacità cognitive dei destinatari<sup>19</sup>. Tuttavia, si devono notare anche queste cose: (i) le metafore stimolano soprattutto certe capacità cognitive come l'immaginazione e la fantasia; (ii) le metafore non sollecitano necessariamente l'elaborazione critica e l'analisi concettuale; (iii) dobbiamo distinguere tra metafore "morte" (ormai entrate nel lessico comune) e metafore "vive"; (iv) mentre quelle "morte" (come la metafora delle "fonti" del diritto) non pongono particolari problemi a livello interpretativo, sono le metafore "vive" a destare maggiori perplessità in ambito giuridico, se è vero che queste suscitano molte interpretazioni opinabili<sup>20</sup> o addirittura delle sovrainterpretazioni chiaramente erranee<sup>21</sup>.

6. Nel Novecento i regimi illiberali e totalitari (nazifascisti e comunisti) hanno fatto un uso massiccio delle immagini a fini propagandistici<sup>22</sup>, ma l'*uso politico delle immagini* è ovviamente antichissimo. Per fare un esempio, Flavio Giuseppe racconta che per il trionfo di Tito e Vespasiano dopo la presa di Gerusalemme il corteo sfilò a Roma accompagnato da "scenari mobili" capaci di destare grande ammirazione<sup>23</sup>. "Suddivisa in parecchie scene, la guerra vi era rappresentata con la più grande efficacia"<sup>24</sup>. La guerra e la vittoria romana contro i giudei vi era rappresentata non solo per testimoniare gli eventi storici in questione ma anche, e soprattutto, per celebrare l'autorità politica e il valore militare dei suoi protagonisti e artefici. Qui le immagini sono sommamente efficaci, più di un testo declamato durante il trionfo. Ma d'altro canto la fondazione mitica di Roma si affida

19 Cfr. C. Sarra, *Lo scudo di Dioniso. Contributo allo studio della metafora giuridica*, FrancoAngeli, Milano 2010, cap. IV in particolare.

20 Ad esempio in ambito probatorio, dove si discute di "peso" delle prove, "forza" delle prove, "sostegno" probatorio, "credito" probatorio, "garanzia" probatoria, "catena" delle prove, "mosaico" probatorio e altro ancora. Cfr. G. Tuzet, *Le metafore probatorie*, in «Cassazione penale», vol. LI, 2011, pp. 3622-3636.

21 Cfr. U. Eco, *Interpretazione e sovrainterpretazione*, Bompiani, Milano 1995.

22 Anche i regimi e le organizzazioni liberali vi hanno fatto ricorso negli anni di conflitto e della "guerra fredda", ma si può ritenere che il loro utilizzo sia stato meno sistematico e sia stato, in parte, una risposta alla propaganda altrui.

23 F. Giuseppe, *La guerra giudaica*, ed. it. a cura di G. Vitucci, Fondazione Vallamondadori, Milano 2009, vol. II, pp. 449-450.

24 Ivi, p. 449.

non a una serie di immagini ma a un poema, l'*Eneide*, ossia a un testo, cioè a un insieme di segni che per valore artistico, complessità di contenuti e capacità di diffusione si presta meglio di qualsiasi immagine a celebrare e tramandare tali vicende.

7. Si può allargare il discorso al *giudizio morale*. Pensiamo al giudizio morale calato in sistemi o contesti. Riprendendo un esempio di Garrett Hardin, uccidere un bisonte per mangiarne la lingua nel far west americano a inizio Ottocento non era la stessa cosa che farlo ora che ne rimangono poche migliaia. Così il giudizio morale su un'azione non può essere determinato presentandone una fotografia:

the morality of an act cannot be determined from a photograph. One does not know whether a man killing an elephant or setting fire to the grassland is harming others until one knows the total system in which his act appears. "One picture is worth a thousand words" said an ancient Chinese; but it may take 10.000 words to validate it. It is as tempting to ecologists as it is to reformers in general to try to persuade others by way of the photographic shortcut. But the essence of an argument cannot be photographed: it must be presented rationally – in words<sup>25</sup>.

L'argomentazione e il giudizio richiedono formulazioni razionali, che solo i vocaboli possono esprimere. Non le fotografie e non le immagini in genere. "L'essenza di un argomento non può essere fotografata", dice Hardin. Ricordiamo anche quale utilizzo spregiudicato si possa fare e si faccia delle immagini fotografiche sui media: le immagini sostituiscono i giudizi, sintetizzando un contenuto che renderebbe superflua l'argomentazione. Ma senza sapere qual è il contesto, senza sapere cosa viene prima e cosa dopo un certo atto fotografato, non è possibile formulare un giudizio morale compiuto. Facendo un esempio estremo, cosa dire di un'immagine in cui un soggetto spara a un altro? *Ceteris paribus* il nostro giudizio è di condanna, ma l'immagine non dice appunto tutto il resto. Lo stesso si può sostenere in termini giuridici, e in particolare sull'uso delle immagini in un contesto processuale, dove la prova fotografica è falsamente decisiva se non viene integrata da un'attendibile narrazione sui fatti del caso.

Infatti, il nostro giudizio nell'esempio di poco fa sarebbe lo stesso se sapessimo che il soggetto a cui viene sparato stava per azionare un detonatore che avrebbe fatto saltare un asilo? Questo problema è parzialmente

---

25 G. Hardin, *The Tragedy of the Commons*, in «Science», n. 162, 1968, pp. 1243-1248, cit. a p. 1245.



risolto delle sequenze di immagini che restituiscono un ordine temporale<sup>26</sup>. Perché dico “parzialmente”? Perché c’è alla base una difficoltà che è forse insormontabile. Si tratta della riduzione del concettuale al percepibile: non pare possibile ridurre i contenuti concettuali dei nostri giudizi a una serie di elementi percepibili. Specie se si tratta di contenuti concettuali di tipo normativo, sembra molto difficile se non impossibile tradurli completamente in immagini, per la loro stessa natura di contenuti che appartengono alla dimensione del dover essere e non a quella dell’essere.

8. Certi fenomeni di *demenza collettiva* che purtroppo non sono rari ai nostri giorni come in passato possono spiegarsi, almeno parzialmente, con l’effetto persuasivo delle immagini e la povertà dei loro contenuti concettuali. Se con “demenza collettiva” intendiamo il fatto che gruppi sociali di significativa ampiezza smettano di usare le proprie facoltà mentali e si adeguino acriticamente a modelli di comportamento, possiamo constatare come spesso ciò avvenga tramite l’uso di immagini. Gli esempi si sprecano, dagli acquisti di beni e servizi indotti dalla pubblicità, alle mode di vario tipo, al voto acritico nelle elezioni politiche. Le immagini giocano un ruolo significativo nel generare la demenza collettiva o le sue condizioni, anche se naturalmente non ne sono gli unici fattori. Diversi possono esserne i fattori addizionali, da cui tuttavia una definizione stipulativa del fenomeno può prescindere<sup>27</sup>.

La definizione che dunque ne darei, a fini di precisione, è questa: con “demenza collettiva” intendo la situazione psico-sociale in cui gruppi umani di significativa ampiezza cessano di usare le proprie facoltà mentali e si adeguano acriticamente a modelli uniformi di comportamento.

È corretto dire “modelli uniformi di comportamento” o dovrei dire “modelli uniformi di giudizio”? La parola “giudizio”, mi pare, non è adeguata a caratterizzare tale situazione. Non ci sono giudizi nel senso di atti mentali consapevoli, né ci sono valutazioni autonome e critiche. C’è piuttosto un comportamento fisico e verbale iterato sulla base di un modello receipto acriticamente.

La demenza collettiva è difficilmente reversibile; è difficile guarire una volta che si è rinunciato a pensare. Già *Il Nuovissimo Melzi* (un dizionario italiano del 1922 che mi trovo contingentemente a consultare) definisce la

26 O un ordine logico con sequenze di immagini che rappresentano un’argomentazione (se qualcosa del genere è possibile).

27 Ma non può prescindere una compiuta comprensione sociologica, specie se intesa in termini funzionali (quali sono le cause e gli effetti tipici della demenza collettiva).

demenza come “l’esser demente” e il demente come colui “che ha perduto la mente”<sup>28</sup>. È difficile ritrovare la mente dopo averla persa.

E la natura “collettiva” del fenomeno consiste nel fatto che i soggetti perdono la propria mente perché anche altri la perdono, come accade senza dubbio nel caso delle mode (politiche o di consumo, non fa qui molta differenza) rispetto a cui non c’è incentivo a conformarsi se altri non si conformano.

Si noti poi una caratteristica interessante di questo fenomeno: esso si verifica peculiarmente nella sfera pubblica, poiché nelle loro interazioni private gli individui continuano a usare le proprie facoltà mentali, almeno tendenzialmente. Chi si fiderebbe di un ottantenne facoltoso che frequenta ragazze? Difficile che un padre lasci in custodia a un vicino del genere la figlia adolescente. Ma se questi fosse un uomo politico nel cui modello ci si riconosce il discorso cambierebbe, nella misura in cui molti di coloro che non si fidano del privato si fiderebbero dell’uomo pubblico, pur non essendoci ragione della differenza (semmai, il ruolo pubblico costituisce un’aggravante morale). “Le persone si istupidiscono all’ingrosso, e rinsaviscono al dettaglio” – ha dichiarato la poetessa Wisława Szymborska<sup>29</sup>, ed è quello che accade con la demenza collettiva. In termini di teoria economica e sociale si potrebbe dire che gli individui sono estremamente attenti nelle proprie interazioni private ma operano scelte affettive nella sfera pubblica. Questa sarebbe una maniera interessante di leggere il fenomeno, facendo leva sulla distinzione fra razionalità e affettività, ma è una maniera fin troppo indulgente di caratterizzarlo: una scelta affettiva è pur sempre una *scelta*, mentre la demenza collettiva è a ben vedere caratterizzata da un comportamento acritico in cui i soggetti, paradossalmente, scelgono senza scegliere.

Aggiungo una domanda filosofica che non posso approfondire qui, se non di sfuggita: si tratta di una situazione categorica o a gradi? Ossia, la demenza collettiva è una situazione che (1) ha luogo o non ha luogo, oppure (2) è suscettibile di realizzarsi in gradi diversi? Posta la definizione stipulativa che ne ho data, direi che si tratta di una situazione suscettibile di gradazione: i gruppi possono essere più o meno estesi e più o meno omogenei, i modelli di comportamento possono essere più o meno uniformi e l’adeguazione a essi può essere più o meno acritica. In breve, non tutti perdono tutte le proprie facoltà mentali allo stesso tempo. La demenza

28 *Il Nuovissimo Melzi*, Vallardi, Milano 1922, p. 246.

29 W. Szymborska, *La gioia di scrivere*, Adelphi, Milano 2009, p. xxxvi.

collettiva può essere più o meno estesa, più o meno grave e di conseguenza più o meno difficile da rimediare.

9. Specificata la tesi che intendo avanzare, è tempo di vedere alcune obiezioni con cui essa potrebbe essere respinta. In primo luogo, al fine di regolare il terreno della controversia, si potrebbe specificare che l'idea del diritto come immagini non è quella di sostituire i testi con le immagini, o di pretendere che le immagini e non i testi siano rilevanti per il diritto e per una teoria delle fonti. Solo, si vorrebbe sostenere che le immagini hanno un ruolo colpevolmente trascurato nelle dinamiche giuridiche e nella configurazione delle fonti in particolare. Così intesa, la tesi del diritto come immagini è plausibile ma a ben vedere poco incisiva, dato comunque il ruolo molto più preponderante dei simboli e dei testi nel passato e nel presente del diritto (per il futuro sospendo il giudizio, anche se c'è ragione di credere che le innovazioni tecnologiche non rovesceranno il rapporto fra simboli e icone).

Tuttavia, la tesi appena delineata si potrebbe rafforzare in termini sociologici, sulla scorta dell'affermazione che i testi non solo non esauriscono ma neppure spiegano il diritto e la sua normatività. Il fenomeno giuridico sarebbe cioè molto più complesso di quello che la teoria tradizionale delle fonti lascia intendere, se consideriamo i numerosi livelli della normatività e le numerose interazioni che vi presiedono<sup>30</sup>. In questo senso, l'obiezione alla mia tesi sarebbe che essa rispecchia una certa ideologia del diritto e delle fonti, non la realtà (almeno dal punto di vista sociologico). Se l'obiezione è questa, la mia risposta è duplice: sotto il profilo del dover essere, non posso che confermare la mia tesi (è bene che il diritto si avvalga di poche immagini, per le ragioni viste sopra ossia le stesse per cui la teoria o ideologia delle fonti configura il diritto in termini di testi); sotto il profilo dell'essere, si tratta di una questione *a posteriori* che andrebbe definita non solo con le risorse della sociologia giuridica ma anche con quelle della storia e della teoria del diritto, le quali mi sembrano concordi sul fatto che, pur se il diritto non scritto ha almeno storicamente un ruolo significativo, in prevalenza si tratta di norme formulate in via orale, cioè espresse comunque tramite segni linguistici, cioè simboli e non immagini.

---

30 Per cui, secondo alcuni, la teoria tradizionale andrebbe riformulata in una più complessa e più adeguata teoria dei "messaggi normativi". Cfr. in particolare V. Ferrari, *Lineamenti di sociologia del diritto. I. Azione giuridica e sistema normativo*, Laterza, Roma-Bari 1997, p. 156 ss.; Id., *Diritto e società. Elementi di sociologia del diritto*, Laterza, Roma-Bari 2004, p. 42 ss.

Infine, un'obiezione di teoria del diritto è che i testi (quelli giuridici in particolare) si prestano a un'attività di interpretazione che – almeno per come si configura nella nostra esperienza giuridica – indebolisce o mette persino a repentaglio alcune delle caratteristiche indicate sopra e specialmente la certezza del diritto. Le vicende del Realismo giuridico, in particolare, mostrerebbero quale latitudine interpretativa si apra con i segni linguistici formulati da autorità normative<sup>31</sup>. Ma anche se ciò fosse vero, non si vede come e perché le immagini sarebbero meno equivoche e meno manipolabili.

10. Pertanto, le immagini sono povere sotto il profilo dei contenuti giuridici esprimibili; pericolose sotto il profilo del loro utilizzo persuasivo e propagandistico; perniciose sotto il profilo dell'elaborazione critica e concettuale (fenomeno della demenza collettiva). Questo spiega e giustifica il loro uso molto parco nella prassi giuridica.

---

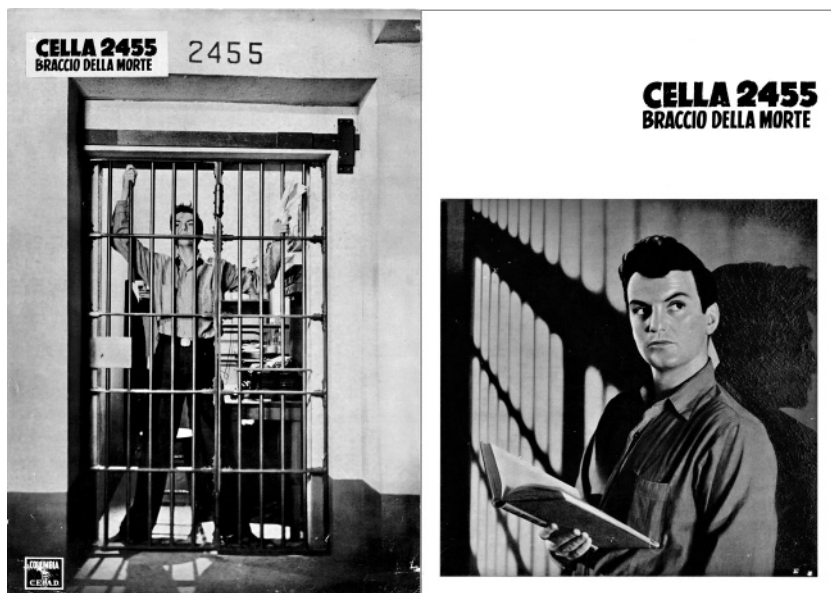
31 Cfr. fra gli altri R. Guastini, *Nuovi studi sull'interpretazione*, Aracne, Roma 2008, cap. III in particolare.

PARTE QUARTA

DIRITTO, CINEMA,  
RAPPRESENTAZIONE



CLAUDIO SARZOTTI E GUGLIELMO SINISCALCHI  
LE LOCANDINE DEI *PRISON MOVIES*  
Messaggi normativi e sentimenti giuridici\*



1. *Il corpo filmico del condannato*

Il corpo di un uomo affiora dalla penombra di uno spazio claustrofobico. Fra le mani stringe un libro, mentre sullo sfondo, quasi in controtuce, l'ombra riflessa delle sbarre lascia intuire con sicurezza che stiamo frugando all'interno di una cella penitenziaria. L'uomo sembra volgere lo sguardo verso di noi che lo osserviamo dall'altra parte di un ipotetico "muro di carta". Non stiamo guardando, però, un fotogramma di celluloido, una fotografia o un dipinto: quella che fissiamo è l'immagine di una locandina cinematografica.

\* I paragrafi 1., 2., 3., e 3.2. sono stati scritti da Guglielmo Siniscalchi, il paragrafo 3.1. è stato scritto da Claudio Sarzotti.

fica. Più precisamente si tratta del manifesto di *Cella 2455 – Braccio della morte*, pellicola diretta da Fred F. Sears nel 1955 ed ispirata alla storia vera di Caryl Chessman, detenuto/scrittore condannato a morte e poi giustiziato nel 1960, protagonista di un caso giudiziario che ha suscitato un notevole dibattito nell'opinione pubblica statunitense sulla pena capitale<sup>1</sup>.

Non vi sono dubbi che, soprattutto nel secolo scorso, il cinema sia stato una delle forme di espressione visiva più potente per restituire corpo e volto a detenuti più o meno “celebri”; per raccontare, talvolta anche criticamente, le dure condizioni di detenzione dei penitenziari americani; oppure, più semplicemente, per suscitare lo sguardo voyeuristico dello spettatore, spalancando l'uscio di celle e corridoi altrimenti “interdetti” all'occhio dell'uomo comune. Così, un nodo gordiano ha finito per stringere narrazioni filmiche e vicende carcerarie, un nesso tanto fecondo da produrre, in pochi anni, un vero e proprio “genere” di pellicole hollywoodiane ambientate in carcere: il “*prison movie*”<sup>2</sup>. Ecco perché, se volessimo individuare uno sguardo che ha contribuito alla costruzione del nostro immaginario collettivo sul carcere, non potremmo prescindere da quello aperto dall'occhio cinematografico<sup>3</sup>.

Come detto, però, l'immagine che ci parla dall'altra parte delle sbarre non è l'inquadratura di un film, ma una locandina. Ecco allora la nostra domanda: Perché un teorico del diritto dovrebbe interessarsi, oltre che ai film cosiddetti “carcerari”, anche alle locandine cinematografiche dei *pri-*

- 
- 1 La locandina del film di Fred F. Sears è anche il manifesto della mostra *eVisioni – Il carcere in pellicola, collage e graffiti*, curata da Claudio Sarzotti e Guglielmo Siniscalchi ed allestita nell'aprile 2013 all'ex Palazzo delle Poste dell'Università di Bari, nel maggio 2013 alla Castiglia di Saluzzo nei locali annessi al Museo della memoria carceraria e nel giugno 2013 presso il Campus Luigi Einaudi dell'Università di Torino.
  - 2 Per una accurata ricostruzione storico-cinematografica del film carcerario vedi: R. Venturelli, *Film carcerario (voce)*, in: *Enciclopedia del Cinema*, Treccani, Roma 2003, consultabile on line sul sito: [www.treccani.it](http://www.treccani.it). In lingua inglese segnalò tre volumi fondamentali: B. Crowther, *Captured on Film. The Prison Movie*, B.T. Batsford, London 1989; J.R. Parish, *Prison Pictures from Hollywood*, McFarland, Jefferson (NC) 1991; e, da ultimo, D. Wilson, S. O'Sullivan, *Images of Incarceration: Representations of Prison in Films and Television Drama*, Waterside Press, Winchester 2004.
  - 3 Per un'analisi più puntuale del rapporto epistemologico, con tutti i suoi paradossi, che lega occhio cinematografico e spazi carcerari mi permetto di rinviare a: G. Siniscalchi, *Rechtsgefühl e mondi di celluloidi*, in: C. Sarzotti, G. Siniscalchi (a cura di), *eVisioni. Il carcere in pellicola, collage e graffiti*, Edizioni Linfattiva, Barletta 2013, pp. 48-64.



*son movies*? Quale rilevanza possono avere dei semplici poster per la costruzione dell'immaginario giuridico<sup>4</sup>?

## 2. *Dimensioni visive della norma e dimensioni normative del visivo*

In queste pagine proveremo a rispondere a tali interrogativi cercando di tracciare alcuni possibili orizzonti teorici che mostrano la rilevanza delle locandine come “documenti” sensibili per la costruzione giuridica sia sotto un profilo sociologico che dal punto di vista filosofico.

Dobbiamo cominciare ad interrogarci, seppur brevemente, sul rapporto fra diritto ed immagine. Anzi, più analiticamente, fra norma ed immagine. Solo dopo aver chiarito questo snodo potremo provare ad isolare alcuni livelli di analisi di una categoria particolare di immagini, come le locandine cinematografiche.

Iniziamo dalla prima questione. Che rapporto esiste fra diritto ed immagine? O meglio: fra dimensione normativa e dimensione visiva? Se volessimo rispondere utilizzando gli strumenti offerti dalle maggiori teorie del diritto del Novecento, questa domanda suonerebbe addirittura “blasfema”: le norme giuridiche sono il prodotto di enunciati linguistici e non hanno nulla a che fare con la cultura visiva<sup>5</sup>. Non ci può essere alcun rapporto fra linguaggio normativo e linguaggio visivo. Ma è davvero così? Basterebbe scomodare l'etimologia latina del termine “*signum*”, che designa in

4 Sulla “rilevanza” giuridica delle locandine dei *prison movies* ci permettiamo di rinviare a: C. Sarzotti, G. Siniscalchi, *Il carcere e la dis-misura della pena. Una ricerca sulle locandine cinematografiche dei prison movies*, in: A.C. Mangiameli, C. Faralli, M.P. Mittica (a cura di), *Arte e limite. La misura del diritto*, Aracne ed., Roma 2012, pp. 341-363.

5 Ovviamente semplifichiamo notevolmente il complesso rapporto fra norma e linguaggio. Sull'equazione fra norma e proposizione linguistica prescrittiva ci limitiamo a rinviare alle voci enciclopediche *Norma* e *Norma giuridica* di Norberto Bobbio, ora in: N. Bobbio, *Contributi ad un dizionario giuridico*, Giappichelli, Torino 1994, rispettivamente pp. 177-215, pp. 215-233.

Per una ricostruzione più analitica, invece, vedi: A.G. Conte, *Norma: cinque referenti*, in: L. Passerini Glazel (a cura di), *Ricerche di Filosofia del Diritto*, Giappichelli, Torino 2007 pp. 27-35, dove l'autore, rispondendo alla domanda su cosa sia una norma, individua cinque referenti del termine “norma”: un enunciato deontico, una proposizione deontica, una enunciazione deontica, uno status deontico ed un noema deontico. Non dobbiamo dimenticare, come sottolinea Conte, che vi sono autori – vedi Rodolfo Sacco e Theodor Geiger – che hanno negato l'equazione *Norm* [norma]=*Normsatz* [enunciato deontico]. In nessuno di questi casi, però, mi sembra di poter scorgere una dimensione visiva della norma giuridica.

senso ampio appunto sia le immagini (le insegne, gli stendardi, i dipinti e le sculture...) che le parole d'ordine (il segnale, il comando, il presagio, il sintomo...)<sup>6</sup>, per sconfessare le rigide divisioni tracciate dal pensiero giuspositivista del secolo scorso; in queste pagine, però, non approfondiremo il nesso teoreticamente profondo fra immagini e diritto, limitandoci a riflettere solo sul rapporto bi-direzionale che sembra stringere norme ed immagini. Con una prima direzione che punta dritto dalla norma verso l'immagine; ed una seconda, viceversa, che dall'immagine conduce verso l'universo del discorso normativo.

La prima direzione dice di norme propriamente giuridiche che hanno smesso i panni del linguaggio verbale per indossare le vesti di un linguaggio visivo universale. Un esempio tipico è costituito dalla segnaletica stradale che è un *corpus* di norme (divieti, obblighi e permessi, ma anche indicazioni e consigli...) cristallizzate in immagini "universalmente" diffuse e riconosciute. Dalle "pietre miliari" che segnavano le antiche vie dell'Impero romano ai più moderni esempi di segnali elettronici, i codici della strada costituiscono un chiaro esempio di norme "visive". In questo caso, la direzione conduce chiaramente dalla norma verso l'immagine.

Consideriamo l'altro verso. Se è vero che esistono norme "visive", è altrettanto vero che vi sono immagini normative. A condizione però di allargare i confini semantici del termine "normativo" ricomprendendo in questa categoria, non solo le norme giuridiche in senso stretto, ma anche tutti quei segni che esprimono una qualche forza "coattiva" rispetto ad un ipotetico destinatario. Così, la costruzione del discorso giuridico si arricchisce di simboli, emblemi, immagini, mappe geografiche o rappresentazioni pittoriche, solo per citarne alcuni, che costituiscono l'insieme aperto e sempre in metamorfosi delle immagini normative. Su questa ampia categoria a cui

6 Sull'etimologia del termine "signum" e la sua rilevanza per il campo giuridico vedi: A. Supiot, *Homo juridicus. Saggio sulla funzione antropologica del Diritto*, Bruno Mondadori, Milano 2006, p. 2. Scrive Supiot: "Nel latino classico, la parola *signum*, corrispondente al greco *sema*, possiede il senso generico di 'marchio' o 'impronta' e designa sia le insegne, gli stendardi, le immagini dipinte o scolpite, sia il segnale, la parola d'ordine, il presagio o il sintomo. Nella lingua francese, fin dalle origini essa è servita a designare ciò che permette di dedurre l'esistenza di una cosa assente. Le parole *signifier* e *signification* hanno ben presto assunto il senso giuridico di 'notificare', 'portare ufficialmente a conoscenza i destinatari di un determinato atto'". Per una ricostruzione completa delle radici etimologiche di "signum" vedi A. Lalande, *Vocabulaire technique et critique de la philosophie*, PUF, Paris 1962, pp. 991-992, dove l'autore sottolinea la funzione normativa del termine definendolo come ciò che designa una "action extérieure et perceptible destinée à communiquer une volition".

appartengono ovviamente anche le locandine cinematografiche dei *prison movies* torneremo nel § 3.1<sup>7</sup>.

Dunque, almeno due i motivi di interesse per il teorico del diritto: (i) ad un primo livello l'analisi investe l'impatto che questi segni riflettono su quella che Lawrence Friedman chiama "cultura giuridica esterna" a proposito della rappresentazione del carcere e delle sue figure istituzionali (detenuto, secondino, avvocato, direttore del penitenziario...); (ii) il secondo livello si interroga sulla potenza espressiva delle locandine capace di suscitare nell'osservatore non solo un "sentimento giuridico" [*Rechtsgefühl*], ma anche idee e sensazioni sull'universo del carcere altrimenti non immediatamente esprimibili attraverso il linguaggio verbale.

Entrambi i livelli di analisi testimoniano la rilevanza di questi oggetti per il discorso normativo ma presuppongono che si sia chiarita una questione preliminare: Che cosa è una locandina? Solo dopo aver risposto a questa domanda potremo vedere quale sia la forza normativa di questi oggetti così particolari.

### 3. *Che cos'è una locandina?*

Dunque, prima di intraprendere qualsiasi analisi dobbiamo rispondere ad un quesito cosiddetto ontologico: Che cos'è una locandina? Cosa sono questi oggetti, peraltro ormai desueti, che affollavano le vie delle nostre città fino a qualche anno fa?

Ad un primo sguardo si constata facilmente che si tratta di oggetti "ibridi" che mescolano parole ad immagini, foto di scena a slogan pubblicitari, ritratti di star più o meno famose a messaggi sulla vita in carcere e sulle condizioni di detenzione. In alcuni casi, soprattutto in molti poster precedenti o immediatamente successivi alla Seconda guerra mondiale, nelle locandine predomina la componente pittorica di illustratori che "firmano" veri e propri dipinti in grado di "colpire" la fantasia del passante; in altri casi più recenti, al contrario, si preferisce realizzare piccoli collage di foto di scena, o pun-

7 Per una pluralità di scritture visive del *nomos* si rivela cruciale il concetto di "nomogramma" elaborato dallo storico del diritto Pierre Legendre che ricomprende, all'interno della sfera normativa, segni molteplici e plurali prodotti dalle arti visive, dal cinema, dalla danza, e dai riti sociali. Sul concetto di "nomogramma" vedi soprattutto: P. Legendre, *Leçons VI. Les Enfants du texte. Étude sur la fonction parentale des États*, Fayard, Paris 1992, p. 60; P. Goodrich, *A theory of the Nomogram*, in: P. Goodrich, L. Barshack, A. Schütz (a cura di), *Law, text, terror. Essays for Pierre Legendre*, Routledge, New York 2006, pp. 13-34; e P. Heritier, *Law and Image. Towards a Theory of Nomograms*, in: A. Wagner, R. K. Sherwin (a cura di), *Law, Culture and Visual Studies*, Springer Verlag, Berlin 2013, pp. 24-48.

tare tutto sul carisma della star di turno con primi piani fotografici. Si tratta indubbiamente di tecniche diverse che, però, conservano un indubbio punto in comune: ogni locandina è prodotta per veicolare un'informazione pubblicitaria, per creare un pubblico in sala al film rappresentato. In quest'ottica le locandine sono sempre oggetti "ontologicamente dipendenti": non esistono senza il film che reclamizzano e promuovono; la loro esistenza è sempre legata alla funzione pubblicitaria che sono chiamate a svolgere. Ma, pur essendo sempre necessariamente connesse ad un film (d'altronde esistono solo come locandine "di qualcosa"...), il loro contenuto si differenzia da quello dell'oggetto principale da cui dipendono. E questa differenza riposa tutta nella diversa funzione che permette di identificare questi oggetti linguistici.

Se volessimo scomodare il lessico concettuale del semiologo francese Gérard Genette potremmo definire le locandine come "paratesti", ossia come "elementi grafici o testuali che sono di contorno ad un testo e ne prolungano la durata nel tempo e nello spazio"<sup>8</sup>. Dove il verbo "prolungare" nel nostro caso assume proprio il significato di far vivere il testo principale attraverso altri messaggi ed altre informazioni che ne assicurano la diffusione presso un pubblico sempre più ampio. Rispetto ad un film, nel nostro caso un *prison movie*, sono paratesti "filmici" non solo le locandine cinematografiche ma, in tempi più recenti, anche e soprattutto i trailer televisivi e, seppur con funzioni parzialmente diverse, le interviste agli autori o agli attori, le recensioni dei critici, o i pressbook riservati agli uffici stampa<sup>9</sup>.

Riepilogando. La differenza fra "testo" (in questo caso il film) e "paratesto" (la locandina) ci permette di tracciare una precisa linea di distinzione concettuale tra film e locandina: analizzare i poster non significa parlare della pellicola bensì spostare l'analisi su oggetti diversi, che sono

8 Sull'origine del termine e del concetto di "paratesto" vedi soprattutto: G. Genette, *Figure*, Einaudi, Torino 1966; e *Palinsesti. La letteratura al secondo grado*, Einaudi, Torino 1997.

9 Scrive Ugo Volli: "Esistono in genere nei processi comunicativi maturi dei dispositivi che servono a suggerire al lettore come ritagliare un testo e secondo che modalità leggerlo. Si tratta di meta segni molto istituzionalizzati ed evidenti sul piano percettivo, che vengono chiamati paratesti. [...] Il paratesto è tutto ciò che sta attorno al testo vero e proprio: il nome dell'autore, il titolo, la prefazione, la quarta di copertina, le epigrafi, ma anche le recensioni e le interviste all'autore. [...] Fra i paratesti più noti, possiamo citare titoli di libri, film, giornali, testate giornalistiche, sigle televisive e radiofoniche, icone di computer, indici, copertine di libri e relative iscrizioni, fregi e 'fili' di impaginazione dei quotidiani, cornici per immagini, risoluzione sulla tonica di un brano musicale, sipari teatrali, ecc. tutti questi meta segni paratestuali servono a suggerire al lettore un certo modo di tagliare il testo, e fornirgli istruzioni per il suo uso". (U. Volli, *Manuale di semiotica*, Editori Laterza, Roma-Bari 2003, p. 62).

strettamente correlati con il testo cui si riferiscono, ma che conservano una propria autonomia concettuale. Non solo. Come abbiamo già visto, è proprio isolando il “paratesto locandina” che ci accorgiamo della sua specifica funzione rispetto al testo filmico principale: le locandine servono principalmente, se non esclusivamente, a veicolare messaggi pubblicitari. Ovviamente, per svolgere la loro funzione, le locandine sono “costrette” a racchiudere nello spazio di un’immagine tutte quelle notizie e informazioni in grado di catturare l’attenzione del potenziale spettatore, convincendolo ad acquistare un biglietto per recarsi in sala a vedere il film.

Se poi consideriamo come la nostra attenzione si concentri sui manifesti di pellicole “carcerarie”, soggetto apparentemente “scomodo” per invogliare qualcuno ad assistere ad una proiezione a pagamento, vediamo che l’analisi di questi segni diviene particolarmente significativa, suscitando molte domande stimolanti per arricchire la comprensione del discorso giuridico. Solo qualche esempio: Quali messaggi utilizzano le major hollywoodiane per rendere commercialmente appetibile un luogo tradizionalmente “sggradevole” come il carcere? E che tipo di rappresentazione della realtà carceraria emerge dalla visione approfondita di queste immagini? E ancora: Quali sentimenti suscita nel pubblico la visione di queste locandine? Il carcere in “cartolina” quali idee e sensazioni visive riesce a trasmettere? Queste alcune delle domande cruciali che l’oggetto locandina pone al giurista chiamato a decodificare i “messaggi normativi” e la forza espressiva di queste immagini sempre sospese fra arte e marketing.

### 3.1. *Il paratesto locandina come messaggio normativo*

La prospettiva dei rapporti tra mondo dell’immagine e norma giuridica acquista un maggior valore se si assume una definizione di quest’ultima che faccia riferimento ad una delle più rilevanti correnti della sociologia contemporanea che si fonda sul concetto di comunicazione e di informazione. Assumendo tale approccio, la norma giuridica

non è altro che un *atto di comunicazione*, cioè un *messaggio* avente particolari caratteristiche di *descrittività* e, in senso lato, di *prescrittività*. Un messaggio, cioè, che appare indirizzato a *orientare azioni*, e *aspettative d’azione*, attraverso la combinazione di due elementi: rispettivamente la sua parte c.d. “*frastica*”, ovvero ciò che viene indicato (l’evento, l’azione, di cui si tratta), e la sua parte c.d. “*neustica*”, ovvero ciò che viene collegato all’indicazione (la prescrizione, l’ordine, il permesso, il divieto, la facoltà)<sup>10</sup>.

10 V. Ferrari, *Lineamenti di sociologia del diritto*, Laterza, Roma-Bari 1997, pp. 159-160.

Tralasciando la categoria delineata *supra* delle norme giuridiche visive, ovvero quelle regole del diritto che utilizzano immagini per veicolare il loro messaggio normativo (si pensi, come detto, alla segnaletica stradale), ci concentreremo invece sulle immagini normative, ovvero su quei messaggi normativi non giuridici che utilizzano appunto l'immagine per orientare le scelte di azione degli individui. È possibile infatti proporre una classificazione dei messaggi normativi facendo riferimento al tipo di strumento di comunicazione che essi utilizzano per trasmettere il proprio contenuto descrittivo e prescrittivo. In prima approssimazione, infatti, possiamo distinguere tra messaggi verbali, che utilizzano il linguaggio verbale e messaggi non verbali che utilizzano altri mezzi comunicativi non linguistici. Tra i primi possiamo ulteriormente distinguere tra quelli in forma scritta e quelli in forma orale. Tra i secondi possiamo distinguere quelli che utilizzano immagini (m. iconici) e quelli che si trasmettono attraverso azioni (m. comportamentali), o ancora attraverso l'uso di segnali sonori. A titolo esemplificativo possiamo fare alcuni banali esempi per rendere più chiara tale tipologia. Un messaggio normativo verbale in forma orale può essere considerato l'ordine di un sergente impartito ad una recluta; i messaggi normativi verbali in forma scritta sono quelli più diffusi negli ordinamenti giuridici anche minimamente complessi e sono costituiti dall'immenso apparato del diritto positivo di fonte statale<sup>11</sup>.

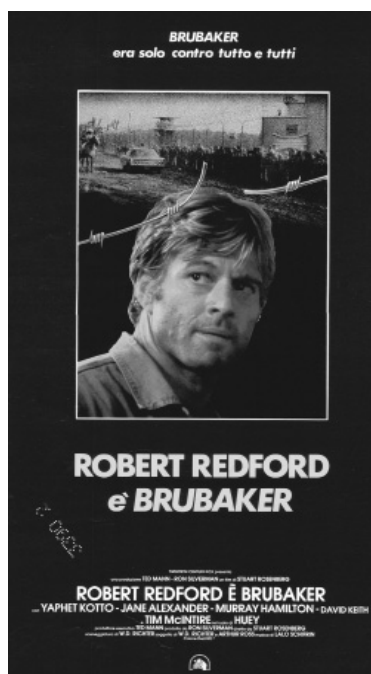
I messaggi normativi non verbali rappresentano senza dubbio un fenomeno analizzato in misura minore, per lo meno dalle tradizionali discipline teoriche del diritto, e possono, in prima approssimazione, suddividersi tra quelli in forma iconica, che utilizzano appunto le c.d. immagini normative, e quelli in forma comportamentale, nel senso in cui il semplice porre in essere un'azione in un determinato contesto rappresenta un messaggio normativo per gli individui che assistono a quell'azione, secondo un meccanismo che è stato ben studiato sia dalle scienze cognitive<sup>12</sup>,

11 Tra l'altro, il passaggio dall'oralità alla scrittura nei sistemi normativi è un tema molto studiato dall'antropologia giuridica e in questa sede non si può che richiamare la sterminata letteratura in argomento. Cfr. per tutti, l'ormai classico, W. J. Ong, *Oralità e scrittura: le tecnologie della parola*, il Mulino, Bologna 1986.

12 Il riferimento è qui al funzionamento dei c.d. neuroni specchio che si attivano quando un soggetto osserva un'azione messa in atto da un altro soggetto e prova un senso di empatia che orienta la sua azione nella direzione dell'imitazione. È esperienza comune che quando ci troviamo ad agire in un contesto di cui non conosciamo le regole la prima reazione è quella di osservare e di imitare il comportamento altrui. Sul tema si possono citare, a titolo puramente esemplificativo, le ricerche dello psicologo canadese Albert Bandura (cfr. per tutti, Id., *Social Learning Theory*, Prentice Hall, Englewood Cliffs 1977). Per una citazione cinematografica in una esilarante scena del film *Mio cugino Vincenzo* [1992], uno

che dall'etologia<sup>13</sup>. Ed, infine, anche il suono può essere utilizzato come messaggio normativo quando venga percepito dai destinatari come una comunicazione che incita ad una certa azione: si pensi alla campanella che segna la fine della lezione in un'aula scolastica, al trillo del fischietto di un arbitro in una partita di football, o allo squillo di tromba che sprona la truppa all'assalto.

Come collochiamo la locandina cinematografica nell'ambito di una classificazione dei messaggi normativi di questo tipo? In realtà essa non è collocabile in un'unica categoria, in quanto, come del resto molti altri dispositivi comunicativi, la locandina è un composto di messaggi normativi di tipo verbale-scritto e di messaggi non verbali-iconici. Certamente questi ultimi sono largamente prevalenti, nel senso che il messaggio verbale-scritto della locandina si limita molto spesso al titolo del film e all'elenco di coloro che hanno collaborato alla creazione dell'opera cinematografica: dagli attori al regista, dalla casa di produzione a (talvolta) chi ha scritto la sceneggiatura, curato la fotografia, etc. Alcune locandine, ma sono certamente una minoranza, contengono anche delle brevi espressioni che alludono al contenuto del film<sup>14</sup>, oppure fanno riferimento a precedenti opere cinematografiche del regista (o degli attori) del film al fine di creare



sprovveduto Joe Pesci, che impersona un improbabile avvocato alla sua prima audienza, imita comicamente i gesti del pubblico ministero che è seduto al banco dell'accusa.

- 13 Basti pensare al modo con cui gli animali trasmettono le norme di comportamento senza utilizzare il linguaggio verbale attraverso quello che gli etologi chiamano l'apprendimento per imitazione.
- 14 La locandina di *Brubaker* [1980], ad esempio, fornisce una breve descrizione della situazione del protagonista, come noto, direttore progressista che si batte contro la corruzione del mondo carcerario: "era solo contro tutto e tutti". Quella de *La grande prigionia* [1995] contiene una descrizione del film in toni accattivanti: "Drammatiche rivelazioni sui misteri delle prigioni!".

*Drammatiche rivelazioni sui misteri delle prigioni!*



**TOM  
TULLY  
SYLVIA  
SIDNEY**

**BETTY LYNN  
JOHN LARCH  
BARNEY PHILLIPS  
&  
JOHN GAVIN**

REGIA: ABNER BIBERMAN  
SCENEGGI: HAROLD JACK BLOOM  
PROD. STANLEY RUBIN



**LA GRANDE PRIGIONE**

UNA STORIA VERA DAL REGISTA DE "IL MIO PIEDE SINISTRO"

**NEL NOME DEL PADRE**

**DANIEL DAY - LEWIS  
EMMA THOMPSON**

Ingiustamente  
accusato.  
Ingiustamente  
condannato.  
Lotto per riscattare  
il nome di suo  
padre.



UNIVERSAL PICTURES presenta  
con DANIEL DAY-LEWIS EMMA THOMPSON  
con JOHN SHELDON DONALD SUTHERLAND  
con EMMA THOMPSON PETER POSTLETHWAITE  
con "NEL NOME DEL PADRE" in THE NAME OF THE FATHER  
con JOHN GAVIN FRIDA MAURICE SEITZ  
con TREVOR JONES con JUAN BEJON  
con GERRY HAMBURG, C.E. con GABRIELE AMIES  
con PETER CRUICK, E.S.C.  
con PETER CRUICK, E.S.C.  
con CAMERON BRUCE  
con ANNE R. LAPPY  
con TERRY GEORGE, JIM SHERIDAN  
con JIM SHERIDAN

UNIVERSAL RELEASE UNIVERSAL D

© 1993 Universal Studios, Inc. All Rights Reserved.

1.0.E.



un immediato *appeal* nei confronti degli ammiratori di quel regista (o di quell'attore)<sup>15</sup>.

Apparentemente il messaggio normativo esplicito che viene trasmesso con la locandina è comunque prettamente pubblicitario e si può tradurre, in estrema sintesi, in una strategia comunicativa di questo tipo: “*presento il film in modo tale che il destinatario del messaggio sia spinto a recarsi al cinema e pagare il biglietto d'entrata*”.

L'analisi semiotica dei messaggi pubblicitari dimostra, tuttavia, come spesso il messaggio normativo possa avere un significato *letterale-esplicito* che va tenuto distinto dal significato *implicito*. Il destinatario riesce a comprendere il significato implicito del messaggio perché condivide con il soggetto fonte del messaggio uno stesso substrato di conoscenze, valori, stereotipi, atteggiamenti che costituiscono quello che gli studiosi della comunicazione chiamano il contesto dell'uditorio. È tale condivisione a risultare sociologicamente molto interessante perché il messaggio normativo della locandina, così come ogni altra forma di messaggio pubblicitario, per essere efficace nelle società tardo moderne deve sempre di più sottrarsi al meccanismo comunicativo del tradizionale imbonitore che ostenta le qualità del proprio prodotto. Mentre la pubblicità ai suoi albori era caratterizzata da uno stile comunicativo di promozione del prodotto che oggi appare ingenuo, quella tardo moderna è invece sempre più subdola, sino a confondersi con l'informazione *tout court*<sup>16</sup>. L'importanza del significato implicito del messaggio normativo pubblicitario è ancor più rilevante quando il prodotto da promuovere è un *prison movies*, ovvero una produzione cinematografica relativa ad una istituzione certamente poco attraente per il grande pubblico<sup>17</sup>.

15 Ad esempio, nella locandina di *Nel nome del padre* [1993] si scrive: “una storia vera dal regista de *Il mio piede sinistro*”, dove il richiamo pubblicitario è duplice. Al fatto che si tratta di una vicenda realmente accaduta e quindi ciò che si mostra assume un valore non di mero intrattenimento, ma di testimonianza, e alla circostanza che il regista ha già prodotto un film di successo e quindi il suo nome è garanzia di qualità cinematografica.

16 È nota la polemica nei confronti di quei quotidiani che pubblicano intere pagine di “informazione pubblicitaria” che si distinguono con difficoltà dalle indagini giornalistiche vere e proprie.

17 Occorre, infatti, tener distinto il genere *prison movies* da quello delle c.d. *gangster stories* (da cui peraltro secondo alcuni critici il genere carcerario avrebbe preso le mosse, cfr. B. Crowther, *Captured on Film. The Prison Movie*, B. T. Batsford, London 1989) che attraggono molto più facilmente con l'ambiguo fascino del crimine e con l'avventurosità delle esistenze dedite al delitto.

La strategia comunicativa elaborata dalla fonte emittente il messaggio normativo contenuto nelle locandine, ovvero dalle case di produzione cinematografica, ha come primo obiettivo quello di accrescere l'*audience* del prodotto<sup>18</sup>. L'ipotesi di ricerca che sta alla base del nostro approccio è che, per raggiungere tale obiettivo, la fonte emittente debba fare riferimento a quella che i sociologi del diritto hanno chiamato *cultura giuridica esterna*, ovvero a quell'insieme di conoscenze, rappresentazioni, modi di concepire le istituzioni giuridiche che sono proprie del mondo dei non giuristi<sup>19</sup>. Il carattere normativo della cultura giuridica esterna si manifesta nel fatto che la strategia comunicativa pubblicitaria, per essere efficace, deve necessariamente far riferimento a ciò che potremmo chiamare l'immaginario collettivo relativo al tema trattato dal prodotto film, ovvero in questo caso al mondo del carcere. Si tratta di un immaginario che deve essere quanto più possibile condiviso, in quanto deve potenzialmente coinvolgere tutti i consociati-clienti. La fonte emittente deve immedesimarsi nel cliente-tipo, ricostruire il suo immaginario<sup>20</sup> e presentare quegli aspetti del prodotto che possano indurre il cliente stesso ad essere attratto da quella rappresentazione cinematografica della realtà.

L'analisi del significato implicito del messaggio normativo contenuto nella locandina del *prison movie* è resa ancor più complessa dalla natura tendenzialmente *trasgressiva* del meccanismo di fruizione del genere cinematografico in quanto tale, secondo quanto sostenuto da Rick Altman<sup>21</sup>. Abbiamo già avuto occasione di sostenere che "(i)l piacere dello spettatore dei film di genere consiste [...] nel poter sospendere, nello spazio temporale dedicato alla visione del film, i valori culturali vigenti nel contesto sociale di riferimento; si crea in tal modo,

18 Si potrebbero trovare anche altri obiettivi impliciti di tipo, in senso lato, *politico*, che spiegano tra l'altro il grande interesse che i maggiori gruppi di potere hanno sempre avuto per l'industria dell'intrattenimento, ma questo ci porterebbe troppo lontano per il tema da svolgere in questa sede.

19 Come noto, la cultura giuridica esterna si distingue da quella interna che è appunto quella che caratterizza coloro che, per usare un'espressione di L. Friedman, che per primo ha elaborato questa distinzione, si muovono professionalmente "all'interno del cerchio magico del diritto".

20 Le modalità attraverso le quali le case di produzione cinematografica ricostruiscono tale immaginario collettivo possono andare da vere e proprie indagini sociologiche che spesso si basano su *focus group* di spettatori, ad un sapere informale che si sviluppa con l'esperienza nel saper cogliere i desideri del pubblico.

21 Cfr. R. Altman, *Film/Genere*, Vita e Pensiero, Milano 2004.

un'opposizione crescente tra il piacere di genere e i divieti culturali che lo limitano; le trame dei film sono spesso strutturate secondo una serie di situazioni nelle quali lo spettatore è chiamato a scegliere tra alternative che mettono in conflitto le regole sociali con le regole del genere cinematografico<sup>22</sup> e il piacere di genere quindi aumenta in misura esattamente proporzionale alla quantità di regole sociali che vengono violate nello spazio filmico.

Se si accetta questa analisi di Altman, si può ipotizzare quindi l'esistenza di messaggi normativi impliciti in messaggi che apparentemente promuovono la trasgressione delle norme (giuridiche e sociali). Il cinema (come altri consumi culturali quali lo sport-spettacolo, la musica popolare, etc.) svolgerebbe quindi un ruolo di *auto-immunizzazione* del sistema sociale rispetto alle istanze critiche. È come se il cinema creasse dei luoghi, più o meno virtuali, in cui si possono inoculare allo spettatore dosi addomesticate del virus della trasgressione per immunizzarlo dalle spinte verso la critica all'ordine costituito che si possono attuare sul piano dell'azione politico-sociale.

Questo meccanismo del piacere di genere lo vediamo all'opera in modo paradigmatico nel caso dei *prison movies*. I tre elementi che costituiscono tale genere, che abbiamo individuato altrove<sup>23</sup>, sono infatti tutti e tre in linea con una *ricostruzione trasgressiva* del mondo carcerario in cui i detenuti diventano vittime del sistema e i veri malvagi sono molto spesso i rappresentanti dell'istituzione penitenziaria.

Se analizziamo il contenuto delle immagini riprodotte nelle locandine osserviamo che contengono numerosi messaggi normativi che, ad un primo sguardo, appaiono trasgressivi.

Un primo messaggio tende a sottolineare come il detenuto sia una vittima del sistema penitenziario nel presente in cui è recluso e, spesso, anche nel passato, del sistema sociale e/o giudiziario, quando si rievocano le vicende che lo hanno condotto in carcere. Tutto questo viene rappresentato anche nelle locandine, ad esempio, con volti sofferenti che spuntano tra le sbarre come nella locandina di *Penitenziario: braccio femminile*

22 C. Sarzotti, G. Siniscalchi, art. cit., p. 359.

23 Ivi, p. 352. In estrema sintesi, i tre elementi sono: a) concentrazione del film nello spazio carcerario come universo di segregazione e di sopraffazione; b) trama del film incentrata sul racconto dei progetti di fuga-rivolta del detenuta/o; c) il protagonista della narrazione è quasi sempre un detenuto che è stato *condannato ingiustamente* e che lotta per la libertà e/o per la sua dignità negata dall'istituzione totale.

[1953] o, addirittura quando, in una locandina di *Papillon* [1973], a fare capolino dallo sportello della cella è il volto del recluso segnato dalle torture e dalle privazioni.



Un secondo messaggio trasgressivo è quello che sottolinea il carattere corrotto e malvagio dei rappresentanti della giustizia che nel contesto carcerario sono soprattutto gli agenti di custodia, ma talora i direttori stessi. Anche qui non mancano immagini nelle locandine che richia-

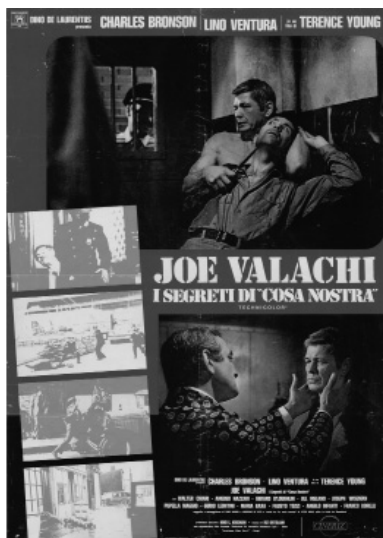
mano tale tema: si pensi a quella del film *Carcerato* [1981] con Mario Merola in cui il protagonista è immobilizzato da tre agenti di polizia penitenziaria a simboleggiare la forza preponderante dello Stato sul povero recluso indifeso.



Altro messaggio normativo è quello che ricostruisce l'ambiente carcerario come un contesto quanto più distante si possa immaginare da quello che dovrebbe essere per rispondere all'esigenza di rieducazione del condannato. Il carcere viene tratteggiato spesso come una vera e propria "scuola del crimine". Dal punto di vista delle immagini nelle locandine questo aspetto emerge in modo particolare quando il recluso fa parte (o è coinvolto) del mondo della criminalità organizzata. Sia la locandina di *Joe Valachi. I segreti di Cosa Nostra* [1972], che quella de *Il caso Pisciotta* [1973] mostrano con grande risalto le prevaricazioni a cui i reclusi più deboli sono sottoposti nel contesto carcerario, prevaricazioni che sono sia di carattere fisico<sup>24</sup> che morale<sup>25</sup>.

24 Nel caso della locandina di *Joe Valachi*, viene rappresentato un detenuto che è preso in ostaggio e minacciato con un coltello alla gola da un suo compagno di cella, con sullo sfondo la sagoma in penombra di un agente di custodia.

25 Nella locandina de *Il caso Pisciotta*, il recluso è inginocchiato nudo davanti ad un gruppo di compagni di detenzione disposti in circolo davanti a lui, a rappresentare una sorta di tribunale della mafia che lo sta giudicando e che ne pretende l'assoluta sottomissione.



Un altro messaggio che trapela è quello che riguarda il mondo che sta al di fuori del carcere visto dalla prospettiva del recluso. La società dei liberi risulta talvolta così ipocrita e immorale che il detenuto, una volta scarcerato, rimpiange la solidarietà dei compagni di reclusione. Questo *frame* narrativo è utilizzato in chiave parodistica da un interessante film di Roberto Rossellini, *Dov'è la libertà* [1952], nel quale il protagonista Totò, ex detenuto deluso dal contesto familiare che lo ha accolto dopo la scarcerazione, si trova a doversi disculpare davanti al giudice per il “reato di invasione”, essendo volutamente rientrato in prigione attraverso un piano rocambolesco.



Anche qui la locandina rappresenta questo tema mostrando nella parte destra un Totò con la classica tenuta da detenuto che solidarizza con un compagno di reclusione e, nella parte sinistra, la scena di un ballo e lo stesso Totò elegantemente vestito che saluta una signora con sorrisi stereotipati tipici di una società che vuole apparire perbenista e gaudente, ma nasconde invece ipocrisia e menzogna.

Fin qui l'analisi dei possibili messaggi normativi veicolati dalle locandine. Passiamo ora a valutare la forza espressiva di tali messaggi, le idee "estetico-giuridiche" che passano attraverso queste icone pubblicitarie.

### 3.2. *Il sentimento normativo*

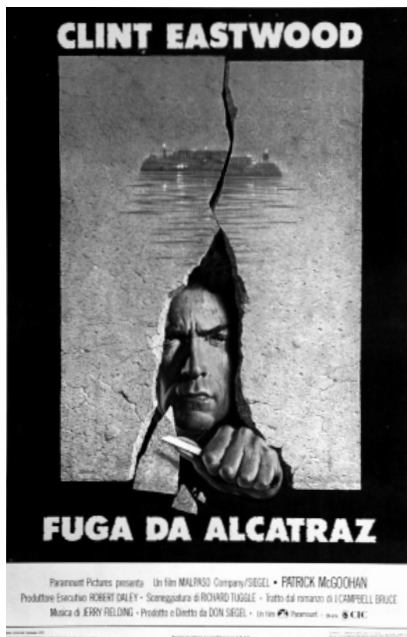
In un saggio intitolato *Das Recht vor seinem Gesetz: Franz Kafka zur (Un-) Möglichkeit einer Selbstreflexionen des Rechts*<sup>26</sup>, Gunther Teubner, riflettendo sul rapporto fra diritto e legge in alcune opere di Franz Kafka, conclude la sua analisi soffermandosi sul valore che l'arte può avere per il discorso giuridico. Senza ripercorrere tutte le tappe del ragionamento di Teubner, possiamo subito ad enunciare la tesi argomentata dal giurista tedesco: l'arte può essere rilevante per il discorso giuridico se è in grado di comunicare messaggi che non sono esprimibili attraverso il linguaggio verbale. Intanto possiamo indagare l'arte dal punto di visto giuridico se la consideriamo uno strumento utile per costruire epistemologie diverse utili alla conoscenza dell'universo del diritto. Non ha alcun senso paragonare un film o un quadro ad un trattato di dogmatica giuridica o ad un saggio di teoria del diritto, ma può essere interessante interrogarsi sulla forza percettiva di pulsioni, passioni, emozioni ed intuizioni sprigionate dalla visione di opere d'arte che toccano il mondo del diritto. Come scrive Niklas Luhmann, l'arte, in alcuni casi, può comunicare messaggi che non sono esprimibili a parole, sensazioni che hanno una potenza evocativa in grado di far percepire immediatamente, e senza la mediazione del linguaggio verbale, concetti socialmente e giuridicamente rilevanti. Ha ragione Teubner quando dice che le vicende raccontate da Heinrich von Kleist in *Michael Kohlhaas* o le "parabole" di Franz Kafka restituiscono un senso di giustizia al lettore ben più immediato e "viscerale" di qualsiasi speculazione dottrinale; un *Rechtsgefühl* che ci permette di fare "esperienza" del diritto "before the law". Si tratta di "mondi possibili" che, scrive Teubner,

26 G. Teubner, *Das Recht vor seinem Gesetz: Franz Kafka zur (Un-)Möglichkeit einer Selbstreflexionen des Rechts*, in: S. Keller, S. Wiprächtiger (a cura di), *Recht zwischen Dogmatik und Theorie: Marc Amstutz zum 50. Geburtstag*, Dike Zürich und Nomos, Baden-Baden 2012, pp. 277-296.

“inviano messaggi letterari, attraversati da qualcosa che è indicibile a parole pur essendo comunicato dalle parole stesse”.

Se volessimo traslare queste considerazioni all’universo iconografico costruito dalle locandine, vedremmo subito che alcuni manifesti sono in grado di colpire immediatamente l’immaginario dello spettatore, trasmettendo impressioni di verità sulla realtà carceraria forse ancora più incisive delle parole usate da un saggio giuridico o, per rimanere in ambito cinematografico, dalle immagini di un documentario. Come anticipato, nelle pagine che seguono, proveremo ad analizzare alcune locandine che trasmettono immediatamente, non solo un “sentimento giuridico” [*Rechtsgefühl*] di (in)giustizia<sup>27</sup>, ma anche sensazioni ed idee difficilmente comunicabili esclusivamente attraverso il linguaggio verbale. Consideriamo qualche esempio. Partiamo dall’analisi della locandina di un celebre *prison movie* hollywoodiano degli anni ’70: *Fuga da Alcatraz* [1979] di Don Siegel.

Il manifesto non mostra una foto di scena ma utilizza la tecnica “pittorica” ricreando una suggestiva e “metaforica” im-



27 Per un’analisi del concetto di *Rechtsgefühl* rinvio a: A. Incampo, *Metafisica del Processo. Idee per una critica della ragione giuridica*, Cacucci, Bari 2010, pp. 68-71. Nell’ampissima bibliografia dedicata a questo concetto dalla letteratura giuridica tedesca mi limito a segnalare: S. Kornfeld, *Das Rechtsgefühl*, in «Zeitschrift für Rechtsphilosophie», 1, 1902, pp. 136-187; G. Rümelin, *Rechtsgefühl und Gerechtigkeit*, Klostermann, Frankfurt am Main 1948; e, più di recente, (a cura di) E.-J. Lampe, *Das sogenannte Rechtsgefühl*, Westdeutscher Verlag, Opladen 1985. Mi preme ricordare che una delle prime ricorrenze del termine e del concetto di *Rechtsgefühl* nella scienza giuridica tedesca si trova nell’opera di Rudolf von Jhering, *Der Kampf um’s Recht*, G.J. Manz’schen, Wien 1872. In Italia, invece, tocca a Giorgio Del Vecchio esordire come filosofo del diritto con un’opera di poche pagine intitolata, *Il sentimento giuridico*, F.lli Bocca, Torino 1902.



magine dove il protagonista – interpretato da Clint Eastwood – prova ad evadere dal famoso penitenziario di massima sicurezza. Entriamo più nel dettaglio. In primo luogo osserviamo che l'immagine non raffigura una cella o una prigione, ma solo un muro, su sfondo rigorosamente nero, lacerato con un taglierino dalle mani di un evaso che, come dicevamo, ha il volto di Clint Eastwood. Lo sguardo fisso dell'attore americano punta dritto verso ogni possibile spettatore che si fermi a guardare la locandina, quasi "mimando" il celebre manifesto dello zio Sam che invitava i giovani americani ad arruolarsi durante la Prima guerra mondiale, mentre lo sfondo nero che "incornicia" l'immagine della locandina restituisce a chi osserva un forte senso di oppressione e claustrofobia. È chiaro che la locandina cerca di catalizzare l'attenzione del pubblico puntando essenzialmente su due elementi nella costruzione visiva: un forte senso d'immedesimazione fra spettatore e protagonista e la sensazione claustrofobica trasmessa dall'illustrazione. E se il processo di immedesimazione con il volto di una star hollywoodiana di successo costituisce una strategia vincente dal punto di vista commerciale e produttivo, il senso claustrofobico serve ad innescare quel meccanismo di paura/attrazione verso il pubblico che ha contribuito non poco ad affermare un "genere" di film così particolare come il *prison movie*. Si tratta di strumenti pubblicitari che, a ben guardare, finiscono per produrre effetti non "indifferenti" per la percezione comune di un "fatto istituzionale" come il carcere: chi osserva la locandina si sente immediatamente catapultato dentro una realtà che è rappresentata come un'oscurità senza fine; come uno spazio chiuso dove anche le sbarre cedono il posto ad un muro che separa metaforicamente noi che guardiamo dal volto del "galeotto" che cerca di fuggire dal "nero" della cella penitenziaria.

In questo senso, non vi sono dubbi che il "sentimento giuridico" suscitato nello spettatore è di immediata repulsione verso lo spazio illustrato, è una sensazione che, con pochi segni "icastici", riesce perfettamente a restituire un'idea di ingiustizia intimamente connessa all'istituzione carceraria. A differenza del contenuto narrativo di un film, che nell'arco di un paio d'ore può riuscire a raccontare anche altre "sfaccettature" della vita carceraria, la locandina è necessariamente chiamata a comunicare un messaggio sintetico ed accattivante con una sola "impressione". E non vi sono dubbi che, almeno nel caso analizzato, il messaggio trasmetta un forte senso critico rispetto all'istituzione penitenziaria.



ladi”, secondini e detenuti protagonisti del film. Ad un primo sguardo, non vi sono dubbi che questa locandina restituisca un’immagine comica ed ironica del carcere; eppure, se seguiamo la direzione degli occhi di Sordi, ci rendiamo conto di come, quella piccola traiettoria visiva, schiuda istintivamente un profondo senso di tristezza: dietro il gioco della satira, l’immagine trasmette “a pelle” la sensazione del carcere come luogo di privazione di ogni affetto, come istituzione che soffoca il desiderio ed il contatto sessuale, come schermo perenne fra la vita in carcere ed il mondo fuori. Una sensazione “amplificata” anche dalla particolare costruzione della locandina che, a differenza del poster di *Fuga da Alcatraz*, ritrae dietro le sbarre non solo i detenuti ma anche i secondini, quasi a voler sottolineare un destino comune che stringe tutti coloro che, anche per opposte ragioni, frequentano un’istituzione “totale” come quella penitenziaria.

Fin qui l’analisi di un “*Rechtsgefühl*” che solo le immagini riescono a “materializzare”. Le locandine, però, come scrive Teubner, non si limitano a sprigionare solo un “sentimento del diritto”, ma, in alcuni casi, riescono anche a rendere immediatamente percepibile, attraverso il linguaggio figurativo, dimensioni del giuridico e dell’istituzionale che non sarebbero altrimenti esprimibili con le parole o i testi di dottrina e giurisprudenza. Ad esempio, le locandine dei *prison movies* si rivelano

Quello stesso senso che traspare, seppur evidenziando altri tratti, anche dal manifesto di una commedia all’italiana come *Accadde al penitenziario* di Giorgio Bianchi con Alberto Sordi come mattatore assoluto. Qui, evidentemente, il tenore del manifesto è volutamente scherzoso e goliardico: su uno sfondo giallo in primo piano appare il corpo di Sordi in divisa da detenuto che volge lo sguardo di “soppiatto” verso una bella signorina che passeggia fuori dal carcere; mentre, nella parte alta del manifesto in un piccolo riquadro, si materializzano dietro le sbarre i volti di “guardie e

particolarmente interessanti per evidenziare visivamente alcuni tratti paradossali dell'istituzione carceraria e del rapporto fra carcere, diritto e società.

Anche in questo caso analizziamo le immagini di due locandine. La prima si riferisce ad un "classico" *prison movie* hollywoodiano di "serie B" (i cosiddetti *B-movies*) diretto da Walter Doniger nel 1962: *Rivolta al braccio D*. Si tratta di un film carcerario che rientra in quel particolare sotto-filone denominato "*women in prison*", dedicato a raccontare le vicende di donne recluse in istituti penitenziari femminili con un occhio particolare allo sguardo morboso del pubblico maschile. Il manifesto dipinge di spalle tre detenute con la schiena scoperta, le tracce di alcune frustate segnano la pelle della figura centrale, mentre, particolare non poco inquietante, ai piedi le recluse calzano eleganti scarpe con i tacchi. Immediato il senso di turbamento che suscita il poster nell'osservatore: l'abbigliamento "fuori contesto" e le allusioni del disegno comunicano allo spettatore l'idea del carcere come spazio sessualmente promiscuo che alimenta perversioni e soprusi sul corpo femminile. In quest'ottica, il manifesto di *Rivolta al braccio D* può essere "letto" in contrappunto alla locandina di *Accadde al penitenziario*: se il film con Sordi restituisce subito la sensazione tragica di malinconica distanza da ogni possibile vita affettiva di chi si trova dietro le sbarre, il manifesto del film diretto da Doniger, al contrario, sembra puntare tutto sui risvolti sessuali di un ambiente particolare come quello carcerario. Il primo, come detto, è attraversato da un "sentimento giuridico" di ingiustizia materializzato sui volti dei protagonisti, il secondo, dietro il messaggio pubblicitario, mostra visivamente la paradossalità di un'istituzione penitenziaria che, lungi da assicurare giustizia, si rivela come luogo di ulteriore ed ingiustificata violenza fisica e morale.



La seconda locandina “reclamizza” un film italiano diretto nel 1972 da Eriprando Visconti: *Il caso Pisciotta*, dedicato alla storia del luogotenente del bandito Salvatore Giuliano avvelenato in carcere nel 1954<sup>28</sup>. Pur non potendo classificare la pellicola come tipico *prison movie*, il poster si rivela di particolare interesse perché ritrae una scena ambientata in una cella di detenzione. O meglio, il manifesto è composto da due immagini dal sapore “fumettistico”: la prima, nel riquadro superiore, incornicia in bianco e nero i volti dei due attori protagonisti, mentre la seconda, che si apre nel “taglio” basso del manifesto ed è segnata da colori intensi, mostra un detenuto nudo inginocchiato davanti ad altri compagni di detenzione, in un atto di sottomissione verso l’“autorità” mafiosa che afferma con violenza la forza della sua “legge” anche in carcere. Bastano pochi tratti di matita per mostrare la paradossalità di un’istituzione penitenziaria che finisce per essere addirittura il teatro di processi e riti mafiosi celebrati fra le mura di uno spazio allestito, almeno idealmente, proprio per reprimere e combattere la malavita. Anche in questo caso l’immagine è particolarmente evocativa, riuscendo a catturare le forze sotterranee che scorrono lungo i perimetri di celle e corridoi di reclusione: le paure, i patti, le regole d’onore, le vendette ed i rancori<sup>29</sup>. Ancora, quel senso paradossale delle istituzioni che le parole dei testi e delle leggi riescono appena a sfiorare e solo le immagini possono cogliere nell’unità e nell’immediatezza di un’intuizione visiva.

Dunque, potremmo dire che c’è dell’inesprimibile dietro l’arte “popolare” delle locandine. Questi oggetti sempre sospesi fra cinema e marketing lasciano apparire tutto il “non detto” del discorso giuridico, contribuendo non poco a ridefinire le coordinate di una normatività che deve necessariamente tornare a confrontarsi con le sue dimensioni visive.

28 Sull’analisi della locandina de *Il caso Pisciotta* (vedi p. 206) approfondiamo alcune considerazioni già svolte nel paragrafo 3.1.

29 Sulla capacità delle immagini di catturare e “mostrare” le forze invisibili che passano attraverso i corpi è fondamentale la “lettura” deleuziana di alcune opere di Francis Bacon in: G. Deleuze, *Francis Bacon. Logica della sensazione*, Quodlibet, Macerata 1995.

MARIO RIBERI

## LA GIUSTIZIA IN CELLULOIDE Il courtroom drama nel cinema americano

### 1. *Tra cinema e realtà: il diritto sul grande schermo*

Il cinema americano ci fa riflettere sulla possibilità per la giustizia di essere rappresentata al cinema, non solo perché l'industria hollywoodiana ha fatto scuola dal dopoguerra ad oggi in tutti i generi di film, ma soprattutto perché la procedura statunitense si presta ad una narrazione finalizzata al coinvolgimento degli spettatori meglio di quanto avvenga nel resto del mondo occidentale, in cui i dibattiti processuali sono peraltro presenti in numerose produzioni cinematografiche e televisive. Avviene, così, che tali opere, che hanno assunto la denominazione di courtroom movie, abbiano fortemente influenzato la comune percezione delle procedure legali non soltanto negli Stati Uniti d'America, ma anche nel resto del mondo. Soprattutto nel Regno Unito – paese affine agli USA anche dal punto di vista del sistema giudiziario – gli avvocati, in particolare quelli giovani, mostrano la tendenza a tenere, dinanzi alle Corti di giustizia, condotte processuali concepibili solamente in America. In Germania, i legali stessi hanno ammesso che alcune modifiche apportate alla loro procedura penale vanno nella direzione di una più marcata spettacolarizzazione del dibattimento, aggiungendo che ciò serve anche a impressionare maggiormente i loro clienti<sup>1</sup>.

D'altra parte, se questo genere negli Stati Uniti ha avuto grande sviluppo sia nel cinema sia nelle serie televisive, così non è stato nei paesi europei per almeno due ragioni. Da un lato, una scarsa capacità di avvincere l'attenzione degli spettatori caratterizza i processi condotti secondo l'ordinamento giuridico del civil law. Da un altro, manca nel cinema europeo un vero e proprio genere codificato dall'industria cinematografica secondo precisi modelli di sceneggiatura, di dialogo e di ruoli interpretativi, come avviene negli Stati Uniti. Ciò, pur condizionando la libertà espressiva del

---

1 S. Machura, S.Ulbrich, *Law in Film: Globalizing the Hollywood Courtroom Drama*, in «Journal of Law and Society», XXVIII, n. 1, 2001, p.123.

regista, garantisce comunque un prodotto facilmente fruibile dal pubblico e perciò adatto alle esigenze del mercato internazionale.

Per quanto riguarda l'Italia, poi, bisogna tenere presenti, come sostiene Guido Vitiello in un suo recente saggio<sup>2</sup>, anche altri elementi: la mancanza o la debolezza del “senso civico” insieme al ruolo secondario che gli aspetti legali rivestono nella società. Infatti, nel nostro Paese, il funzionamento della giustizia è sconosciuto alla maggior parte dei cittadini non addetti ai lavori o che non siano mai stati coinvolti nella macchina giudiziaria, e ciò determina diffidenza, se non sfiducia, verso il mondo della legge. A tutti questi elementi occorre aggiungere la commistione – dovuta alla recente riforma riguardante il “giusto processo” – tra sistema giudiziario accusatorio e inquisitorio, che non ha consentito un passaggio definitivo da una procedura squilibrata in favore dell'accusa a quella in cui accusa e difesa sono sostanzialmente alla pari perché, più che sul personale convincimento del giudice, la sentenza deve essere basata su un solido impianto accusatorio. Per questi motivi, secondo Vitiello, si può dunque affermare che i “capolavori giudiziari” più recenti della cinematografia italiana risalgono al 1971 e sono *In nome del popolo italiano* di Dino Risi e *Detenuto in attesa di giudizio* di Nanni Loy. Entrambi i film mettevano in scena alcune specificità del sistema giudiziario italiano, incentrando l'attenzione su aspetti diversi: il primo, attraverso la figura del magistrato Mariano Bonifazi, si interrogava sul tema della responsabilità del magistrato; il secondo, attraverso il racconto di un errore giudiziario, induceva a riflettere sull'inefficienza del sistema giustizia e, descrivendo le condizioni carcerarie in cui veniva a trovarsi il protagonista (il geometra Giuseppe Di Noi), affrontava anche il tema della custodia preventiva.

Continuando a riferirci al caso italiano è da citare la ricerca di Marina D'Amato<sup>3</sup>, presentata al XXIX Congresso forense a Bologna nel 2008, che ha evidenziato il ruolo della rappresentazioni “mediatiche” nella costruzione di veri e propri cliché sulla figura e sul lavoro dell'avvocato.

Naturalmente è fuor di dubbio che anche i “riflessi sul grande schermo” del sistema legale americano e dei suoi protagonisti siano molto lontani dalla realtà giuridica. Pochissimi avvocati difensori assomigliano, nel

2 G. Vitiello, *Indagini preliminari. Perché non esiste un courtroom drama italiano*, in Id. (a cura di), *In nome della legge. La giustizia nel cinema italiano*, Rubbettino, Soveria Mannelli 2013, pp.7-33.

3 M. D'Amato (a cura di), *L'avvocato “visto” dai media. L'immagine dell'Avvocato nella Stampa e nella Televisione*, Consiglio Nazionale Forense, Bologna 2008, <http://www.consiglionazionaleforense.it/site/home/naviga-per-temi/studi-e-ricerche/documento1690.html>.

mondo reale, all'Atticus Finch, interpretato da Gregory Peck nel film di Robert Mulligan *Il buio oltre la siepe* (1962), e un numero altrettanto esiguo di procuratori sono così "ciechi" e faziosi come Mr. Gilmer, l'antagonista di Atticus. Inoltre, nella storia del cinema, si riscontrano molto più sovente film che rappresentano il diritto e la procedura penale di quelli che esplorano l'aspetto civilistico della giustizia, anche se, in realtà, il contenzioso civile è molto più frequente di quello penale. Dal cospicuo numero di courtroom movies che ritraggono giurie deliberanti su casi particolari, si ha l'impressione che la maggior parte dei procedimenti siano risolti nei fori statunitensi dando la "parola ai giurati". A dire il vero, invece, ciò riguarda una piccola percentuale di casi: tutto il resto si risolve o dinanzi a un tribunale privo di giuria o, sia nei procedimenti penali che civili, tramite accordi tra le parti, in cui non intervengono né giudici né giurie. Se nel mondo reale un processo con giuria costituisce per l'avvocato l'ultima istanza, in quello mediatico esso è la norma.

L'attenzione che gli Accademici britannici e statunitensi hanno riservato negli ultimi venti anni alla rappresentazione filmica del diritto è stata poi istituzionalizzata in una vera e propria disciplina denominata law and cinema movement. In misura crescente, le law schools hanno inserito, nella loro offerta didattica, corsi e seminari su diritto, avvocati e giustizia nella narrativa popolare e cinematografica. In Italia si registra, a Trento, la nascita del progetto coordinato da Elisabetta Pederzini e Maurizio Cau, *Diritto e cinema*, nel quale si intende analizzare il film "come modalità rappresentativa della realtà", che "può offrire un contributo alla conoscenza delle più intime strutture del fenomeno giuridico, quasi in guisa di singolare, atipica fonte di cognizione"<sup>4</sup>.

## 2. Il courtroom movie: le caratteristiche di un genere

Il courtroom movie, filone cinematografico tipicamente americano che ha visto impegnati autori e interpreti eccellenti, si struttura come una detective story in cui viene condotta un'indagine sugli eventi che hanno causato un delitto, ma, "puntando sul gusto tipicamente protestante per la confessione pubblica"<sup>5</sup>, sviluppa la sua vicenda quasi totalmente nell'aula di un

4 Università di Trento, Facoltà di Giurisprudenza, *Diritto e Cinema*, <http://www.unitn.it/giurisprudenza/5119/diritto-e-cinema>.

5 Voce "courtroom-movie", in G. Canova (a cura di), *L'Universale. La grande Enciclopedia Tematica. Cinema*, Garzanti, Milano 2004, p. 251.

tribunale, fondandola più sull'intensità e la concitazione dei dialoghi che sull'attività investigativa vera e propria. Come per tutti i generi filmici, il courtroom<sup>6</sup> è caratterizzato da una certa schematicità nel tipo di storie narrate, nei personaggi, negli intrecci, nelle iconografie, nelle ambientazioni, e persino nella tipologia delle scene. Ne *Il buio oltre la siepe*, la diciannovenne Mayella Ewell (Collin Wilcox) che accusa il negro Tom Robinson (Brock Peters) di averla picchiata e violentata, ha un livido sul lato sinistro del viso. Nel contro-esame Atticus Finch chiede al padre della ragazza di scrivere qualcosa: la macchina da presa indugia sull'uomo che afferra la penna con la mano sinistra. Più tardi Atticus lancia un bicchiere a Robinson, che lo acciuffa con la mano destra, poiché la sinistra è paralizzata. In *Suspect*, di Peter Yates (1987), l'avvocato della difesa, Kathleen Riley (Cher), interrogando il medico legale, lo induce a deporre che l'assassino abbia utilizzato la destra per accoltellare la vittima. Più tardi, in modo del tutto improvviso, lo stesso avvocato tira un portachiavi in direzione dell'imputato (Liam Neeson) il quale, essendo mancino, lo afferra con la mano sinistra, dando un indizio, alla giuria e allo spettatore, della propria innocenza.

In *Testimone d'accusa* di Billy Wilder (1957) vediamo anzitutto la cupola del palazzo di giustizia, poi, dopo un breve stacco, l'aula. La stessa sequenza è ripetuta in *Philadelphia* di Jonathan Demme (1993). Sia Wilder che Demme utilizzano queste inquadrature non solo per introdurre il pubblico nel luogo principale dell'azione ma, anche e soprattutto, per comunicare attraverso una metafora visiva il loro alto ideale di giustizia. Tuttavia in questa occasione, il regista e sceneggiatore viennese non rinuncia al suo gusto del paradosso, mostrandoci un operaio intento a "lustrare" la statua personificante la Giustizia che sovrasta la cupola del tribunale: un'azione che potrebbe essere letta come un'arguta metafora della necessità, per la giustizia, di essere inverata ogni volta nei tribunali.

6 L'American Film Institute ha stilato una classifica dei 10 migliori courtroom movies di sempre. Essi sono: *Il buio oltre la siepe* (*To Kill a Mockingbird*), di Robert Mulligan (1962) – *La parola ai giurati* (*Twelve Angry Men*), di Sidney Lumet (1957) – *Kramer contro Kramer* (*Kramer vs. Kramer*), di Robert Benton (1979) – *Il verdetto* (*The Verdict*), di Sidney Lumet (1982) – *Codice d'onore* (*A Few Good Men*), di Rob Reiner (1992) – *Testimone d'accusa* (*Witness for the Prosecution*), di Billy Wilder (1957) – *Anatomia di un omicidio* (*Anatomy of a Murder*), di Otto Preminger (1959) – *A sangue freddo* (*In Cold Blood*), di Richard Brooks (1967) – *Un grido nella notte* (*A Cry in the Dark*), di Fred Schepisi (1988) – *Vincitori e vinti* (*Judgment at Nuremberg*), di Stanley Kramer (1961).



Un altro tema ricorrente nei courtroom movies è il duello retorico tra accusa e difesa. Nei primi anni Trenta, con l'avvento del sonoro, Hollywood cominciò ad utilizzare le potenzialità dei talk movies realizzando dozzine di film con scene ambientate in aule giudiziarie. Non si trattava soltanto di opere ambientate nel presente: si annoverano, per esempio, anche western che avevano per soggetto le controversie legali tra allevatori di bestiame e proprietari terrieri riguardo alla fruizione dell'acqua. Ben presto vantare sequenze ambientate in tribunale divenne per un film garanzia di successo.

Dopo il 1933, gli studios adottarono regolamenti che scoraggiavano fortemente rappresentazioni negative di istituzioni legate al diritto o alla religione: il cinema americano non metteva così in discussione il sistema giudiziario, anche se venivano spesso attaccati singoli avvocati o burocrati. Dalla metà degli anni '50 sino ad oggi, una serie di film giudiziari è caratterizzata, invece, da un forte "messaggio" che propone una chiara istanza sociale: in *La parola ai giurati* di Sidney Lumet (1957) si sostiene la necessità di una maggior partecipazione delle comunità alle decisioni giuridiche; nel film di Robert Wise, *Voglio vivere!* (1958), si denunciano apertamente i processi mediatici e la pena capitale; *Il buio oltre la siepe* affronta il tema del razzismo; *Philadelphia* è una vibrante protesta contro le discriminazioni nei confronti dei malati di AIDS.

I grandi classici del genere giudiziario coincidono con la Presidenza alla Corte Suprema di Earl Warren<sup>7</sup> (1953-1969) e tendono a ritrarre gli avvocati come eroi e la professione forense come la più nobile delle occupazioni, mentre i film dell'ultimo quarantennio del Novecento presentano storie intrise di un più marcato pessimismo, aventi come protagonisti avvocati falliti, disillusi o corrotti o simbolo del sentimento di insicurezza e di una certa ossessione della società americana riguardo alla prevenzione e punizione dei reati. Un efficace esempio di quest'ultimo aspetto è rappresentato da *Condannato a morte per mancanza di indizi* di Peter Hyams (1983). Il film narra la storia di un giovane giudice idealista (Michael Douglas) il quale, a causa di ripetuti proscioglimenti di colpevoli (per lo più sadici psicopatici), dovuti a cavilli giuridici, si ribella a questa denegata giustizia e si unisce ad una giuria segreta che si occupa di ovviare in modo drastico alle

7 Giurista e uomo politico statunitense (Los Angeles 1891 – Washington 1974), governatore della California (1943-53), candidato repubblicano alla vicepresidenza (1948); sotto la sua guida (1953-69) la Corte suprema emise sentenze di vasta portata, dall'impronta decisamente liberal, riguardanti l'eguaglianza razziale e la difesa dei diritti civili. Fu a capo della commissione istituita per indagare le responsabilità nell'uccisione del presidente Kennedy, ma il rapporto della commissione Warren (pubblicato nel 1964) fu giudicato lacunoso dall'opinione mondiale.

lacune del sistema assumendo un serial killer per eliminare i rei assolti. La seconda parte del film è incentrata sul disperato tentativo del protagonista di evitare che il giustiziere-assassino uccida due criminali i quali, effettivamente, non avevano commesso l'infanticidio di cui, peraltro, erano stati giudicati non colpevoli. Nella scena finale, Douglas con una delle classiche "tirate retoriche" tipiche di alcuni film americani e prima di denunciare i suoi colleghi del tribunale "ombra" alla polizia, comunica ad essi, e allo spettatore, una forse ovvia morale: non si può ottenere giustizia se la stessa viene trasgredita da chi ne detiene l'esercizio.

Se a prima vista si potrebbe affermare che i courtroom dramas riflettano più o meno fedelmente la realtà del mondo giudiziario, un'analisi più dettagliata, come quella di Peter Robson e Stefan Machura<sup>8</sup>, permette di affrontare la questione con un approccio decisamente diverso. Muovendo dalla loro ormai ventennale analisi della rappresentazione del diritto nel cinema e individuando una sostanziale uniformità del quadro giuridico ritratto nei film, gli studiosi hanno scoperto che la procedura americana ha fornito le basi per quasi tutte le legal fiction, anche in opere ambientate in altri Stati, aventi sistemi giuridici differenti.

Naturalmente il predominio della legal procedure statunitense anche nei film realizzati in Europa è spiegabile alla luce di ragionevoli motivi: non soltanto i film americani godono, in molti casi, di un successo mondiale al box office, ma, nel nostro caso, è la procedura legale statunitense ad essere strutturalmente più adatta alla fiction rispetto alla procedura inquisitoria dei sistemi di civil law in uso nell'Europa continentale. I film americani hanno così creato una maniera di ritrarre il diritto processuale talmente peculiare e riconoscibile da essere esportata anche in drammi giudiziari ambientati in altri Stati con differenti procedure legali. Tale formula, fortunata e, come si è accennato, globalizzata, è caratterizzata da una serie di elementi: innanzitutto la drammatizzazione della procedura legale e, in secondo luogo, le modalità di ritrarre i protagonisti della vicenda giudiziaria, cioè la giuria, il giudice, il cliente e, ovviamente, l'avvocato.

### *3. Il processo come drammaturgia*

La procedura legale americana pare più rispondente alle esigenze dell'industria cinematografico-televisiva in quanto in essa possono essere

8 S. Machura, P. Robson, *Law in film: representing law in movies*, Blackwell, Oxford 2001, passim.

facilmente drammatizzati i conflitti verbali tra i due avvocati di parte, che, a loro volta, rappresentano l'eterna lotta tra bene e male.

Tali conflitti possono essere evidenziati con maggior incisività nel sistema accusatorio statunitense che nella procedura penale tedesca o italiana, in cui, in ossequio dei principi di *Amtsermittlungsgrundsatz* (principio dell'accertamento d'ufficio) e di "accertamento di fatti e circostanze a favore della persona sottoposta ad indagini", ex. art. 358 c.p.p., è richiesto al pubblico ministero di indagare su tutti gli aspetti del caso, compresi quelli che favoriscono l'imputato.

Nella procedura americana, invece, le parti lottano affinché siano sancite la loro versione del fatto e la loro interpretazione giuridica del medesimo, e, se il tribunale costituisce il campo di battaglia, il violento conflitto tra accusa e difesa è la guerra.

Stefan Machura e Stefan Ulbrich, studiosi di diritto e cinema, hanno paragonato la procedura accusatoria (*adversary*) statunitense al dramma antico<sup>9</sup> poiché è possibile riscontrare, nella dialettica della procedura accusatoria – tesi dell'accusa, antitesi della difesa e sintesi con il verdetto –, elementi del teatro classico, come nell'*Antigone* di Sofocle, che verte sul conflitto tra due posizioni opposte, ma aventi ciascuna una sua parte di ragione. Questa caratteristica è evidente nelle arringhe introduttive pronunciate da Denzel Washington (accusa) e Mary Steenburgen (difesa) nel film di Jonathan Demme, *Philadelphia*, in cui gli stessi avvocati avvertono che la giuria sentirà due diverse versioni del caso e dovrà decidere qual è la più convincente. D'altra parte, la procedura penale tedesca, così come quella italiana, sono più formali e devono o dovrebbero ricercare una verità processuale che coincida con quella oggettiva. In quella statunitense l'accento è posto sul risultato che le parti vogliono raggiungere, mentre vi è uno sforzo minore nel seguire l'istruttoria.

Il compito del giurista in aula è presentare i fatti in modo che i vari elementi siano congruenti e formino una storia convincente: il plot più riuscito diviene perciò quello maggiormente conforme a modelli ampiamente condivisi dalla società. L'esito del processo dipende, infatti, dall'accettazione della storia processuale da parte dei giurati. Accusa e difesa possono lavorare su diverse tipologie narrative: quest'ultima, ad esempio, può presentare la propria performance in tribunale come una lotta eroica contro uno Stato arbitrario, rappresentato dalla pubblica accusa e dal suo comportamento implacabile in aula. I giurati infine deliberano, sintetizzando la narrazione dell'evento oggetto di giudizio e la storia del processo in un'u-

---

9 S. Machura, S. Ulbrich, *op. cit.*, p.125.

nica versione dei fatti. Nella visione di un film giudiziario ci ritroviamo in una situazione analoga. Sul grande schermo, prima gli avvocati descrivono in aula gli elementi del reato, poi durante il prosieguo del film assistiamo allo svolgersi delle procedure, sino al verdetto finale.

Nei film americani la tensione è poi garantita dal fatto che spesso dall'esito del giudizio dipende la vita stessa dell'imputato. Infatti ancora oggi in molti Stati degli USA la pena per un omicidio è la morte, e così la battaglia tra accusa e difesa si trasforma in una lotta tra la vita e la morte. L'empatia tra imputato e avvocato diviene massima e il professionista non esiterà ad infrangere ogni deontologia nel disperato tentativo di salvare il proprio cliente.

#### 4. *L'aula giudiziaria e i suoi protagonisti: la giuria, il giudice, il cliente e l'avvocato*

La giuria è un altro elemento che contribuisce alla valorizzazione cinematografica della procedura accusatoria anglosassone. Tornando alla suggestione tragedia greca-courtroom drama, potremmo paragonare la giuria al coro. Nel dramma antico il coro testimoniava e commentava gli eventi che accadevano sul palco, nei quali era anche in qualche modo coinvolto. In un film la giuria rappresenta molto spesso lo spettatore: ciò è evidente soprattutto nelle modalità con cui il regista presenta gli opening arguments. Rivolgendosi ai giurati seduti e spesso ripresi di spalle, come ad esempio in *Codice d'onore* (1992) oppure in *Philadelphia*, l'avvocato guarda direttamente la telecamera e perciò il pubblico in sala. La difesa dei principi della democrazia contro uno Stato burocratico è uno degli argomenti principali in questo tipo di film e si suppone che la funzione dei giudici popolari, al cinema come nella realtà, sia garantire il controllo democratico dell'esercizio del diritto. La giuria diviene quindi uno strumento atto a correggere una denegata giustizia<sup>10</sup> e perciò è con i giurati che il pubblico è invitato ad identificarsi. I brevi stacchi sull'espressione dei giudici popolari indicano i loro sentimenti circa la vicenda rappresentata. Se li vediamo, ad esempio, perplessi, intuiamo che spetterà ad una delle parti dissipare i loro dubbi. Come il coro nel dramma antico, la giuria ha quindi la funzione di commentare gli avvenimenti, e a volte di contribuire al loro sviluppo.

10 Nel film *Il Verdetto*, nella requisitoria finale Paul Newman rivolgendosi ai giurati afferma: "Oggi voi siete la legge. Voi siete la legge. Non i libri, non gli avvocati. Non una statua di marmo. O l'apparato della Corte".

Un film totalmente incentrato su di essa è il celeberrimo *La parola ai giurati* (1957), capolavoro d'esordio di Sidney Lumet, uno tra i registi ingiustamente meno celebrati del cinema americano. L'autore, dopo anni di gavetta televisiva, mette in scena impeccabilmente un soggetto concepito da Reginald Rose nel 1954 per un tv-movie. In effetti lo script si prestava ad essere trasposto sia per il piccolo schermo che per il teatro, vista l'ambientazione in una stanza chiusa, al cui interno si trovano i dodici giurati chiamati a confrontarsi e decidere sulle sorti di un ragazzo ispano-americano dei quartieri bassi accusato di parricidio<sup>11</sup>. Tra questi spicca il giurato n. 8 interpretato da Henry Fonda, un "liberal" progressista, capace di risvegliare la coscienza delle persone. Il film, infatti, ha un'evidente connotazione politica poiché presenta tematiche come la coscienza civica e il rifiuto della pena di morte, enuncia teorie sociologiche che spiegano i fenomeni delinquenziali, afferma i limiti della giustizia e mette in ridicolo il giustizialismo repressivo. Oltre ad ottenere diversi riconoscimenti (tra cui l'Orso d'oro a Berlino) ed essere oggetto di ben due remake realizzati da registi autorevoli come William Friedkin e Nikita Mikhalkov, l'opera è destinata a rimanere una pietra miliare nella storia del cinema, nonostante lo scarso successo commerciale, dovuto peraltro alla scelta del bianco e nero in anni in cui il colore si imponeva.

Un altro fattore che contribuisce alla spettacolarità dei film giudiziari hollywoodiani è costituito dal ruolo assunto dal giudice nel procedimento legale statunitense, assai più debole rispetto ai paesi dell'Europa continentale, come ad esempio l'Italia. In sostanza il giudice nel sistema americano ha il compito di garantire il rispetto delle procedure. Ciò rafforza le prerogative di accusa e difesa e comporta, di conseguenza, una maggiore conflittualità nella loro dialettica. La drammaticità dei courtroom movies è anche da ricercarsi nella maggior politicizzazione della giustizia statunitense rispetto a quella europea: in molti Stati della Federazione giudici e pubblici ministeri sono eletti infatti dal popolo. Così nelle loro condotte processuali si cela sempre il sospetto di una sudditanza a politiche repressive gradite ai loro votanti. In un mondo perfetto il giudice dovrebbe essere un funzionario, del tutto imparziale e libero da motivazioni personali, ma nella realtà non è così e tantomeno nei film dove, molto spesso, la rappresentazione di giudici mediocri, faziosi o corrotti<sup>12</sup>, aggiunge ulteriore

11 La dimensione inquieta e claustrofobica della vicenda è esaltata dall'impianto narrativo del film, concepito nell'arco di novanta minuti secondo il principio aristotelico dell'unità di tempo, luogo e spazio.

12 Molto efficaci in tal senso le caratterizzazioni di Milo O' Shea ne *Il verdetto* (1982) e di John Lithgow in *A civil action* (1998).

tensione alla vicenda giudiziaria, anche se non mancano courtroom movies in cui essi sono ritratti come esperti tecnici del diritto e imparziali garanti di un processo equo. Il giudice nell'economia del film giudiziario gioca in ogni caso un ruolo chiave, poiché il suo personaggio serve allo sceneggiatore e al regista per stimolare l'interesse dello spettatore su quanto avviene in aula e sull'importanza della procedura.

Benché un processo sia impossibile senza un imputato, il courtroom drama lascia solitamente il cliente in secondo piano, preferendo sollecitare l'attenzione dello spettatore sui botta e risposta tra avvocati, sulle battute ironiche indirizzate dagli avvocati ai testimoni o sull'ingresso all'ultimo minuto di una prova schiacciante. Il genere giudiziario si basa su due consuetudini consolidate: in primo luogo, rendere il ruolo del cliente secondario rispetto agli altri personaggi del film e soprattutto agli avvocati. In secondo luogo, occorre che il cliente sia innocente o perlomeno simpatico. Il suo ruolo è così ideato per dare inizio alla vicenda e fornire all'avvocato una valida ragione per lottare nell'aula di tribunale. Una sommaria lettura delle locandine cinematografiche aiuta a comprendere la priorità data da Hollywood al ruolo degli avvocati rispetto ai clienti: mentre i primi sono interpretati da giganti dello schermo<sup>13</sup>, i secondi sono spesso rappresentati da caratteristi<sup>14</sup>. Non manca però qualche eccezione: basti pensare alle interpretazioni di Edmund Gwenn in *Miracolo sulla trentaquattresima strada*, di Tom Hanks in *Philadelphia*, di Dustin Hoffman e Meryl Streep in *Kramer contro Kramer*, di Jodie Foster in *Sotto accusa*, tutte vincitrici di Oscar, e al film *Il cliente*, interpretato da Brad Renfro, Tommy Lee Jones e Susan Sarandon.

È probabilmente l'avvocato ad acquisire, nel contenzioso tra individui e società, una singolare visibilità nell'immaginario cinematografico contemporaneo statunitense, soprattutto nell'ultimo trentennio. Da *...E giustizia per tutti* di Norman Jewison (1979) a *The Lincoln Lawyer* di Brad Furman (2011), la tensione tra eticità e spregiudicato cinismo nell'esercizio della professione è diventato il leitmotiv dei film giudiziari.

13 Ci si riferisce ai ruoli interpretati da grandi attori – come Katharine Hepburn, Tom Hanks, Gene Hackman, Dustin Hoffman, Denzel Washington, Robert Duvall, Michelle Pfeiffer, Cher, John Travolta, Robert Redford, Paul Newman e Groucho Marx – e più volte da eccellenti interpreti quali Gregory Peck, Spencer Tracy, Al Pacino, Richard Gere, James Stewart, Harrison Ford e Tom Cruise.

14 Si tratta, ad esempio, di Ralph Macchio (star della serie anni '80 *Karate Kid*) nel film *My Cousin Vinny* o di Dick York (attore probabilmente più conosciuto come marito di Samantha nella serie tv *Bewitched*) nel film *E l'uomo creò Satana*.

Il successo internazionale dei libri di John Grisham, inventore della fortunata formula dei legal thriller, ambientati nelle ricche società di avvocati, all'interno delle quali si ripete il conflitto tra legalità e reato che è oggetto del dibattito giudiziario, ha focalizzato l'attenzione su questo aspetto del dramma processuale. I molti film tratti dalle sue opere<sup>15</sup>, anche se decisamente diseguali come esito, hanno arricchito gli schemi del courtroom drama grazie all'uso delle procedure legali fatto dallo scrittore, già esperto avvocato, nella costruzione drammatica.

L'avvocato è dunque personaggio centrale nell'analisi del genere courtroom. Spesso è ritratto come una figura carismatica che salva gli innocenti da una condanna ingiusta. Ne è un classico esempio *Alba di gloria*<sup>16</sup> di John Ford (1939), opera che ha attirato l'attenzione dei critici cinematografici di tutto il mondo. Ma ad ogni avvocato-eroe, la giustizia in celluloide contrappone una gran quantità di avvocati corrotti o di simpatiche canaglie. Memorabile, in questo senso, l'interpretazione di Walter Matthau dell'avvocato Willie Gingrich in *Non per soldi... ma per denaro* (1966)<sup>17</sup>, film che, pur non essendo un vero e proprio courtroom, ci regala un ritratto di "principe del foro" memorabile anche perché spesso protagonista di gag degne dei fratelli Marx.

L'avvocato è poi solitamente ritratto come rappresentante di una classe sociale privilegiata, anche se il suo ruolo è molto ambivalente. Spesso ha frequentato una prestigiosa Università, è solito esibire abiti e stili di vita *upper class*, che il regista o esalta o critica severamente. Combattere per il proprio cliente può, però, comportare una revisione della propria scala

15 *The Firm (Il socio)* di Sydney Pollack (1993); *The Pelikan Brief (Il rapporto Pelikan)* di Alan J. Pakula (1993); *The Client (Il cliente)* e *A Time to Kill (Il momento di uccidere)* di Joel Schumacher (rispettivamente del 1994 e del 1996); *The Chamber (L'ultimo appello)* di James Foley (1996); *The Rainmaker (L'uomo della pioggia)* di Francis Ford Coppola (1997); *The Gingerbread Man (Conflitto di interessi)* di Robert Altman (1998); *Mickey* di Hugh Wilson (2002).

16 "Convinto degli incitamenti di Ann Rutledge (Pauline Moore), il giovane Abraham Lincoln (Henry Fonda) lascia New Salem per trasferirsi a Springfield, dove utilizzerà, nel campo del diritto, le proprie doti di eloquenza per il bene pubblico". Cfr. P. Mereghetti, voce "Alba di gloria", in *Il Mereghetti. Dizionario dei film 2011*, B.C. Dalai, Milano 2010, p. 78.

17 Il film, che peraltro vede insieme per la prima volta la fortunata coppia Lemmon-Matthau, narra la storia di Harry Hinkle (Jack Lemmon), operatore della tv (CBS), che viene inviato a riprendere una partita di football americano al Cleveland Stadium. In quella stessa partita, viene travolto dal giocatore dei Cleveland Browns, Luther Jackson, che gli causa lievi danni. Hinkle si lascia però convincere dal cognato (Walter Matthau), avvocato di pochi scrupoli, a fingere un gravissimo incidente, con conseguente menomazione, per ottenere una cospicua assicurazione.

valoriale, rinunciando ai trucchi del mestiere e ai facili profitti per ricercare la verità giudiziaria. Tali dualismi sono assai efficaci per raccontare una storia di redenzione del personaggio dell'avvocato, che nel corso del racconto filmico muterà da ambizioso materialista in combattente idealista (come in *Philadelphia*, in *Il verdetto* e in *A Civil Action*). Gli estremi bene-male sono opzioni che il protagonista si trova a dover scegliere, come, per esempio, in *Il socio* di Sydney Pollack (1993). Questo conflitto può assumere anche una dimensione quasi religiosa, si pensi a *Il verdetto* (1982), dramma giudiziario all'insegna della disillusione<sup>18</sup>, incentrato sulla figura dell'avvocato, anziché sui consueti meccanismi processuali, e interpretato da un efficace Paul Newman, nonché da eccellenti attori quali James Mason, Milo O'Shea, Jack Warden e Charlotte Rampling, in cui Sidney Lumet ritornerà ai temi, a lui cari, della lotta dell'individuo per il riconoscimento dei propri diritti e della dicotomia tra legge e giustizia.

In ultima analisi gli avvocati tradizionalmente godono di una posizione di forza nella società americana poiché avvertiti come gli estremi difensori dei valori liberali della Federazione. Nella vita politica degli USA, infatti, sono temi ricorrenti la sfiducia nei confronti delle organizzazioni governative e la lotta per i diritti civili, tutelati in aula proprio dai *lawyers*. Tale ulteriore aspetto aiuta a comprendere perché gli studios americani producano film con avvocati quali protagonisti, per non parlare poi della fortuna riservata a tale professione nelle serie televisive.

### 5. Conclusioni

Nella società globalizzata del mondo contemporaneo, anche prescindendo da internet, si assiste ad una sostanziale equivalenza tra le esperienze acquisite attraverso i media e quelle derivanti dalla realtà. Non risulta sorprendente, perciò, che i film giudiziari americani abbiano fortemente influenzato la comune percezione delle procedure legali non soltanto negli Stati Uniti ma anche nel resto del mondo. Il legal cinema è infatti uno dei generi più frequentati dalla filmografia statunitense tanto da formare, come si è detto, un ampio corpus di opere che ritraggono gli avvocati, i clienti, i giudici e le giurie, spesso non come realmente sono, ma quali dovrebbero

18 “...decidemmo che, per l'intero film, avremmo usato solo colori autunnali. Tonalità di rosso, marrone, oca, giallo, mai colori più brillanti. C'è solo una scena dove c'è il colore azzurro [...] ma non c'è mai niente di brillante o primaverile, in nessuna scena del film”. Cfr. Sidney Lumet, *The Verdict, Director's commentary*, in G. Ziccardi, *Il diritto al cinema*, Giuffrè, Milano 2010, p. 346



essere. Questa idealizzazione dell'aula giudiziaria e dei suoi protagonisti è così il riflesso di ciò che gli americani pensano del loro sistema giudiziario e di come vorrebbero che funzionasse. Tale rappresentazione è declinata in ogni law movie secondo una prospettiva di volta in volta differente, anche se riscontriamo più volte la ripetizione dei medesimi stereotipi: il giudice come arbitro severo, la giuria quale collegio equo e imparziale, l'avvocato come lavoratore instancabile e appassionato che lotta per cause, se non perse in partenza, quanto meno difficili.

Ciò che inoltre accomuna tutti i courtroom drama, in cui la pratica giudiziaria e il rito processuale rivestono un ruolo certo non accessorio, non è soltanto l'ambientazione o una particolare modalità di descrivere tesi conflittuali o l'attenzione per temi quali il diritto alla difesa e l'etica dell'esercizio della giustizia. C'è qualcosa di meno tangibile ma più fondamentale: la celebrazione del potere della parola intesa come elemento dominante all'interno degli ambienti e dei conflitti rappresentati. Numerosi film sono riusciti a dare corpo alle tecniche proprie della pratica discorsiva, come l'arte di argomentare o di confutare una tesi, la competizione dialogica, la dimostrazione logica, ricorrendo per lo più alla semplice scelta dell'alternanza di piani ravvicinati e all'incisività del loro ritmo. Assistendo alla rappresentazione, il pubblico tende ad immedesimarsi nei soggetti dell'azione processuale, ad interrogarsi sui temi etici, politici e morali che gli vengono presentati, a soppesare tesi e antitesi avanzate da accusa e difesa e, infine, a dare una sua valutazione della vicenda. Tale genere filmico può dunque offrire un rilevante contributo alla conoscenza delle strutture del fenomeno giuridico con particolare riguardo alla deontologia forense e al diritto processuale, illustrando i principi e le trasgressioni della prima e costituendo un'importante fonte di cognizione dei meccanismi del secondo.



ISTVÁN H. SZILÁGYI  
THERE IS NO MERCY

1. *Introduction*

I first met the Pusoma-case in 2007 when – together with my two colleagues – we delivered a course on the sociological problems of the judiciary at the Hungarian Judicial Academy. One of my colleagues suggested using a scene as a didactical means from *No Mercy* – the film-adaptation of the drama written from the case by Elemér Magyar and directed by Elemér Ragályi.

After this I realised that the Pusoma-case offered itself as excellent material for a complex, multidisciplinary case-study<sup>1</sup> in which I could combine my previous researches on the Hungarian Romas' legal position<sup>2</sup> with various approaches of the “law and literature”, legal anthropology, legal sociology and criminology.

If we take a closer look at the case from the perspective of “law and literature”, several interesting problems come up: How do the stories told in the course of the legal process become established facts which later turn out to be no less fictive than the plot of a detective novel? How does the legal material of a case become a literary work of art? How can a literary work affect the law and the legal community? At the same time, answers to these questions may reinforce the critical potential of the Hungarian legal theory and the Hungarian “law and literature”, which has been so painfully missing hitherto<sup>3</sup>. This critical intention led me to choose the title for this paper.

---

1 This study has been conducted within the frame of the TÁMOP-4.2.1.B-11/2/KMR-2011-0002 project.

2 I. H. Szilágyi, S. Loss, *Opening Scissors. The Legal Status of the Gypsy Minority in the Nowadays Hungary*, in «Rechtstheorie», n. s., a 33, n. 2-4. 2002, pp. 483-494. I. H. Szilágyi, *The Roma Way*, in A. Wagner Vijay, K. Bhatia (eds.), *Diversity and Tolerance in Socio Legal Context: Explorations in the Semiotics of Law*, Ashgate, Aldershot 2009, pp. 65-80.

3 Cf. I. H. Szilágyi, *Law and Literature in Hungary. An Introduction*, in «Acta Juridica Hungarica», n. s., a. 53 n. 1, 2012, pp. 1-6.

## 2. The author

Elemér Magyar had been working as public prosecutor for two decades in Eger, when, two years before the democratic turn, he quitted the Office for political reasons. He contacted the members of the dissident democratic opposition, with Ferenc Kőszeg (the founder and first president of the Hungarian Helsinki Committee) and Imre Furmann among them. He regularly wrote articles for the *Beszélő* [Speaker], the samizdat paper of the democratic opposition. After 1989 he established a private praxis specialising himself mainly in criminal matters. He worked for more than a decade as a local representative of the Legal Aid Bureau of National and Ethnic Minorities (NEKI) – which was founded by Furmann in 1994 – assuring the – mainly Roma – clients free legal assistance.

His first book, *A Handbook for Beginner Criminals*, was published in 2001<sup>4</sup>. This work is a collection of humorous stories and anecdotes, a kind of a pamphlet-textbook in criminology, which allows an insight into the dim backyard of the Hungarian judicature. It casts a sharp light on the anomalies of the work of the law enforcement that the author experienced throughout his long legal career, as public prosecutor and criminal defence lawyer.

Magyar became involved in the Pusoma-case as the representative of the NEKI in 1997. Magyar represented the innocently sentenced Pusoma and, after his suicide, his inheritors in the civil litigation of the damage claim filed against the Hungarian State. Magyar started writing a document-drama from the case in 2002 after the damage claim was dismissed by non-appealable sentence, and he put the first version of the piece on the internet by the end of the year. Later he rewrote the drama and published it in book format in 2005 under the title of *Black White*<sup>5</sup>. In that year Norbert Komenczi made a documentary film from the Pusoma-case, and Ragályi approached Magyar with the plan of an art-film whose screenplay they wrote together from the drama.

After the premiere of the film, which caused a sensation, Magyar, “the Gypsies’ lawyer” became an outcast in the local legal community<sup>6</sup> – the

4 E. Magyar, *Kezdő bűnözők kézikönyve* [A Handbook for Beginner Criminals], BBS–Info Kft, Budapest 2001.

5 E. Magyar, *Fekete fehér* [Black White], BBS–Info Kft, Budapest 2005.

6 His colleagues coined the nickname “Putricelli” for him about this time. (This nickname refers to the popular American lawyer series, *Petrocelli*, on the one hand. The “putri” is the Hungarian name of the Gypsies’ shaky huts, on the other hand.) E. Magyar’s personal communication.

same way as it had happened to Dénes Pusoma in his village a decade earlier – and he soon retired from legal work and became a fulltime writer. He finished the *Handbook for Beginner Law Enforcers*, the continuation of the *Handbook for Beginner Criminals*. Last year, his comedy – *Closed Chain: A Comedy of Crimes* – was first performed in the theatre of Eger<sup>7</sup>. His new comedy, *A Wheelbarrow of Scones* was ranked as the 7<sup>th</sup> best drama in the 2013 Sándor Weöres drama competition<sup>8</sup>. Most recently he is working on his new book, *Railed Academy*, which is written in the same vein as his “handbooks”.

### 3. *The raw material*

In the spring of 1994 an elderly woman was murdered in a small village in North-Eastern Hungary, near Eger. A young, unemployed, mentally ill, local Roma man – Dénes Pusoma – was prosecuted for the crime, and in April, 1995, he was convicted of fatal assault and attempted robbery. His sentence was six years in prison. The judgement was founded on three principal evidences: the odour-lead that had been recorded on the crime scene; an eye-witness’ testimony, who saw the accused sneaking into the victim’s house in the afternoon of the day of the crime; and a letter written by the accused himself during the pre-trial detention in which he admitted his guilt, and what he handed to one of his prisoner mates. Neither Pusoma, nor his lawyer appealed the sentence.

Pusoma served thirteen months in prison when the County Court of Appeal set him free, because the police had found the real perpetrator. After his release his case was caught up by the local and the national media. In 1997, with the help of the NEKI’s lawyer, Elemér Magyar, he filed a damage claim against the Hungarian State. He claimed circa 2 million HUFs compensation for the thirteen months pre-trial detention and the thirteen months innocently suffered punishment.

Pusoma lost his mother, the only living member of his family, during his time in the prison, and became an outcast in the village after his release.

---

7 The plot of the comedy starts with an escaped prisoner’s breaking into the house of a retired judge, and it soon turns out that the perpetrator was previously convicted by this very judge...

8 The protagonists of the satire are the members of a couple who have been living a simple life but suddenly become serial killers within just a few hours because of some pressing financial difficulties...

He did not wait for the outcome of the trial and took his own life eighteen months after he had been set free. Before his death, he sold his house, cleared all his debts, and went to sleep in the cemetery by the grave of his parents.

Magyar continued the litigation on behalf of the inheritors. The trial court was the Eger Town Court, which rejected the damage claim in the sentence delivered in June 1997. The court upheld the defendant's argument that, according to the point b) section (2) of § 384 of the Criminal Procedure Code (CPC), the sentenced is not entitled to compensation, if the mistaken judgement was not appealed by the sentenced. The Heves County Court as court of appeal partly approved this judgement, but partly upheld the plaintiff's damage claim regarding the losses caused by the pre-trial detention. The court of appeal ordered the trial court to inquire whether Pusoma had intentionally misled the law enforcement agencies to direct the suspicion on himself. If it had happened so, then, according to the point b) section (3) of the § 383 of CPC, the State would have had no obligation to compensate him.

The trial court, accepting the defendant's motion, dismissed the plaintiff's claim on the basis of the "facts" that had been established by the criminal court. In his appeal, Magyar detailed his arguments most minutely this time to make it clear that the judgement of the criminal court had been not only mistaken, but altogether unlawful. He summarised his arguments in 14 points. Among them he stated that Pusoma was deprived of any legal assistance during the whole time of the inquiry process (he met his appointed public defender only after the indictment); the odour-lead record was not properly documented (a blood-stained dress was found in a cupboard just a few meters away from the point where the lead was allegedly recorded; it turned out later that in the stain both the victim's and the real perpetrator's blood could be identified, but no one took notice of this evidence at the time when the police was after Pusoma); the eye-witness' testimony – an elderly woman who was under guardianship for incompetence – was accepted by the court despite the majority opinion of the psychiatric experts; the letter containing Pusoma's admittance of guilt was extorted by his cell mate who was blackmailed by the police in a *quasi* plea-bargain, and Pusoma never admitted his guilt before any law enforcement authority.

However the County Court approved the Town Court's decision in February 2002, and that was the time when Magyar began to write the drama.

#### 4. *The drama*

If we look at the work from the “law and literature” perspective then we can consider it as a piece of “legal storytelling”<sup>9</sup>. Its unique feature lies in the fact that the author is a lawyer, but the narrator is an under-class man.

The plot of the drama closely follows the legal raw material of the case, but it is mostly set in the prison. We can understand the story-line foremost from the conversations between Pusoma (his name is Suha in the drama) and his cell mates. From time to time, Suha is brought to be interrogated – first by the police, later by the court.

One layer of the piece lets us take a look into the depressing world of the prison, where Suha – as Pusoma did in the outside world – finds himself at the lowest position of the hierarchy. Nevertheless, due to the close interdependence, a kind of solidarity is formed between the “old toughs” (recidivist criminals) and the ignorant new inmate. But his cell mates are giving advice in vain to Suha who cannot understand how he became an accused from witness in the murder case. Suha is always speaking and keeping silent at the wrong time. He even tells his dream to the police in which he sees the victim lying at the crime scene (just in the same way as it really happened), but, when it would be appropriate to do it, he does not say anything in his own defence before the court, and he does not appeal the sentence.

Suha’s dreams are inserted in the structure of the plot, and they are worth a detour. In the course of the criminal process, psychiatric experts investigated Pusoma, and they concluded that he was suffering from personality disorder: he had a psychopathic personality with primitive characteristics, and he developed lot of dissociative psychic mechanisms. He escaped from the unwanted personal contacts by slipping into psychogenic illusionistic paralogism. At his third interrogation – this was rather the thirteenth, because, as it later turned out from the files of the investigation, the detectives did not record every hearing for “tactical reasons” –, tormented by the physical and psychical harassment, he told that he had seen the victim in his dream. Although, the photos of the crime scene had previously been shown to Pusoma, his statement about his dream was qualified as hard

---

9 About “legal storytelling” see e.g.: R. Delgado, *Storytelling for Oppositionists and Others. A Plea for Narrative*, in «Michigan Law Review», n. s., a. 87, 1989, pp. 2411-2441. M. I. Coombs, *Outsider Scholarship. The Law Review Stories*, in «University of Colorado Law Review», n. s., a. 63, n. 3, 1992, pp. 683-716. D. A. Farber, S. Sherry, *Telling Stories out of School. An Essay on Legal Narratives*, in «Stanford Law Review», n. s., a. 35, 1993, pp. 807-855.

evidence both by the prosecution and the court. So, the appearance of the dreams in the piece has a double meaning: on one level of interpretation, it illustrates how a mentally ill man perceives reality, but on another level, they cast a light on the Kafkaesque, terrifying surrealism of the Hungarian jurisdiction's reality.

Another layer of the drama explains how Pusoma's "admission of guilt" had been written (that was one of the main issues of the original case, too). Suha is taken into another cell, and his new cell mate makes him believe that if he admits the crime that he never committed, then his lawyer will manage to set him free. This becomes understandable for the reader in the context of the inner reality of the drama, as well as Suha's desperation and disappointment after the euphoria of his unexpected release. A benevolent lawyer approaches him who promises millions for his innocently suffered troubles, and Suha starts dreaming about smoking Marlboro cigarettes, listening to Mozart discs and buying a chainsaw to make a living on his own... But he has to realise that every villager considers him a murderer and avoids him, and the promised millions are still not coming...

Dear Sir Lawyer Doctor! I applied for a loan from Pock-Marked Gazsi. He gave me first fifty, then seventy five. I have to pay back the double, you know how it is. Double or quits! I already called you several times about when that lawful innocent compensation sentence will come out. On the other day, when we spoke on the phone, in the middle of big time laughs, because you were in a great mood, sure you had name-day party with your dear family, it came through acoustically, You told me then, sure you do remember, calm down, Dénes, it'll not take a long time, not a long time. Pock-Marked Gazsi came with his lot. My legs were frostbitten in the forest in the meantime. I got to the hospital. They came after me there too, of course. I told them, that the Sir Doctor, who is an honest man, very seriously promised me that big money will come before long, maybe several millions, if we shall whine deftly. Don't be kidding us, they told me. But You told me that you'll get the money, Dénes, calm down, for it is due anyway. Because you were inside innocently, and what is due, is due. I am in a big trouble, I sold even my house for ten thousand, I don't know what will become of me. If You don't help, then, tell me, please, who on earth could help me...<sup>10</sup>

Most of the drama's text was composed from the excerpts taken from the original files of the criminal investigation and the trial. The author weaved stories from his "handbook" in this texture to animate the prison culture

---

10 *Pusoma's last letter*, in E. Magyar, *Black White*, manuscript reviewed by the author, 2012, pp. 66-67.



for the readers. The literary genius of the author can partly be found in his discovery of the hidden poesy of the original language of Pusoma who always slipped into dreams.

The importance of the drama – beyond the fact that it expresses the author’s devotion to the cause and fate of the fallen and outcast people –, from the point of view of “law and literature”, is that it shows that the fictive reality of the drama is much more truthful than the fiction accepted and enforced as reality by the court.

### 5. *The films*

Two films were made from the Pusoma-case which considerably amplified the social effects of the literary piece. Norbert Komenczi’s documentary film, the *Grinder*, presented and enriched the legal material<sup>11</sup>, while Elemér Ragályi’s art film<sup>12</sup> adapted the drama. The two films appropriately completed each other illuminating the case from an “outside” and an “inside” perspective.

The *Grinder*’s virtue is that the director primarily strives for objectivity. To achieve this, not only the characters of the original story appear in the film and tell their part of the case, but also a journalist, Antal Izing, who represents the concerned citizen’s point of view.

The film helps a lot in understanding the legal material. Pusoma’s acquaintances are also interviewed – and not only those whose opinion is biased by racist hatred, but also those who understand the tragedy and feel empathy for Pusoma; the eye-witness who is unreliable already at the first glance; the cynical representative of the public prosecution office who explains that the kind of errors like those committed in the Pusoma-case can occur in every other investigation.

Izing’s insight, what he formulated by the end of the film is quite noteworthy: according to him, there are not only two victims of the case – the murdered woman and the innocently sentenced Pusoma –, but three. The

---

11 *Daráló* [Grinder], made by Filmplus Ltd. by the comission of Legal Aid Bureau of National and Ethnic Minorities, with the support of the Embassy of the Kingdom of the Netherlands, the Hungarian National Cultural Heritage and the Hungarian National Cultural Funds, Budapest 2005. Directed by N. Komenczi.

12 *Nincs kegyelem* [No Mercy], made by Tivoli-Filmprodukción Ltd. with the support of Duna Television, Hungarian Public Funds for Cinematography, Ministry of Education and Culture, National Radio and Television Council, Ministry of Social Services and Labour, Budapest 2006. Directed by E. Ragályi.

third one is the villagers' community itself, whose life was utterly disturbed by the tragic events, and they still have not been able to get over them after a decade. Izing makes another very educative note, when he summarises his opinion about the case: if Pusoma intentionally misled the investigatory authorities, then a rabbit might as well have done it.

It is not necessary to discuss the aesthetic values of Ragályi's film here – he won the prize for the best direction with *No Mercy* at the 39<sup>th</sup> Hungarian Film Exposition in 2007. For our purpose it is enough to point out that the film does not only authentically convey the message of the drama. The film-representation of the dreams, for example, enhances the Kafkaesque surrealism of the legal process, and also brings several hidden psychological structures to light, such as the victim's unconscious self-identification with the aggressor, and the distorted erotic aspects of the prison life<sup>13</sup>.

#### 6. *The social effects*

The primary effect of the drama manifested itself in the subsequent nullification of the above mentioned rules of the CPC. The NEKI had submitted a motion to the Ombudsman of Civil Rights already in 1997, and had also asked her to speak up for the annulment before the Constitutional Committee of the Parliament. Later the NEKI applied to the Constitutional Court, but nothing happened for five years. When Magyar put the drama on the internet at the end of 2002 more than fifty thousand people visited the homepage by the end of the first month, and it gained a wide publicity in the professional and political media. So, it is hardly a coincidence that the Constitutional Court announced the nullification of the CPC's rules in question just a few months later, in 2003<sup>14</sup>.

After the democratic turn, in the 1990's, the Hungarian judicature, as the "third branch of power", gained a considerably wide autonomy. Nevertheless, this great independence soon led to seclusion from the democratic political control, and to nepotism and contra-selection causing the diminution of professionalism. After the millennium it became clear that the reform

- 
- 13 It is an important dramaturgical device in the movie that the victim's and the judge's sex is exchanged: the victim becomes a man, while the judge is changed into a female character. One of the most remarkable scenes of the film is Dénes's dream in which the judge descends from her pulpit and engages in a love-chatter with him, promising huge compensation for his innocently suffered punishment.
- 14 See 41/2003 (VII. 2.) AB [Hungarian Constitutional Court] decision.

of the Hungarian judicial system was unavoidable<sup>15</sup>. The Pusoma-case, Magyar's drama and the two films appearing later all became the symbols of the necessity of these reforms, and they have sufficiently prepared the acceptance of these changes both by the political and the professional public opinion. So, neither was it a coincidence that after the premier of *No Mercy* the County Court of Appeal felt the need of holding a press conference to try to save its honour – rather unsuccessfully this time.

---

15 See e.g. M. Bencze, A. Badó, *Reforming the Hungarian Lay Justice System*, in P. Cserne et al. (eds.), *Theatrum Legale Mundi. Symbola Cs. Varga oblata*, Szent István Társulat, Budapest 2007, pp. 1-13. Z. Fleck, *Judicial Independence and its Environment*, in J. Prihan, P. Roberts, J. Young (eds.), *Systems of Justice in Transition*, Ashgate, Aldershot 2003, pp. 121-140.



PARTE QUINTA  
CRISI, UOMO, LEGGE



PIER GIUSEPPE MONATERI

## ALL'OMBRA DI UNA LEGGE ASSENTE

Legge e diritti umani in *Apocalypse Now*:  
da Conrad a Coppola, passando per Eliot e Brooks

### 1. *Introduzione. Storia, trama e significato legale*

Il mio principale interesse in questo intervento è di vedere come un'opera letteraria produce il proprio significato. Ancor più in particolare come ciò avviene rispetto alla rappresentazione della legge nel film di Coppola, *Apocalypse Now*. Come vedremo, infatti, l'intero film è costruito su problemi legali e intorno ad una trama in cui si ripiegano in modo nuovo gli ovvi riferimenti a Conrad, che ne sottengono la storia. In questo modo la trama stessa finirà per mostrarsi nella produzione del proprio senso grazie al "lavoro della citazione" che apre dei link, molto rigorosi, verso altri autori, restituendo non già una dispersione del senso, ma anzi una sua definita chiusura rispetto alle molteplici letture possibili del lavoro di Conrad su cui si basa. Quello che potremmo chiamare "effetto Coppola" appare quindi come una torsione barocca, necessaria per dare un significato preciso alla legge, e specialmente ai diritti umani, quale tipica "ossessione americana" con riferimento alla guerra e alle situazioni di eccezione.

Il nostro modo di procedere sarà estremamente semplice.

Innanzitutto si tratterà di vedere in che modo la legge divenga il tema principale del film. In secondo luogo analizzeremo espressamente, come compito precipuo della critica letteraria, il modo in cui questa particolare opera produce il proprio particolare significato. Infine cercheremo di derivare alcune conseguenze in termini di "visione della legge" che possono emergere proprio dalla stessa architettura dell'opera, e dalla sua inversione di storia e di trama.

### 2. *La Legge in Apocalypse Now*

Che la legge sia il tema principale della costruzione di senso di Coppola appare evidente sin dalla considerazione che l'intero plot trae lo spunto dal

fatto che il colonnello Kurtz sia diventato “insano”. Ora, sebbene si possa ragionevolmente dubitare della stabilità mentale del personaggio di Conrad, questo specifico problema della sua “sanità mentale” non costituisce un punto così rilevante in *Cuore di Tenebra*, quanto invece lo rappresenta in *Apocalypse Now*. Inoltre, la questione della “sanità” è qui evidentemente e soprattutto una questione giuridica. Il vocabolo usato nello script è quello tecnico di “insane” che presuppone non solo un accertamento medico, ma una definizione legale e delle conseguenze legali. Una persona può essere insana da un punto di vista patologico, ma non da quello legale. Né credo vi sia bisogno di spendere molte parole per ricordare il punto specifico trattato da Foucault ne *La nascita della clinica*<sup>1</sup>. Kurtz è diventato “legalmente insano” nel senso più stretto del termine. Non pare infatti che nel film ci sia un referto medico, o che questo sia mostrato. Il suo stato di insano dipende da una decisione dell’alto comando che gli attribuisce questo status. Come tutte le decisioni specificamente giuridiche questa cambia l’ontologia stessa del soggetto. Da comandante operativo egli viene trasformato dalla decisione in qualcosa d’altro. Infatti la conseguenza della sua insania è che egli “deve essere rimosso dall’incarico”. Non siamo quindi per nulla nel campo medico. Non è che Kurtz deve essere curato, è che Kurtz deve essere rimosso, e questa è una specifica conseguenza giuridica del suo nuovo “status” ontologico come soggetto.

In senso più specifico, e più drammatico, poi, il termine che viene impiegato è che il suo comando “must be terminated”. Un termine che rende trasparente anche l’eufemismo del lessico legale laddove l’uccisione non è mai meramente tale, una nuda uccisione, ma è sempre qualificata come omicidio, come strage, come fonte di responsabilità per danni, o come atto di legittima difesa, o, appunto, come adempimento del dovere, ovvero semplicemente come “terminate”. Qui è, infatti, chiaro che il “termine” del suo comando coincide con la sua uccisione. Kurtz è insano e deve essere ucciso, e tale uccisione è lo scopo di una “missione”.

La prima questione è quindi perché?

Perché Kurtz è diventato insano, e perché per questo deve essere ucciso in base ad un ordine legale che segue la catena di comando dell’esercito, cioè una procedura giuridica, anche se essa si situa al di fuori della normale procedura della Corte Marziale e delle conseguenze, meno gravi, che essa potrebbe comportare?

Sul punto abbiamo il racconto dello stesso Kurtz, che merita di essere riportato dallo script originale del film.

1 M. Foucault, *Nascita della clinica*, Einaudi, Torino 1969.



I've seen horrors... horrors that you've seen. But you have no right to call me a murderer. You have a right to kill me. You have a right to do that... But you have no right to judge me. It's impossible for words to describe what is necessary to those who do not know what horror means. Horror. Horror has a face...

I remember when I was with Special Forces... Seems a thousand centuries ago... We went into a camp to inoculate the children. We left the camp after we had inoculated the children for Polio

We went back there and they had come and hacked off every inoculated arm. There they were in a pile... A pile of little arms. And I remember... I... I... I cried...

And I want to remember it. I never want to forget it. I never want to forget. And then I realized... like I was shot... Like I was shot with a diamond... a diamond bullet right through my forehead... And I thought: My God... the genius of that.

In questo passo centrale, nella scena a Na-Trang, quando comincia la missione, il lavoro della citazione comincia a farsi esplicito, così come la torsione barocca cui Coppola sottopone il materiale che ha ereditato da Conrad.

“Horror... Horror” sono infatti le ultime parole che pronuncia il Kurtz di Conrad e che chiudono la sua storia, mentre qui sono le parole che pronuncia il Kurtz di Coppola e che dischiudono il suo destino.

Ciò che più conta però è che nel film ci viene detto di che orrori si tratta, mentre Conrad lascia questi orrori senza faccia. Il lettore di *Cuore di Tenebra* non saprà mai esplicitamente di quali orrori parli quel Kurtz. Sono stati riti innominabili che ha visto? È il destino della febbre gialla che sta intravedendo? Certamente si tratta di qualcosa di terribilmente essenziale, quasi un ingresso della trascendenza nel romanzo, dal momento che il narratore di quell'evento, che non è – si badi la unica voce narrante in *Cuore di Tenebra* – lo definisce come un... “momento di completa conoscenza”. Gli orrori fanno quindi parte di una conoscenza essenziale del mondo, che non viene però rivelata al lettore. È un po' come se Lazzaro dicesse... torno dalla terra dei morti per dirvi tutto, e vi dirò tutto... e poi non dicesse nulla. Si intuisce un Horror Repleni, non Vacui, senza sapere di cosa si tratti.

Il testo di Conrad rimane quindi aperto in un suo punto centrale, e produce il proprio senso non rivelandolo.

Viceversa in Coppola abbiamo un correlato oggettivo perfetto di questi orrori e si tratta di un correlato giuridico. Si tratta della peggior violazione dei diritti umani che possa essere perseguita in guerra: un crimine contro i bambini. Ed in particolare contro bambini inoculati per essere difesi dalla poliomelite. L'orrore è quello di una azione umanitaria verso gli innocenti

per definizione, e la violazione della loro innocenza nel modo più freddo possibile, tagliando le braccia vaccinate e impilandole.

La reazione di Kurtz è innanzitutto quella del vacillamento. Piange – un colonnello delle forze speciali – ma ne è così scosso da reagire in modo “insano”, cioè riconoscendo il “genio” dei vietcong nell’operare quella terribile violazione dei diritti umani. Al tempo stesso la scena suscita in lui ammirazione per il nemico e la decisione di considerarlo un nemico assoluto. Ovvero non più uno *justus hostis*, in pratica un *frere ennemi*, che vesta una diversa divisa. Il nemico è un pari che si può uccidere solo in tempo di guerra e in una azione legittima. Il nemico assoluto è qualcosa di molto diverso. I vietcong sono così non più dei nemici, ma dei criminali geniali. Soprattutto, comunque, gli “orrori” vuoti di Conrad divengono qui “orrori” con un volto preciso. L’orrore che scuote il Kurtz di Coppola ha una faccia, ed è quella della violazione dei diritti umani.

Da questo punto di vista il racconto di Coppola è quindi molto più determinato di quello di Conrad. Quello di Coppola resiste molto di più alla lettura, mentre quello di Conrad la cerca.

È difficile sottostimare la rilevanza specificamente giuridica che Coppola attribuisce a questa sua chiusura delle possibilità del personaggio di Kurtz. Infatti il suo racconto prosegue in questo modo:

The genius. The will to do that. Perfect, genuine, complete, crystalline, pure. And then I realized they were stronger than we.

They had the strength... the strength... to do that.

If I had ten divisions of those men our troubles here would be over very quickly. You have to have men who are moral... and at the same time who are able to utilize their primordial instincts to kill without feeling... without passion... without judgment... without judgment. Because it's judgment that defeats us.

È trasparente come qui si invochi l’uccisione pura, direi la nuda uccisione, il puro potere sulla nuda vita, come forza, una forza priva di passione, strategica, e soprattutto priva di “giudizio” pur, si noti, essendo morale. È il giudizio che fa di noi tutti dei deboli, e che ci sconfigge. Cioè appunto la legge, come dicevamo, in quanto essa non contempla mai la nuda uccisione ma la qualifica sempre in base ad un giudizio, variando appunto dall’adempimento del dovere all’omicidio premeditato, quando, dal punto di vista fattuale essi sono evidentemente la stessa cosa: l’attuazione tecnica di una volontà di uccidere per uno scopo. È proprio la legge in quanto introduce una “ontologia discriminatoria”, nel senso che giudica, discrimina i fatti bruti qualificandoli, rendendoli diversi, costituendoli come differenti, che

infine ci sconfigge in guerra rispetto, ad un avversario che sa combattere in termini politici puri, cioè in base alla sola distinzione amico/nemico, che qui diventa anche una forza morale.

Siccome gli americani hanno curato i bambini con l'antipolio, per controllare il territorio, bisogna mostrare alle popolazioni che non possono farlo, che è inutile, perché il territorio lo controllano i vietminh, anzi: se lasciate curare i bambini dagli americani, perderanno un braccio.

Questi termini politici puri catturano Kurtz al punto da applicarli. Qui abbiamo di nuovo una torsione barocca nell'evoluzione del personaggio. La sua reazione è umanitaria, è disgustato dalla violazione dei diritti umani, è commosso dalle vittime, piange, ma la sua reazione è violenta. Bene, d'ora in poi quel nemico sarà un nemico assoluto, nessuna legge, scontro politico puro, in senso Hobbesiano, e quindi nessun "giudizio", nessuna "discriminazione".

In questo modo ci troviamo di fronte ad una reazione "umanitaria" che si dà come violenta.

La violenza di Kurtz è scatenata dalla sua umanità, e il dolore conduce al suo superamento in senso prettamente politico, come fuoriuscita dalla legge in difesa della legge, e questa sua lucidità viene interpretata come "insanità" dai suoi superiori gerarchici.

Per così dire, in Coppola, è Kurtz stesso che entra in uno stato di indeterminazione, in quanto è lui stesso a entrare in uno "stato di eccezione".

Il tema centrale diviene effettivamente quello della legge nella guerra, e dei suoi limiti, dove la guerra rappresenta lo stato di eccezione perfetto, in senso ontologico giuridico, che si riflette ripiegandosi sui mutamenti ontologici dello stesso personaggio, in quanto Kurtz non è più quello di prima e giace anzi in una soglia di ambiguità originaria tra l'eroe e il criminale. Come eroe comunque il suo destino è segnato, in senso greco, verso l'autodistruzione.

L'insanità di Kurtz in tutto ciò è facilmente dimostrata dal comando americano mediante alcune registrazioni di sue conversazioni:

*Colonel Kurtz* (on tape): "I watched a snail crawl along the edge of a straight razor. That's my dream. That's my nightmare. Crawling, slithering, along the edge of a straight razor, and surviving."

*On Tape*: "11th transmission, December 30th, 0500 hours, sector KZK."

*Kurtz* (on tape): "We must kill them. We must incinerate them. Pig after pig, cow after cow, ... Those nabobs. I hate them. How I hate them..."

È all'interno di questo quadro legale che prende quindi consistenza l'ipotesi giuridica dell'accusa rivoltagli di "assassinio" che è l'unica che – per così dire – possa giustificare la sua eliminazione.

*Kurtz* (on tape): “Now he’s crossed to Cambodia with his Montagnard army, who worship the man, like a god, and follow every order however ridiculous.”

*Corman*: “Well, I have some other shocking news to tell you. Colonel Kurtz was about to be arrested for murder.”

*Willard*: “I don’t follow sir. Murdered who?”

*Lucas*: “Kurtz had ordered executions of some Vietnamese intelligence agents. Men he believed were double agents. So he took matters into his own hands.”

Willard stenta a capire come Kurtz possa venire condannato per omicidio, dal momento che ha eliminato alcune spie dei vietcong. Questo è invece proprio il punto per il comandante americano. Kurtz ha preso l’autorità nelle sue mani. Kurtz ha rotto la legge e l’ordine, rompendo la catena di comando.

*Corman*: “Well, you see Willard... In this war, things get confused out there, power, ideals, the old morality, and practical military necessity. Out there with these natives it must be a temptation to be god. Because there’s a conflict in every human heart between the rational and the irrational, between good and evil. The good does not always triumph. Sometimes the dark side overcomes what Lincoln called the better angels of our nature. Every man has got a breaking point. You and I have. Walter Kurtz has reached his. And very obviously, he has gone insane.”

*Willard*: “Yes sir, very much so sir. Obviously insane.”

“Things get confused out there”, e un uomo può diventare un Dio per i “nativi”. La ripresa esplicita dei temi di Conrad, e dell’imperialismo bianco, sono qui evidenti anche a fronte di una citazione “angelica” di Lincoln, e al cospetto di un tale sfoggio di retorica americana Willard smette di questionare e ironicamente accetta come evidente la conclusione: “Yes sir, very much so sir. Obviously insane.”

Il punto giuridico è così stabilito nel momento stesso del plot in cui la storia precedente di Kurtz, che si è compiuta prima dell’inizio del film, viene ricostruita: Kurtz era in missione umanitaria, scioccato da ciò che ha visto, ha iniziato una guerra per proprio conto, divinizzato da una banda di irregolari, arrogandosi l’autorità di essere come un Dio uccidendo due infiltrati vietnamiti, e quindi è reo di omicidio, ed è evidentemente legalmente insano.

A questo punto, però, la reazione dell’ordine legale legittimo, cioè della legittima catena di comando non è a sua volta una reazione legale, ma illegale. Kurtz non viene condotto di fronte ad una corte – il giudizio, che rende noi tutti deboli – ma deve essere rimosso dal comando “con estremo pregiudizio” in base ad una operazione che non esiste.

*Lucas*: “Your mission is to proceed up to Nung river ... When you find colonel infiltrate his team by whatever means available and terminate the colonel’s command.”

*Willard*: “Terminate? The colonel?”

*Corman*: “He’s out there operating without any decent restraint. Totally beyond the pale of any acceptable human conduct. And he is still in the field commanding his troops.”

*Civilian*: “Terminate with extreme prejudice.”

*Lucas*: “You understand captain..., that this operation does not exist, nor will it ever exist.”

Ovviamente l’ultima frase suona tanto paradossale quanto un “ça n’est pas un pipe”. Ma essa rappresenta effettivamente lo stato di eccezione: la legge che sospende sé stessa, per ristabilire sé stessa – tramite una missione legalmente autorizzata, ma illegale e inesistente.

Nessuno forse quanto Coppola ha letto così bene tanto Walter Benjamin quanto Carl Schmitt, da poterli rappresentare in un unico giro di scena e di dialogo. Ed è una catena ininterrotta di atti illegali che si susseguono ad atti illegali in nome della legge, secondo quell’andamento “greco” della tragedia americana che è stato così pregnante nella storia del teatro americano da *Mourning Becomes Electra* a *Suddenly Last Summer*, e oltre. In fondo gli americani erano in Vietnam legalmente come consiglieri, ma illegalmente per uno stato di belligeranza non approvato dal Congresso, che però ne attuava la politica del “contenimento”. I nord vietnamiti, che combattevano per le proprie idee e la propria indipendenza, reagiscono illegalmente alla penetrazione semi-illegale americana, violando i diritti umani; Kurtz reagisce illegalmente a tale violazione cominciando una guerra-vendetta privata e il comando americano reagisce ordinando una black op illegale. Ogni attore del dramma reagisce illegalmente all’azione illegale altrui, anche se il tema è la legge nella guerra e il suo ri-stabilimento. In nome della propria legge ciascun partecipante scarta la legge come soluzione per ristabilire la legge.

### 3. *Come l’opera produce il proprio significato, differendolo*

Avendo ricostruito il contenuto profondamente legale dello sfondo del dramma rappresentato in *Apocalypse Now*, occorre ora procedere ad una analisi compiutamente letteraria. Cioè vedere come quest’opera particolare produce il proprio significato rispetto a tale contenuto.

Per fare ciò non si può prescindere dall'analisi condotta da Peter Brooks nel suo *Reading for Plot*, proprio in relazione al romanzo di Conrad<sup>2</sup>.

Nel ricostruire le relazioni fra trama e storia è proprio Brooks a produrre lo schema seguente della narrazione di *Cuore di Tenebra*.

C'è in realtà una prima voce narrante che introduce il racconto fatto da Marlow, che diventa voce narrante della storia di Kurtz, che trova il suo climax nelle sue ultime parole sugli "orrori", per proseguire fino al racconto alla fidanzata di Kurtz, cui non viene rivelata la verità che il lettore conosce. Il romanzo poi termina con un accenno della stessa voce impersonale che lo aveva avviato. In sostanza:

Narratore[Marlow[Kurtz]Marlow]Narratore

Si tratta quindi di un plot a incastro al cui centro si situa un vuoto di significato che costituisce il dramma stesso: "The Horror... The Horror" e di cui il destinatario del racconto nel racconto – la fidanzata di Kurtz – non verrà neppure edotta, rimanendo con ciò inferiore al lettore stesso, anche se il lettore non saprà di quali orrori si tratta. L'opera produce il proprio senso velandolo, e custodendo questo occultamento nella sua eplicitazione al proprio centro. Ed è proprio ciò che fa di quest'opera un racconto così interessante.

Ciò che Coppola fa – trasformando questa storia – è ancora più complicato, perché implica la citazione nascosta come svelamento che occulta sè stesso differendo il proprio senso.

In sostanza, nel film noi assistiamo a questo gioco in termini di trama e significato:

Coppola[Conrad[Eliot]Conrad]Coppola

Come adesso vedremo Conrad serve solo come involucro per Thomas S. Eliot, ed è Eliot a situarsi nel centro del significato di *Apocalypse Now* con tutti i propri rimandi e inversioni: un film che inizia con la scena finale, marcando il fatto con la canzone dei titoli di testa che si chiama *The End*, ed in cui l'incontro risolutore con l'eroe viene costantemente differito.

Orbene è stato proprio Peter Brooks a definire la trama come una serie di eventi il cui finale conferisce senso al proprio inizio, applicando alla trama

2 P. Brooks, *Trame: intenzionalità e progetto nel discorso narrativo*, Einaudi, Torino 1995.

il famoso “Effetto Eliot”, secondo cui in una tradizione letteraria sono gli ultimi lavori che cambiano la nostra percezione dei lavori precedenti anche se ovviamente sono costruiti a partire da quelli. Questo pensiero rende al tempo stesso la tradizione letteraria leggibile come una trama, e permette di leggere la trama come un ripiegamento in ciascuna opera del dispositivo stesso della tradizione letteraria. Anche se questo sono io a dirlo, e non sono né Eliot, né Brooks.

Ciò, per me, significa anche che qui ci troviamo di fronte ad un plotting on a plot, nel momento stesso in cui si rende esplicita la natura del significato come differimento, proprio mediante il riferimento alla teoria di Eliot.

Tutto ciò è barocco, nella misura in cui è metafisico, ovvero nel senso in cui tali torsioni e ripiegamenti, come nel deceit usato dai “poeti metafisici”, esprimono effettivamente una comprensione del mondo, e non una permutazione del linguaggio, che corrisponde alla sua essenza.

Ma dove si trova Eliot?

Innanzitutto Eliot marca la presenza di Kurtz.

Quando Willard arriva finalmente, dopo ore di film, il giornalista che incontra, e che è il primo a descrivergli il colonnello, cita espressamente un verso di Eliot da *The Love Song of John Alfred Prufrock*:

*Willard*: “Could we, uh, talk to Colonel Kurtz?”

*Photojournalist*: “Hey, man, you don’t talk to the Colonel. You listen to him. The man’s enlarged my mind. He’s a poet-warrior in the classic sense... I mean I’m no, I can’t – I’m a little man, I’m a little man, he’s, he’s a great man. I should have been a pair of ragged claws scuttling across floors of silent seas – I mean –”

L’ultima frase è esattamente ciò che Prufrock dice di sé stesso. Un verso peraltro molto noto nella letteratura anglo-americana. Prufrock è l’emblema stesso del “differimento”. L’intera poesia mostra un personaggio che rimanda costantemente la decisione, sospeso tra giorno e sera, catturato in una situazione rispetto alla quale non avrà mai il coraggio di uscire. A questo proposito si parla espressamente di una “Prufrockian Paralysis”. Ed in questo modo l’emblema eliotiano del differimento si trova proprio a segnalare la struttura della produzione di significato dell’opera, di un film che non riesce ancora ad arrivare alla presenza dell’eroe, differendolo ulteriormente. Laddove, evidentemente, Kurtz non è certo un indeciso, ma è forse altrettanto catturato in una sospensione, dalla quale nessuna sua decisione può più farlo uscire... fino a quando non arriveranno gli uomini di Willard e lo uccideranno.

Successivamente, dopo il primo incontro, Willard sarà ricondotto da Kurtz, e qui il riferimento a Eliot è addirittura marcato nello script:

In the morning Willard is carried again to meet Kurtz. Kurtz sits in the temple and reads Thomas S. Eliot's poem *The Hollow Men*:

*Kurtz*: "We are the hollow men We are the stuffed men..."

Quando il giornalista lo interrompe nella lettura Kurtz reagirà urlando:

Kurtz throws a book angrily at him: "This is the way the fucking world ends! Look at this fucking shit we're in, man! Not with a bang, with a whimper. And with a whimper, I'm fucking splitting, jack!"

Naturalmente "This is the way the world ends. Not with a bang but a whimper" è precisamente l'ultima frase della poesia di Eliot. Kurtz è così imbevuto di Eliot da leggerlo, da citarlo, da ragionare e da arrabbiarsi nei suoi termini. Eliot è una sua segnatura.

Ma tra l'avvisaglia della presenza di Kurtz, e il secondo incontro la mattina, quindi durante il primo incontro in cui Willard viene condotto nell'antro del colonnello, avviene il più sottile ma più pregnante riferimento a Eliot fatto da Coppola, sempre nella chiave dell'attuazione del senso nel suo differimento.

Si tratta di una allusione molto indiretta, che credo pochissimi abbiano non solo colto, ma visto.

Dopo ore siamo finalmente introdotti alla presenza di Kurtz. La telecamera si sta spostando per riprendere la stanza e inquadrare Marlon Brando, ma... indugia ancora una volta differendolo... e inquadra per pochi istanti due libri appoggiati su un tavolo: *From Ritual to Romance* di Jessie Weston, e *The Golden Bough* di James Frazer.

Io non aggiungerò altro se non riprodurre ora le note scritte da Eliot che compaiono al fondo del suo poema più importante, *The Waste Land*, forse il più importante poema in lingua inglese del '900:

*Notes to The Waste Land*

Not only the title, but the plan and a good deal of the incidental symbolism of the poem were suggested by Miss Jessie L. Weston's book on the Grail legend: *From Ritual to Romance* (Macmillan)

To another work of anthropology I am indebted in general, one which has influenced our generation profoundly; I mean *The Golden Bough*; I have used especially the two volumes Attis Adonis Osiris.



Questa inquadratura del film, che dura pochi istanti, mi pare quindi un punto realmente chiave. I libri che Kurtz tiene sul comodino sono i libri citati da Eliot per chiarire il significato di *The Waste Land*. Si tratta di una citazione operata attraverso mezzi cinematografici che rimanda ad un'altra citazione. *The Waste Land* non è menzionata come tale, ma evocata attraverso il rimando alle sue citazioni. Naturalmente *The Waste Land* è forse l'unica poesia di rilievo ad essere stata scritta e pubblicata con delle note in fondo, quasi fosse un saggio accademico, ed Eliot stesso definisce i due libri che cita come essenziali alla comprensione del senso del suo poema. Ma ciò, ovviamente, non significa altro, se non che le note di *The Waste Land* realizzano il significato del poema differendolo.

Infatti, diventa evidente che non possiamo capire il poema se non leggiamo quei libri, ovvero che la completezza del suo senso si trova nelle opere cui rimandano le note. Giace non in fondo al testo, non è il finale à la Brooks, a dare un senso all'inizio, ma è proprio che l'intero senso del testo si trova in altri testi. Altrettanto ovviamente, poi, quei testi, essendo lavori accademici, sono zeppi di note, e quindi il senso ultimo non si ritrova in loro, ma è ulteriormente differito, in "... a wilderness of mirrors".

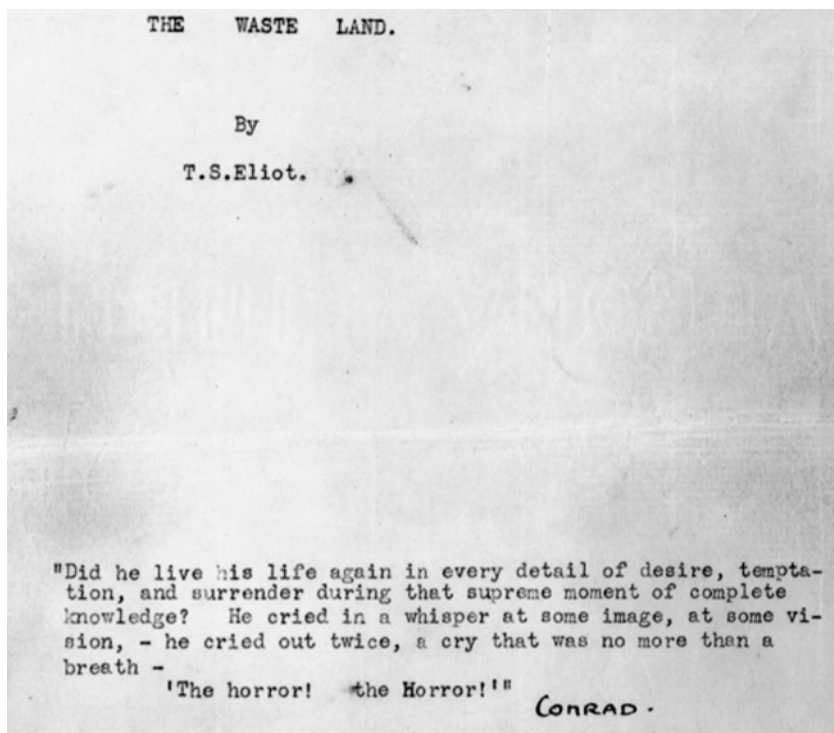
Ciò che dico va al di là della mera osservazione della dispersione e disseminazione, nel senso di Derrida, perché non dissipa affatto il testo, ma costruisce un significato dissipandolo. Infatti, nello stesso identico modo, con l'introduzione di Prufrock, Coppola differisce il senso del proprio Kurtz verso le citazioni di una poesia che ne differiscono il significato.

Insomma Coppola usa la teoria poetica di Eliot per evocare la sua poesia, e dare un senso alla propria opera. Va da sé che in questo modo un'opera popolare come il film di Coppola si indirizza al Centro stesso del Canone Letterario del 900, attraverso una serie di dispositivi visivi e narrativi che sono più sofisticati di un sonetto barocco, e lo fa rispetto ad una tipica "ossessione" occidentale, e americana, con riguardo alla legge e alla sua vigenza anche nello Stato di Eccezione.

Ma perché Eliot e *The Waste Land*? Si tratta di una "lettura" di Coppola, di un suo audace accostamento?

Io credo proprio, al contrario, che si tratti piuttosto di un "close reading", specificamente modernista, e di filologia classica delle stratificazioni del testo, come un oggetto.

A tal fine basti qui riprodurre la prima pagina del dattiloscritto originale di Eliot prima degli interventi redazionali di Pound:



La prima epigrafe del più grande poema in lingua inglese del '900 riportava esattamente le ultime parole di Kurtz, con l'aggiunta di pugno dell'autore del nome di Conrad.

Questa epigrafe non fu pubblicata perché Pound persuase Eliot a toglierla e sostituirla, sostenendo che dubitava che Conrad fosse abbastanza autorevole (*weighty*, di peso ma nel senso – secondo me in cui in latino la *gravitas* è un segno della *auctoritas*, ed anche nel senso ebraico per cui il *Kavod* è sia il peso che la gloria, ad esempio del “nome”).

Eliot replicò che “It is much the most appropriate I can find”, ma diede la propria acquiescenza e la cambiò.

Se questo, quindi, è vero, ne segue quanto precisa e sofisticata ad un tempo sia l'operazione fatta da Coppola nell'alludere attraverso le note ad una poesia il cui riferimento a Kurtz diviene evidente solo considerando la sua prima stesura che non fu mai pubblicata!

Ciò è tanto più importante in quanto Eliot stesso indicava quell'epigrafe come la “più appropriata” a delucidare il senso della sua poesia. Un senso

che ricordiamolo non è quindi realizzato nel testo, ma nelle sue cornici: l'epigrafe e le note che la accompagnano. Da Conrad alla leggenda del Graal di Miss Weston al Ramo d'oro di Frazer.

Che Kurtz fosse essenziale per Eliot appare poi chiaramente dal fatto che l'epigrafe de *Gli Uomini Vuoti*, che è il libro che Kurtz sta leggendo e che scaglia contro il giornalista, è dedicata nuovamente a Kurtz e alla sua morte.

Mishta Kurtz. He dead.

In fondo in Coppola assistiamo alla realizzazione perfetta del differimento e del ripiegamento modernista del testo sulla propria struttura di significazione osservando visivamente il colonnello Kurtz che sta leggendo un libro dedicato alla sua morte, poco prima di consegnarsi per essere ucciso, attraverso la citazione di una citazione di Eliot, che rimanda al Kurtz di Conrad, dandogli un significato, che ne muta la nostra percezione.

Secondo me diventa allora essenziale capire cosa significhi la seconda epigrafe scelta da Eliot e pubblicata come inizio di *The Waste Land*. Trovandosi nella impossibilità di usare quella più adatta con riferimento a *Cuore di Tenebra*, che riutilizzerà in altro modo successivamente, Eliot deve aver cercato infatti un sostituto per essa, che non offendesse la sensibilità di Pound, ma che avesse il più possibile lo stesso significato, tanto che questo significato può illuminarci su quello della prima epigrafe.

Orbene l'epigrafe pubblicata di *The Waste Land* è la seguente:

Nam sybillam quidem Cumis ego ipse oculis meis vidi in ampulla pendere,  
et cum illi pueri dicerent, Sibulla tū theleis, repondebat illa Apothanéin thélo.

A prima vista non c'è alcuna connessione. Questo è un passo dal *Satyricon* che non pare avere nulla a che fare con *Cuore di Tenebra* se non un generico richiamo ad un qualche "desiderio di morte" che sarebbe stato nutrito dalla Sibilla in quanto condannata a vivere consumandosi in eterno, sempre più piccola, dentro un'ampolla.

Il passo di Petronio si riferisce ad una cena di Trimalcione, in cui costui semplicemente si vanta di molteplici cose con i suoi ospiti altolocati: di avere vini eccellenti, terre in Sicilia talché volesse mai veleggiar per l'Africa potrebbe dire di farlo passando sempre per i propri possedimenti. Comunque in questa ridda crescente di vanagloria egli giunge a vantarsi di "aver lui stesso visto la sibilla pendere nell'ampolla".

Quasi nessuno, credo, abbia capito il senso di questa vanteria, ma a me pare trasparente. Ovvero solo nobili romani potevano, da fanciulli, essere iniziati nell'antro della sibilla, onde Trimalcione passa dalla vanteria dei propri beni reali, alla classica "fantasia da autoesaltazione" degli arricchiti sui propri natali, pensando di poter far credere – e questo è il lato farsesco della vicenda – ai dei nobili romani che lui stesso era nato così nobile, da essere stato iniziato ai misteri sibillini.

Ciò che qui conta è il riferimento stesso alla Sibilla. Infatti, è la Sibilla Cumana, che nel VI libro dell'Eneide – differimento della citazione dalla segnatura del testo – offre ad Enea il... ramo d'oro per la sua discesa e ritorno dagli inferi!

L'epigrafe scelta come second best da Eliot, non sorprendentemente a questo punto, rimanda quindi alle note al fondo del poema ricevendo da esse il suo significato. La Sibilla rimanda a Frazer. Il ramo d'oro ha a che fare con la katabasi del viaggio nella morte, del viaggio agli inferi. Così come, la leggenda del Graal, analizzata dalla Weston, rimanda naturalmente al Calice di salvezza, alla Resurrezione, alla anabasi del ritorno da quel viaggio. Precisamente i due libri citati da Eliot e Coppola che allora dischiudono il senso degli Orrori del Kurtz di Conrad in quel momento di "complete knowledge" che precede la sua morte, e nella direzione della dimensione se si vuole addirittura Critica del sacrificio del colonnello Kurtz, che assume su di sé, sulla propria violenza "insana", il carico della violenza della guerra che porta quegli uomini, i vietcong, nella logica politica più pura dell'amico/nemico, alla violazione, senza emozione, dei più fondamentali diritti umani, come vera incarnazione, lui stesso, che riconosce a Willard il suo diritto di ucciderlo, ma non di giudicarlo, della presenza della legge financo nella guerra, cioè nello stato politico puro.

Questo senso, che diviene tipicamente politico in Coppola, rimane teologale in Eliot. Se questo è vero, però, il senso di *The Waste Land* non è per nulla quello dell'assenza di significato della vita. "Birth, Copulation and Death. Birth, Copulation and Death", né si dà qui una semplice "ontologia consolatoria" con cui Eliot evolve verso il Cattolicesimo. L'orrore di Kurtz evocato da Eliot non è un Horror Vacui ma un Horror Repleni.

È ciò che Lazzaro, in Prufrock, ha paura di raccontare anche quando è già tornato dagli inferi. La vita è talmente poco priva di significato da essere abissale, esiste nei correlati oggettivi della nostra esistenza un arriere plan che li eccede nella loro significanza in direzione di un abisso, catturato nel mistero della katabasi e della anabasi, di cui il Kurtz di Conrad è consapevole, ma non sa parlare, e il Lazzaro di Prufrock preferisce non parlare, ma cambiare discorso.

Forse è per questo che l'inizio di *The Waste Land*, recita "Aprile è il mese più crudele", perché porta la Passione e la Pasqua, la katabasi e l'anabasi, che sono la sostanza del poema in quanto conoscenza, e che si realizzano in Coppola come caduta e ritorno dallo Stato di eccezione.

#### 4. Conclusioni: Umani, Legge e Nuda Vita

Credo che vi siano due conclusioni da trarre: una eminentemente letteraria, e l'altra giuridico-politica.

La prima è che l'opera modernista, almeno quella di Eliot, produce il proprio significato differendolo, ma non disperdendolo.

Ciò fa sì che fra il "close reasing", la tradizione "classica" di Yale, e l'idea che il paradigma di ogni testo consista in una insieme di figure, e nella loro decostruzione, vi sia un continuum, non una frattura. L'originale è effettivamente instabile, ma non meaningless, per una instabilità che dipende dalla tensione tra i suoi tropi e il suo significato. Intendendo il "correlativo oggettivo" come un tipo particolare di tropo, come lo è il deceit dei post-elisabettiani, o le allegorie del tutto particolari dei Toscani, come veicoli di esperienze ontologiche, nel loro stanziarsi tra la grammatica e la logica.

In questo modo *The Waste Land* produce il proprio senso nei costanti differimenti del testo, comprese non solo l'epigrafe e le note, ma tutto il testo (Aprile che rimanda a Chaucer, il mare vasto e vuoto che rimanda insieme a Wagner e al salmo 104, la chiusura che riprende le Upanishad e così via e così via...) ma preciso, nel senso della conoscenza del dramma di katabasi e anabasi che si situa oltre l'apparente alternanza delle stagioni e della vita comune, onde esiste un arriere plan di questo mondo, e consiste in un dramma abissale.

After such Knowledge, what forgiveness.

Conrad, e l'esperienza di conoscenza completa di Kurtz viene così trasformata, e trasfigurata in quella di Enea, che non fa che rimandare – ovviamente! – da Virgilio a Dante, e cioè alla figura cristica del Re Pescatore del Graal da cui deriva "gran parte del simbolismo implicito del poema".

Si badi bene che non si tratta di "strutture profonde" del testo, così come voleva Serpieri<sup>3</sup>, ma del testo stesso letto da vicino, come, in fondo, avrebbe voluto ancora Susan Sontag<sup>4</sup>.

3 A. Serpieri, *T. S. Eliot: le strutture profonde*, il Mulino, Bologna 1973.

4 S. Sontag, *Against interpretation*, Farrar, Straus Giroux, New York 1966.

Se questa è l'elaborazione di Conrad operata da Eliot, che cambia la nostra percezione di Conrad, allora *Apocalypse Now* lavora su di essa per operarne una seconda, che cambia o addirittura migliora la nostra percezione di Eliot.

L'opera di Coppola è densa di passaggi cruciali che hanno una funzione metalinguistica, e implicazioni metacritiche. Si tratta di segnature e ripiegamenti in cui la struttura del testo si rivela nel testo stesso, come il differimento attuato mediante il correlativo oggettivo dei libri di Weston e Frazer su cui indugia la telecamera. Sono questi ripiegamenti del testo che ne mostrano una "consapevolezza barocca" nel maneggiare le proprie fonti, riflettendo sulla propria produzione.

Ed è quindi questa "consapevolezza barocca" che ne fa un'opera eminentemente di "Teoria".

È Teoria realizzata, mediante il collasso, predetto dalla Teoria, fra critica e testo letterario.

Insisto sul fatto che qui non si tratta, peraltro, di critica postmodernista, ma di filologia del testo, di qualcosa che recentemente ho cominciato a definire come "lettura ontologica" dei testi, cioè della loro consistenza in quanto oggetti e dispositivi di dislocazione del senso, in quanto macchine di produzione di significato che catturano, indirizzandoli, i nostri comportamenti ed hanno quindi, in quanto testi letterari, una valenza nomica.

Ciò detto, quello che a noi interessa vedere sono le conseguenze legali derivate da Coppola.

Il suo Kurtz discende all'inferno, fin dal momento di estremo dolore e "conoscenza completa" in cui vede le braccia tagliate dei bambini... when the Hell is discovered. La sua discesa agli inferi è la discesa nello stato di eccezione, dove la legge collassa. Uno stato, innanzitutto, di confusione ontologica, come ben dice il comandante americano: "Things out there get confused", e dove scompare anche la distinzione Uomo/Dio. È lo stato in cui la violenza che mantiene il diritto e la violenza che sovverte il diritto sono la stessa e unica violenza politica pura della guerra.

Il dramma del Kurtz di Coppola è perciò estremamente significativo per una riflessione attuale sui Diritti Umani in connessione con ciò che solo recentemente è tornato in auge: il pensiero dell'eccezione fondamentale e della ambiguità sovrana.

Se mai in guerra ci fosse veramente il rispetto dei diritti umani, allora un vero e proprio stato di eccezione sarebbe impossibile. Gli umani continuerebbero a essere umani, e la legge non sarebbe mai veramente sospesa, nemmeno per poter essere ri-affermata, perché la sua affermazione non sarebbe mai venuta meno. Il politico puro sarebbe definitivamente confi-

nato entro la legge come rispetto dei diritti umani quali limiti invalicabili all'azione politica. E nel contempo, bisogna comprenderlo quanto lo aveva compreso Benjamin, come neutralizzazione definitiva della rivoluzione.

Qui la legge, nella sua autoaffermazione sul politico, ha un primo compito essenziale: definire gli umani rivestendoli di diritti che persistono anche nello stato di eccezione permanente, rendendolo impossibile, e quindi superando la modernità politica.

Gli Umani sono legali.

Non già nel senso della loro disponibilità da parte della legge, ma della loro indisponibilità in quanto definiti come tali dalla legge. È il definitivo rigetto di ogni reale biopolitica, il cui paradigma in fondo non può allora che essere il medesimo del dispositivo regolamentare dello stato di eccezione.

La Legge degli Umani è così fondamentale perché altrimenti gli Umani diventano meramente "nuda vita".

Pile di braccia tagliate... hacked off and piled.

Parte dell'orrore di Kurtz è quello di vedere cosa sono effettivamente gli umani se non c'è la legge, come momento di sua conoscenza completa: nient'altro che "corpi viventi". È la legge a rivestire la nuda vita e a renderla umana, mediante una "trasformazione ontologica" dei corpi in "esseri".

In questo senso gli Umani non sono naturali; sono legali.

Anche questa verità è parte dell'orrore di Kurtz: infatti, se senza la legge gli umani sono solo nuda vita, chiaramente solo in virtù della legge essi sono umani, ma, come dimostra il film, la Legge è sempre costruita intorno al centro vuoto dello stato di eccezione, e della decisione sovrana.

Non nel senso della decisione di un sovrano, ma della decisione che sovraneamente decide. Tagliare le braccia dei bambini, sterminare i vietcong, rimuovere Kurtz dal suo incarico, ucciderlo, difendersi o arrendersi. C'è un cuore di tenebra.

La Legge non è una piramide. Piuttosto è molto simile alla terra di Dante: un intero mondo, costruito intorno... al vuoto cono dell'Inferno.





SALVATORE AMATO

## IL POTERE DEI SENZA POTERE A partire dai *Miserabili* di Victor Hugo

E che cos'è la legge? A quanto pare si può esserne fuori. Non capisco. Quanto a me, sono nella legge? Sono fuori dalla legge? Non lo so. Morire di fame, questo è nella legge?

V. Hugo, *Quatrevingt-treize*, 1874

### 1. *Finché?*

*Il potere dei senza potere.* Ho rubato il titolo a Václav Havel? È impossibile negarlo. Potrei dire che l'ho fatto senza saperlo, aggiungendo al difetto della disonestà quello dell'ignoranza. Provo, allora, a difendermi in altro modo. È stata colpa della *pruderie*. Se non avessi scelto questo titolo, avrei dovuto scendere nella scurrilità. Avrei dovuto chiamare la mia relazione “il cazzo e i coglioni”, rubando ancora una volta. Adesso, però, da Amélie Nothomb. Solo che io non ho la sublime violenza del suo stile e neppure la lucida perentorietà dei suoi concetti. Scritta da me la scurrilità resta scurrilità. Non avrei potuto costruire su queste due parole, tanto diffuse quanto poco consone al nostro contesto, la netta contrapposizione tra Céline e Hugo che ci suggerisce la Nothomb. I coglioni sono “la capacità di resistenza di un individuo alla malafede ambientale”<sup>1</sup>. Il cazzo è la capacità di creare. Di creare davvero, non di limitarsi a copiare con talento i predecessori. Céline avrebbe entrambi gli attributi, Hugo solo il cazzo. Un giudizio che, un po', ricorda quello di Marx su uno scritto di Hugo “amaro e pieno di spirito”<sup>2</sup>, ma... funzionale alle ipocrisie della società borghese.

È stato sotto la suggestione di Amélie Nothomb che sono tornato a leggere i *Miserabili*. Ero convinto che avesse torto: non sulla straordinaria ca-

1 A. Nothomb, *Igiene dell'assassino*, tr. it. Voland, Roma 2005, p. 58 (versione e-Book).

2 K. Marx, *Prefazione alla seconda edizione de Il 18 Brumaio di Luigi Buonaparte*, in *Tutte le opere*, Newton Compton, Roma 2011.

pacità creativa di Hugo, addirittura “infinita” come scrive Harold Bloom<sup>3</sup>, ma sulla forza dirompente delle sue denunce. Non pensavo potesse essere paragonato a Sartre, come lasciava intendere la Nothomb, nella passione per i salotti e gli applausi. Si potrebbe osservare che Hugo ha avuto tante donne e tanti onori (come Sartre), ma anche processi ed esili. Tuttavia il problema non è biografico, ma culturale. Davvero Hugo è invischiato nella “malafede” del suo tempo? Da una parte ogni scrittore, come nota Canetti, “è soggetto al suo tempo in tutto e per tutto, ne è l’umile e devotissimo schiavo”, quasi “un seguigio”<sup>4</sup> che ficca dappertutto il suo muso alla ricerca di tracce e umori che i più non avvertono. È proprio quello che fa Hugo: non c’è personaggio o vicenda storica del suo tempo che non abbia trattato, fatto comparire in un suo romanzo, preso in esame in un suo saggio. E non è lui ad aver scritto *Castighi*, un volume di invettive contro Napoleone III, e ad aver denunciato gli orrori e l’insensatezza della pena di morte e le orrende condizioni di vita dei carcerati? Forse il suo impegno politico e morale appare timido a causa del “buonismo” che attraversa tutte le sue opere, rendendo i suoi personaggi più simboli astratti della lotta del bene contro il male che espressione delle ingiustizie del suo tempo. “Personaggi di zucchero”, li bollava Flaubert<sup>5</sup>. Tuttavia i *Miserabili* apparivano a Lamartine “pericolosissimi”, perché illudevano i poveri e spaventavano i ricchi. La cultura cattolica li metteva all’indice, malgrado fosse proprio Hugo a indicare come suo modello ispiratore l’insegnamento evangelico. E allora Nothomb o Lamartine?

Se il mio fosse uno scritto su Hugo, per rispondere a questo interrogativo, dovrei investigare i retaggi della Rivoluzione francese e del periodo napoleonico, le tensioni sociali culminate nei massacri della Comune di Parigi e soprattutto l’influenza spirituale di Lamennais<sup>6</sup>: questa straordinaria figura di prete malgrado la Chiesa e malgrado la società, di instancabile sostenitore del diritto di tutti “a tutto ciò che è indispensabile al mantenimento della vita”<sup>7</sup>, di audace paladino di un’alleanza tra cattolici e liberali

3 H. Bloom, *Il Genio. Il senso dell’eccellenza attraverso le vite di cento individui non comuni*, Rizzoli, Milano 2002, p. 527.

4 E. Canetti, *La coscienza delle parole*, in *Opere 1973-1987*, Bompiani, Milano 1993, p. 16.

5 Lo ricorda S. Luzzatto, *La gaffe di Victor Hugo. Il romanzo della Rivoluzione dai Miserables a Quatre-vingt-treize*, in «Giornale di Storia Costituzionale», 2, 2001, p. 137.

6 Basti pensare all’imponente corrispondenza: C. L. Rogers, R. L. White, *Relations Hugo-Lamennais 1821-1854*, Champion-Slatkine, Paris-Genève 1989.

7 F. R. de Lamennais, *Il libro del popolo*, in *Scritti politici*, UTET, Torino 1964, p. 561.

per combattere la tirannia e la sopraffazione e, infine, di derelitto, seppellito in una fossa comune nel cimitero del Père-Lachaise. Io mi propongo, invece, di compiere un percorso con Hugo, con quella parte del suo pensiero che esprime, in particolare nei primi capitoli dei *Miserabili*, un profondo messaggio filosofico-giuridico. Un messaggio che ho ritrovato nella trama che sorregge *Il potere dei senza potere* di Havel: “solo una vita migliore può garantire un sistema migliore”. Non avverrà nessun effettivo cambiamento sociale, finché gli individui non cambieranno se stessi, costruendo in maniera diversa i propri rapporti intersoggettivi.

La legge è sempre – anche nel senso più ideale – solo uno dei modi imperfetti e più o meno esteriori per tutelare ciò che è meglio nella vita rispetto a ciò che è peggio; però non crea mai il meglio da sola. Il suo compito è di carattere servile, non ha in sé il suo significato, dal suo rispetto non viene automaticamente garantita una vita migliore, la quale è opera dell’uomo e non delle leggi o delle istituzioni<sup>8</sup>.

Queste parole di Havel mi hanno aiutato a capire come il pregio, ai miei occhi, dei *Miserabili* sia quello che può apparire a tanti, ad esempio alla Nothomb, un suo difetto: il primato del *finché*. Ha ragione Baudelaire, Hugo “non taglia il nodo gordiano delle cose con la petulanza militaresca di Voltaire”<sup>9</sup>. La sua condanna della società, delle istituzioni religiose, del potere è soltanto la condanna di “quella” società, di “quelle” istituzioni, di “quel” potere. Domina, insomma, la logica del “finché” che appare nella premessa dei *Miserabili*:

Finché esisterà, per causa delle leggi e dei costumi, una dannazione sociale, che crea artificialmente, in piena civiltà, degli inferni e che complica con una fatalità umana il destino che è divino ... finché ci saranno sulla terra ignoranza e miseria, libri come questo potranno non essere inutili.

Hugo non cede alla rassegnazione del *mai*, che aveva indotto De Maistre a divenire “un ammiratore della ghigliottina”<sup>10</sup> o indurrà Céline a chiudersi in quel vortice di odio e disperazione che tanto suggestiona la Nothomb. Non insegue i *non più* alla divisione del lavoro, al condizionamento della religione, all’oppressione della proprietà privata, alle mistificazioni della falsa coscienza, al feticismo della merce, all’alienazione... tanto cari a

8 V. Havel, *Il potere dei senza potere*, La casa di Matriona-Itacalibri, Milano-Castel Bolognese 2013, p. 99 (versione e-Book).

9 Ch. Baudelaire, *Les Misérables*, in *Opere*, Mondadori, Milano 1996, p. 993.

10 Come scrive lo stesso Hugo, cfr. *I miserabili*, Garzanti, Milano 1999, p. 20.

Marx. Non indulge nei *per ora* delle *Riflessioni sulla Rivoluzione francese* di Burke<sup>11</sup> che si rifiuta di ammettere che il *mob*, il popolaccio, sia in grado di ricevere un po' di luce nella propria abiezione. Hugo non cade nel nichilismo, anche se lo sfiora tante volte e lo guarda come nessun altro nei componimenti poetici degli ultimi anni *Dieu e La fin de Satan*, né attende una palingenesi rivoluzionaria. Ci trasmette un messaggio semplice e radicale: se appena riuscissimo a guardare in modo diverso chi ci sta vicino, cambierebbe il mondo. Purtroppo “la santa legge di Gesù Cristo governa la nostra civiltà, ma non la compenetra ancora”<sup>12</sup>. Anzi la religione è diventata la copertura degli egoismi e delle crudeltà di un sistema istituzionale che si basa sulle infinite, piccole e grandi violenze che si esercitano sistematicamente, con la complicità delle leggi e delle convenzioni sociali, sui più poveri e i più vulnerabili: i bambini, le donne, i carcerati. Come dare torto a Lamennais? “Voi che dite di amare i vostri fratelli; e che fareste mai se li odiaste?”<sup>13</sup>.

Queste parole riecheggiano nella spietata denuncia del vescovo Benvenue Myriel. “Le colpe delle donne, dei fanciulli, dei servi dei deboli, degli indigenti, degli ignoranti sono le colpe dei mariti, dei padri, dei padroni, dei forti, dei ricchi e dei sapienti”<sup>14</sup>. Queste parole ispirano l'indignazione di Hugo, dalla tribuna dell'Assemblea legislativa francese. “Voi siete non i credenti, ma i segretari di una religione che non comprendete. Non confondete la Chiesa con i vostri affari, con le vostre combinazioni, con la vostra strategia, con le vostre dottrine, con le vostre ambizioni. Non la chiamate vostra madre”<sup>15</sup>.

Non cambierà mia nulla, finché non verrà infranto l'involucro di meschinità e ipocrisia che permea l'intera società. Finché chi detiene ed esercita il potere non si renderà conto di portare la responsabilità di ogni bambino abbandonato, di ogni affamato costretto a rubare, di ogni detenuto ridotto una larva capace solo di odiare. Finché non si riuscirà a dimostrare che “...al di sopra della regalità, al di sopra delle rivoluzioni, al di sopra delle questioni terrene, sta lo smisurato intenerimento dell'animo umano, la protezione dovuta dai forti ai deboli, la salvezza dovuta da chi è in salvo a chi è perduto, la paternità dovuta da tutti i vecchi a tutti i bambini!”<sup>16</sup>. Finché...

11 È ancora Hugo a osservarlo, Ivi, p. 628.

12 Ivi, p. 203.

13 F. R. de Lamennais, *Parole d'un credente*, in *Scritti politici*, cit., p. 262.

14 *I miserabili*, cit., p. 18.

15 V. Hugo, *Non volete il progresso? Avrete le rivoluzioni*, Feltrinelli, Milano 2012, pag. 11 (versione e-Book).

16 V. Hugo, *Novantatré*, Mondadori, Milano 1995, pp. 330-331.

## 2. *La malvagità dei poveri*

Che vuol dire osservare il mondo con occhi diversi? Vuol dire rompere la perversa solidarietà tra oppressori ed oppressi che lentamente si è andata costruendo e che penetra radicalmente ogni società. È un tradimento del messaggio evangelico. Lo sintetizza il vescovo Myriel “Dio dona l’aria agli uomini, la legge gliela vende”<sup>17</sup>. Parole che hanno la stessa carica poetica dell’esclamazione di Dio che rimbomba in un verso di Eliot: “I have given you my Law, and you set up commissions”<sup>18</sup>. Il problema non è soltanto il tradimento degli insegnamenti cristiani, ma la logica che lo sottende e che si è venuta consolidando nel tempo fino ad apparire immutabile. Credo che tutti i *Miserabili* non siano altro che l’esemplificazione di questa logica che potrei sintetizzare in due righe. Il potere, visto dall’alto, è oppressione e non potrebbe essere diversamente, perché, anche visto dal basso, visto proprio con gli occhi dei miserabili, l’oppressione è indispensabile. Gli oppressori guardano gli oppressi e si convincono che non vi è altro modo per gestire la società. Gli oppressi guardano se stessi e non riescono a scorgere che orrore, violenza, desolazione. Dalla fame alla prostituzione, dalla prostituzione al furto, dal furto all’omicidio, dall’omicidio alla dannazione: “depravati, corrotti, avviliti, persino odiosi... c’è d’altra parte un punto in cui gli sventurati e gli infami si mescolano e si confondono in una sola parola, parola fatale: i miserabili”<sup>19</sup>.

Cresce una massa informe di esclusi senza speranza e senza ideali. Una massa che fa ribrezzo e che sa di essere rivoltante. I discorsi parlamentari di Hugo sono pieni di queste famiglie che si coprono con brandelli putridi di stracci raccolti per strada, si nutrono con i ritagli immondi e pestilenziali delle macellerie, vivono raggomitolate agli angoli delle vie. Contro la neve hanno la nudità, contro la fame l’immondizia. È questa la “malvagità” dei poveri: essere poveri, turbare con la loro presenza l’esistenza ovattata dell’altra parte del mondo. Un’infezione putrida che non si può curare: solo tagliare<sup>20</sup>. Se l’infezione si allarga, basta costruire nuove carceri, basta che vi siano un poliziotto e un giudice da qualche parte. “Voi sapete solo opprimere e comprimere”, grida Hugo dagli scanni parlamentari.

17 *I miserabili*, cit., p. 17.

18 T. S. Eliot, *Cori da “La Rocca”*, in *Opere 1904-1939*, Bompiani, Milano 1992, p. 1247.

19 *I miserabili*, cit., p. 785.

20 “Abbiate pietà del popolo a cui la galera prende i figli, a cui il lupanare prende le figlie. Avete troppi forzati, avete troppe prostitute” (come leggiamo nelle ultime pagine di uno dei racconti più tragici e più emblematici di Hugo: *Claude Gueux*).

...esseri infelici, né bambine, né ragazze, né donne, specie di mostri impuri ed innocenti prodotti dalla miseria. Tristi creature senza nome, senza età, senza sesso, alle quali non sono più possibili né il bene né il male, e che, uscendo dall'infanzia, non hanno già più nulla al mondo, né libertà, né virtù, né responsabilità. Anime sbocciate ieri, avvizzite oggi, simili a quei fiori caduti nella strada, che il fango corrompe in attesa che una ruota li schiacci<sup>21</sup>.

I miserabili fanno schifo. Possiamo quasi sentire il tanfo che emerge dai loro corpi, scorgere l'allucinazione dei loro sguardi, ascoltare la rozzezza del loro linguaggio. Sono esseri umani? È un essere umano Fantine, sporca, affamata, febbricitante, senza denti che cerca di adescare per strada qualche cliente? È un essere umano Thérnadier che depreda i cadaveri e poi è disposto a vendere la moglie e le figlie pur di far soldi? Questo *Lumpenproletariat* appare anche a Marx feccia, *social scum*. Brecht lo immortalò in *Santa Giovanna dei Macelli* con parole che sembrano quasi un'epigrafe dei *Miserabili*.

Tu mi mostravi, Mauler, la malvagità  
dei poveri, ma io ti mostro  
la povertà dei poveri. Perché, lontani da voi  
e perciò lontani da ogni bene indispensabile, essi vivono  
non più visibili, gente  
costretta a tale miseria, talmente disfatta, in così dura  
dipendenza dal cibo e dal calore irraggiungibili  
che possono ugualmente parer lontani da ogni esigenza  
più alta, che non sia immonda ingordigia,  
costume bestiale<sup>22</sup>.

Era già la lucida analisi delle conseguenze sociali della rivoluzione industriale che aveva condotto Adam Smith a dichiarare che “essi sono disperati e agiscono con l'aberrazione e il furore di chi appunto è stato condotto al limite della disperazione”<sup>23</sup>. Perché allora non cambia niente e anzi, di giorno in giorno, cresce questa massa di emarginati? Perché gli oppressi guardano se stessi e avvertono solo tutta l'insondabile distanza che li separa da quel mondo appagato, felice, pulito. Si crea, quindi, una sorta di solidarietà perversa per cui gli uni sembrano aiutare gli altri nello scavare quel fossato incolmabile che divide la società. “O si mangia o si è mangiati.

21 *I miserabili*, cit., p. 779.

22 B. Brecht, *Santa Giovanna dei Macelli*, in *Teatro*, Einaudi, Torino 1963, vol. I., p. 651-652.

23 A. Smith, *Ricerche sopra la natura e le cause della ricchezza delle nazioni*, UTET, Torino 1948, p. 87.

Io mangio. Meglio essere il dente che l'erba"<sup>24</sup>. A difesa di questa frattura si pongono gli uomini delle istituzioni (il poliziotto, il giudice, il carceriere), custodi ciechi e indifferenti di un ordine che esige solo ubbidienza, che non può reggere il peso del dubbio o della pietà. È impossibile. È deciso. Il Direttore del carcere sa solo rispondere questo, alla drammatica richiesta di Claude Gueux, che già nel suo nome (gueux/miserabile) recava il suo destino. È impossibile. È deciso. Sembrano rispondere i giudici alla drammatica descrizione che Gueux fa della disperazione in cui è stato gettato.

Non sono stato provocato! Ah! Sì, davvero, è giusto, vi capisco. Un uomo ubriaco mi dà un pugno, lo uccido, sono stato provocato, mi concedete la grazia, mi mandate ai lavori forzati. Ma un uomo che non è ubriaco e che è nel pieno della ragione mi schiaccia il cuore per quattro anni, mi umilia per quattro anni, mi punge ogni giorno, ogni ora, ogni minuto, con uno spillo in qualche punto inatteso per quattro anni! Avevo una donna per la quale ho rubato, mi tortura con questa donna; avevo un bambino per il quale ho rubato, mi tortura con questo bambino; non ho abbastanza pane, un amico me ne dà, mi toglie il mio amico e il mio pane. Richiedo il mio amico, mi mette in isolamento. Gli do del voi, a quel traditore, mi dà del tu. Gli dico che soffro, mi dice che lo annoia. Allora cosa volete che faccia? Lo uccido. Va bene, sono un mostro, ho ucciso quest'uomo, non sono stato provocato, mi tagliate la testa. Fate pure<sup>25</sup>.

È impossibile. È deciso. Attorno a queste due parole Javert costruisce la corazza di un'esistenza votata alla persecuzione del criminale, senza mai domandare cosa sia il crimine. Un'esistenza persino commovente per quanto è incondizionatamente ligia all'osservanza dei suoi principi. È commovente nell'ostinazione del voler vivere senza commozione, negando al detenuto Jean Valjean la possibilità della redenzione e poi un po' di pietà per quella larva umana che era Fantine e poi un po' di indulgenza per se stesso.

...la vostra bontà m'ha già fatto fare abbastanza cattivo sangue, quando era rivolta agli altri, io non la voglio per me. La bontà che consiste nel dar ragione alla donna di strada contro il borghese, all'agente di polizia contro il sindaco, a colui che sta in basso contro colui che sta in alto... È con questa bontà che la società va a rotoli. Mio Dio! È facilissimo essere buoni, il difficile è essere giusti<sup>26</sup>.

Il problema non è Javert, ma la società che ha creato un Javert.

24 *I miserabili*, cit., p. 36.

25 V. Hugo, *Claude Gueux*, Faligi, Aosta 2014, p. 31 (versione eBook).

26 *I miserabili*, cit., p. 227

era necessario che il piccolo si facesse grande, che lo sbirro si trasformasse in magistrato, che l'uomo della polizia diventasse uomo di giustizia e che in quell'estremo prodigio l'ordine, la legge, la morale, il governo e la società tutta quanta si personificavano in lui, Javert?<sup>27</sup>

Il problema non è Thérnadier, ma la società che ha creato un Thérnadier.

In una situazione calma e piatta... aveva tutto ciò che ci vuole quello che occorre per fare – non diciamo per essere – ciò che si è convenuto di chiamare un onesto commerciante, un buon borghese. Nel contempo, dandosi certe circostanze, certe scosse venendo a sollevare la sua natura nascosta, aveva tutto ciò che ci voleva per essere uno scellerato. Era un bottegaio in cui c'era un mostro<sup>28</sup>.

Il problema non è Jean Valjean, ma la società che ha creato il Jean Valjean galeotto e poi ha negato il perdono al Madeleine, sindaco e benefattore.

Jean Valjean non era... malvagio di natura. Era ancora buono quando giunse al bagno penale. Colà egli condannò la società e sentì di diventare cattivo; condannò la Provvidenza e sentì che diventava empio<sup>29</sup>.

### 3. *Il potere condanna. Chi condanna il potere?*

L'uomo creato buono da Dio è reso cattivo dall'uomo. Ecco la certezza che attraversa tutti i *Miserabili*. Un ottimismo antropologico (l'uomo è buono) e un pessimismo sociologico (la società è cattiva). Come Rousseau e come tutto lo spirito della Rivoluzione francese. La nostalgia dell'89 spruzzata con un po' di cristianesimo? Tutto qui? Tutto qui, se fosse un cristianesimo di facciata e non avesse quella forza sconvolgente e dolente che fa confessare a Leonardo Sciascia che “quel tanto di cristiano che c'è nel mondo occidentale, lo si deve più a Victor Hugo che al catechismo”<sup>30</sup>. Tutto qui, se guardiamo alle singole proposte politiche che emergono non solo dall'attività parlamentare di Hugo, ma anche dai *Miserabili* (l'istruzione obbligatoria, il suffragio universale, una più equa distribuzione del reddito, l'abolizione della pena di morte, la regolamentazione del lavoro

27 Ivi, p. 213.

28 Ivi, p. 453.

29 Ivi, p. 100.

30 Scritto inedito pubblicato sulla pagina culturale di «Repubblica» del 18 gennaio 2014 con il titolo *Sciascia e Dio*, p. 40.



dei fanciulli, la riforma del sistema penitenziario), senza ascoltare la forza eversiva dell'affermazione: "voi volete la caserma obbligatoria, io voglio la scuola"<sup>31</sup>. Hugo non è Céline che ostenta "odi impotenti, irranciditi nell'ozio piscioso delle sale comuni", ma non è neanche Babeuf che grida "distruggiamo i palazzi, così non avremo più catapecchie". È un conservatore illuminato e non lo nasconde.

Io non sono di coloro, o signori, i quali credono che in questo mondo si possa facilmente sopprimere il dolore. Il dolore è una legge divina; ma sono però di quelli che pensano e che affermano si possa benissimo distruggere la miseria!... (Proteste. — Violenti denegazioni a destra. E Victor Hugo, più forte) Rimarcatelo bene, o signori, io non dico diminuire, attenuare, limitare, circoscrivere, ecc. io grido alto che la miseria si può distruggere!...<sup>32</sup>.

Le misure di politica legislativa che propone sono estremamente avanzate rispetto al suo tempo, ma quello che merita attenzione è la chiave filosofica entro cui si collocano: il primato della morale sulla politica. Un modello che desume da Rousseau, ma prima ancora dal vangelo e dallo sforzo profetico di Lamennais: "occorre soltanto volere e le leggi inique scompariranno immediatamente e la violenza degli oppressori si romperà contro la vostra resistenza inflessibile e giusta"<sup>33</sup>. Occorre soltanto volere: la morale è la spinta interiore verso il bene; una rivoluzione del proprio spirito; una rivolta verso le infinite ingiustizie della vita di ogni giorno. Sono necessarie pure le leggi, la sana amministrazione, un'equa distribuzione del reddito, ma nulla di tutto questo sarà mai possibile se non cambiamo il modo di osservare noi stessi e la realtà: occorre soltanto volere. Da una parte una fiducia incondizionata nell'uomo; dall'altra l'esaltazione della libertà. Non è necessario tagliare la testa al Re, schierare gli eserciti, inventare la ghigliottina. Questo la rivoluzione francese non l'ha capito. Non ha capito che libertà significa primato della morale sulla politica e quindi primato dell'io sul noi. Si può cambiare il mondo senza contratto sociale e senza "far cadere 500 teste per salvarne 500.000 innocenti", secondo la macabra contabilità di Marat: è sufficiente incominciare a cambiare se stessi. È quello che hanno fatto il vescovo Myriel e Jean Valjean. La carità non trasforma solo la relazione con l'altro, ma il modo stesso di osservare la realtà. Fa capire che la libertà è potere, il potere che ciascuno

31 V. Hugo, *Novantatré*, cit., p. 356.

32 Discorso del 9 Luglio 1849, in *Lotte sociali*, Libri Da Leggere, 2013, p. 81 (versione eBook).

33 F. R. de Lamennais, *Il Libro del popolo*, cit., p. 597.

di noi ha di entrare nella vita altrui e di distruggerla o aiutarla. Quindi la sorte dell'altro, di qualsiasi altro, anche del derelitto che striscia per terra ai margini della città, mi riguarda, è un aspetto della mia esistenza. Se muore, sono io a ucciderlo e non la società. Ciascuno può... Jean Valjean lo capisce guardando Myriel, Fantine lo capisce guardando Jean Valjean...

A questa catena di solidarietà immediata, individuale, inclusiva che implica la visione del potere come capacità di "fare qualcosa per qualcuno" (carità) si è contrapposta la solidarietà nell'oppressione costruita sull'immagine del potere come capacità di "far fare qualcosa a qualcuno" (coazione). Anziché testimoniare la possibilità del bene, si è denunciata la presenza del male e quindi la necessità della coazione. Se il potere è comando non può che essere assoluto, altrimenti non è potere; non può che essere gerarchico, altrimenti non è comando. Non c'è potere senza un integrale assoggettamento alla volontà altrui. Orwell lo ha scritto con spietata lucidità:

"Winston, come fa un uomo a esercitare il potere su un altro uomo?"

Winston riflettè. "Facendolo soffrire" rispose.

"Bravo, facendolo soffrire. Non è sufficiente che ci obbedisca. Se non soffre, come facciamo a essere certi che non obbedisca alla nostra volontà ma alla sua? Potere vuol dire infliggere dolore, umiliazione... Un mondo fatto di paura e tradimento, di tormento, un mondo nel quale si calpesta e si viene calpestati, un mondo che nel perfezionarsi diventerà sempre più spietato..."<sup>34</sup>

L'assoggettamento implica, a sua volta, la rigida contrapposizione gerarchica tra chi sta in alto e chi sta in basso che impedisce qualsiasi legame sociale non sia mediato dalla presenza incombente di un apparato di forza e violenza che divide e contrappone. Chi è sopra e Chi è sotto, Chi calpesta e Chi è calpestato, Chi mangia e Chi è mangiato, Chi è borghese e Chi è donna di strada, Chi è amico e chi è nemico, Chi è servo e Chi è padrone, Chi è carnefice e Chi è vittima: non sono momenti di una distorta dialettica sociale, ma categorie dello spirito che scandiscono i ritmi immutabili dell'esistenza. O Javert o Jean Valjean. L'uno e l'altro non potranno mai parlare lo stesso linguaggio, altrimenti si confonde l'ordine delle cose e allora non sarà più possibile distinguere il bene dal male. Ha ragione Javert. La bontà di Valjean è assurda. È con questa bontà che la società va a rotoli.

De Maistre ha espresso in maniera radicale e provocatoriamente geniale questa visione del mondo. Hugo sembra far riecheggiare la sua voce in tante pagine dei *Miserabili*. "Non c'è che violenza nel mondo; ma noi siamo

34 G. Orwell, 1984, in *Romanzi e saggi*, Mondadori, Milano 2000, pp. 1152-1153.

viziati dalla moderna filosofia che ha detto che tutto è bene, mentre il male ha inquinato ogni cosa e, in un senso assai vero, tutto è male perché nulla è al suo posto<sup>35</sup>. La società sta assieme perché c'è il boia "ogni grandezza, ogni potere, ogni sudditanza si basano sul boia: egli costituisce l'orrore e il legame dell'associazione umana. Togliete dal mondo questo agente incomprensibile, e nello stesso istante l'ordine lascia il posto al caos, i troni si inabissano e la società scompare"<sup>36</sup>. Il boia è il custode di un ordine assoluto e immutabile, espresso dalla volontà del sovrano. E il sovrano per eccellenza, secondo de Maistre, è il Papa, perché espressione infallibile dell'impercipiabilità dei destini umani. La ragione e la libertà sono solo pericolose illusioni che preparano la sovversione e l'anarchia. O il pugnale dell'assassino o la spada del carnefice. Non abbiamo altro da scegliere. Lamennais sintetizza tutto ciò con tragica ironia:

Dio, che è padre di misericordia, ha creato un inferno per punire il peccato, e la creazione dell'inferno serve meravigliosamente a popolare il cielo. Risparmiate il sangue innocente, persuadendovi che "il miglior principe è colui che ha il carnefice per primo ministro"<sup>37</sup>.

Il problema, sembra dirci Lamennais e con lui Hugo, è che questo non può essere il Dio di de Maistre. Un pensatore così raffinato e sottile, così colto e sensibile, non può credere a un Dio di questo genere. Forse ha ragione Cioran. "le religioni muoiono per mancanza di paradossi: egli (de Maistre) lo sapeva o lo sentiva, e, per salvare il cristianesimo, si adoperò a introdurvi un po' più di sale e un po' più d'orrore"<sup>38</sup>. È, piuttosto, il Dio che i de Maistre hanno costruito per gli Javert, le Fantine, i Thérnadier, perché si rassegnino alla loro sorte. È così difficile scorgere il bene! Il male, invece, si vede nella putrida esistenza dei miserabili, nelle loro vite corrotte dal vizio. Condannarli alla loro alterità significa avallare la comoda convinzione che il male sia tutto lì: basta chiuderlo nei vicoli e nelle carceri e nulla può turbare la tranquilla coscienza di chi sta altrove, nei palazzi e nelle chiese dei ligi osservanti delle leggi. Finché continueremo a guardare il mondo con gli occhi di questo Dio, dovremo chiamare giustizia la repres-

35 J. de Maistre, *Considerazioni sulla Francia*, in *Oeuvres complètes*, Genève, 1979, vol. I, p. 69.

36 J. de Maistre, *Le serate di San Pietroburgo*, in *Oeuvres complètes*, cit., vol. IV, p. 32-33.

37 F. R. de Lamennais, *L'assolutismo e la libertà*, in *Scritti politici*, cit., p. 324.

38 E. Cioran, *Esercizi d'ammirazione. Saggi e ritratti*, Adelphi, Milano 1988, pp. 14-15.

sione (“...un impeccabile che si riteneva infallibile... lo spaventoso uomo giusto”<sup>39</sup>), legge l’esercizio della forza (“La legge è categorica. Un giudice è più e meno di un uomo; meno di un uomo, perché è privo di cuore; più di un uomo, perché ha il gladio”<sup>40</sup>), ghigliottina la punizione (“La ghigliottina è il concretizzarsi della legge; essa si chiama punizione, non è neutra e non vi permette di rimaner neutrali”<sup>41</sup>).

Il potere è esercizio della forza: assoluto, intangibile, inalterabile. Giudica e, per questo, non può essere giudicato. Lo ribadisce de Maistre con la solita spietata lucidità. “Nell’ordine giudiziario, che è una delle parti del governo, non è fuor di dubbio che bisogna assolutamente giungere a un potere che giudica e non è giudicato, precisamente perché sentenza in nome del potere supremo di cui è ritenuto organo e voce”. Ecco perché non può essere rotta dalla pietà la barriera tra chi giudica e chi è giudicato, tra la vittima e il carnefice. Nulla può scalfire la logica del *È impossibile; È deciso; La giustizia segue il suo corso*. Basta, però, cambiare prospettiva e, allora, la candida domanda di Myriel fa crollare tutto questo mondo. “Dove saranno giudicati quell’uomo e quella donna? Alla Corte d’Assise. E il signor procuratore del Re, dove sarà giudicato?”<sup>42</sup>. Assoluto è solo il principio “coloro che hanno fame hanno diritto”. Il potere è sempre relativo a questa capacità di soddisfare le esigenze minime di chi soffre. Per questo va giudicato, va messo in discussione continuamente e sistematicamente. Se il potere è l’espressione della capacità di “fare qualcosa per qualcuno”, è sempre possibile far meglio; è sempre possibile fare di più. È quel progetto continuamente aperto che chiamiamo democrazia. La Repubblica non può essere solo due più due fa quattro. Una volta dato a ognuno ciò che gli spetta, “...vi resta da dare a ognuno ciò che non gli spetta... All’immensa concessione reciproca, che ognuno deve fare a tutti, e tutti a ognuno, e che è l’intera vita consociata”<sup>43</sup>. La democrazia, come ci insegna Hugo, mette l’uomo, il singolo uomo, al di sopra del potere. “La grandezza della democrazia è di non negare nulla e di non rinnegare nulla dell’umanità. Accanto al diritto dell’Uomo, al suo fianco almeno, c’è il diritto dell’Anima”<sup>44</sup>. Oltre l’assoluto politico a cui tende invano la rivoluzione, c’è l’assoluto umano, il cui rispetto è

39 *Novantatré*, cit., p. 104.

40 Ivi, p. 346.

41 *I miserabili*, cit., p. 20.

42 Ivi, p. 19.

43 *Novantatré*, cit., p. 353.

44 *I miserabili*, cit., p. 548.

alla portata di chiunque. È sufficiente ascoltare il sommesso annuncio dell'*Uomo che ride*. Vi porto una notizia. Il genere umano esiste.

...Il riso che porto in volto, ce l'ha messo un re. Questo riso esprime la desolazione dell'universo. Questo riso vuol dire odio, silenzio forzato, rabbia, disperazione. Questo riso è il frutto delle torture. Questo è il riso della violenza. Se Satana ridesse in questo modo, il suo riso condannerebbe Dio. Ma l'eterno non ha nulla in comune con la caducità; in quanto assoluto, è giustizia; Dio odia ciò che fanno i re<sup>45</sup>.

Con l'andar del tempo Hugo assume sempre più la veste del profeta. Le cose cambieranno. Ne è sicuro. La grettezza che lo circonda non può durare. "Io ve lo dico; voi sprecate inutilmente la vostra fatica. Voi non lo stradicherete! Non lo scuoterete! Voi strapperete più facilmente le alghe dal fondo dell'oceano che il diritto dall'anima del popolo", grida in un appassionato discorso<sup>46</sup> all'assemblea legislativa francese in difesa del suffragio universale. "Volgete le spalle alla vita; e fra non molto essa si alzerà dietro di voi"<sup>47</sup>, scrive a Lord Palmerston, il primo ministro inglese che si era rifiutato di commutare una condanna a morte, malgrado le pressanti richieste dell'opinione pubblica e dello stesso Hugo. Tuttavia i *Miserabili* si chiudono con l'immagine di una tomba senza nome nel cimitero del Père-Lachaise. Di chi è? È la tomba di Jean Valjean, solo in un'espiazione infinita, o la tomba di Lamennais, solo nelle fede in un Dio dei miserabili?

---

45 V. Hugo, *L'uomo che ride*, Garzanti, Milano 1988, p. 483.

46 Discorso del 20 maggio 1850, in *Lotte sociali*, cit. p. 128.

47 Lettera dell'11 febbraio 1854, in V. Hugo, *Contro la pena di morte*, Rizzoli, Milano 2013, p. 240 (versione e-Book).



FABIO CIARAMELLI

## VERITÀ E DISPOTISMO

### Il *Discorso sulla servitù volontaria* e l'unanimismo della volontà generale

#### 1. *Intuizione e discorso*

“Ognuno è capace di scoprire la verità, se essa gli viene presentata nella giusta luce. Ogni suddito del sovrano di Rousseau non può non volere la volontà generale. Infatti la volontà generale è in ultima analisi una verità cartesiana”<sup>1</sup>.

Nelle pagine che seguono, partendo da questa osservazione di Jacob Talmon, vorrei esplicitare il nesso tra verità e dispotismo, in quanto fondamento unanimistico della volontà generale, rimasto implicito nella rilettura giuridico-politica d'un piccolo gioiello della letteratura francese qual è il *Discorso sulla servitù volontaria*<sup>2</sup>, che ho proposta nel libro *Il fascino dell'obbedienza. Servitù volontaria e società depressa*, scritto a quattro mani con Ugo M. Olivieri<sup>3</sup>. La messa in discussione della deriva totalitaria presente nelle democrazie moderne, in modo particolare nel loro subordinarsi alla pretesa unanimistica d'un potere che si vorrebbe fondato sull'indiscutibile evidenza del vero, aiuta a rendersi conto che la denuncia

- 
- 1 J. Talmon, *Le origini della democrazia totalitaria* (1952), trad. M. L. Izzo Agnetti, Bologna (1967) 2000, p. 44.
  - 2 Di recente riproposto in traduzione italiana: cfr. E. de La Boétie, *Discorso sulla servitù volontaria*, trad. F. Ciaramelli, preceduto da P. Flores d'Arcais, *Perché oggi*, Chiarelettere, Milano 2011, pp. VII-XXIII. Questa mia traduzione era già uscita a metà degli anni Novanta, in una collana diretta da Carlo Galli: cfr. E. de La Boétie, *Discorso sulla servitù volontaria*, a cura e con *Introduzione* di U. M. Olivieri, La Rosa Editrice, Torino 1995.
  - 3 Editto da Mimesis, Milano 2013. Il contributo di U.M. Olivieri s'intitola “La servitù svelata” (ivi, pp. 3-53), il mio “Dal consenso alla legittimazione. Le vicissitudini della servitù volontaria ieri e oggi” (ivi, pp. 55-119). Per un ulteriore approfondimento dell'analisi critica, mi sia inoltre permesso di rinviare a F. Ciaramelli, *La seduzione dell'immediatezza e il rischio dell'unanimismo. Una rilettura del Discorso sulla servitù volontaria di Etienne de La Boétie*, in «L'acropoli», XV, 1, 2014, pp. 60-73.

della “servitù volontaria” da parte di Etienne de La Boétie resta problematicamente irretita nel fondamento unanimistico della volontà generale, nel gesto stesso che teoricamente e politicamente vi si sottrae.

Nel presente testo, intendo approfondire alcune implicazioni decisive di questa paradossale ambiguità del Discorso di La Boétie, partendo dall’odierna esperienza d’una vera e propria dissolvenza della “volontà generale”, mito giuridico della modernità (secondo la celebre definizione di Santi Romano<sup>4</sup> e la sua ripresa in tempi a noi più vicini da parte di Paolo Grossi<sup>5</sup>), portatore della sempre dispotica pretesa di potersi fondare sull’unità della ragione, o più precisamente sulla sua (apparentemente scontata) evidenza intuitiva. Come ha egregiamente mostrato Jacob Talmon nelle sue analisi sui presupposti teorico-politici della “democrazia totalitaria”, coeve delle ricerche di Hannah Arendt sulle “origini del totalitarismo”<sup>6</sup>, c’è una fitta rete di reciproci rimandi tra il dispotismo politico, connesso alla volontà generale, e l’autoritarismo teoretico, che si regge sulla pretesa d’accesso diretto alla verità originaria, di cui l’intuizione intellettuale avrebbe l’apannaggio esclusivo. In fin dei conti, la volontà generale è indiscutibile e implica l’unanimità perché si presume fondata sull’evidenza del vero: e perciò nessuno vi si può sottrarre, pena la contraddizione.

Probabilmente è proprio il carattere letterario del testo di La Boétie, cioè la sua estraneità all’autoritarismo delle pretese metafisico-speculative, predominanti nel corpus della tradizione filosofica, a far emergere il contenuto extra-teoretico che rende possibile e necessaria la dissolvenza della volontà generale e della sua subordinazione all’unità come indiscutibile principio d’ordine dell’azione umana. Questo contenuto – il carattere enigmatico della “servitù volontaria” e delle sue implicazioni autolesionistiche, che non può essere reso oggetto d’una teoria filosofica né d’un sapere sistematico – orienta in senso radicalmente anticartesiano la comprensione del titolo di Discorso che l’autore cinquecentesco, amico e interlocutore privilegiato dello “scettico” Montaigne, diede al suo testo; un testo che poi la pubblicistica ugonotta, artefice della sua circolazione inizialmente clan-

4 Cfr. S. Romano, *Mitologia giuridica*, in Id., *Frammenti di un dizionario giuridico* (1947), Giuffrè, Milano 1983, pp. 132-133.

5 Cfr. P. Grossi, *Mitologie giuridiche della modernità*, Giuffrè, Milano 2001, passim.

6 Cfr. H. Arendt, *Le origini del totalitarismo* (1951 e 1958), trad. it. M. Guadagnin, *Introduzione* A. Martinelli, con un nuovo saggio di S. Forti, Einaudi, Torino 1999.



destina, ribattezzò quasi subito come *Contr'un*<sup>7</sup>. Meno d'un secolo dopo, lo stesso Cartesio presentò la sua prima opera data alle stampe come un "discorso". Ma nel *Discorso sul metodo*, fondativo del razionalismo della metafisica moderna, l'andatura discorsiva, le peripezie narrative e la stessa componente letteraria, miranti in prima battuta a sfuggire all'irreggimentazione scolastica e ad affermare la possibilità razionale d'una posizione individuale, vengono poi subordinate a una forte e cosciente intenzione speculativa, consistente nel preparare con rigore le condizioni per l'intuizione della verità, culminante nelle *Meditazioni metafisiche*. Un Autore come Cartesio, che vedeva nello scetticismo il principale avversario della filosofia, non poteva che intendere il "discorso" nell'accezione esclusiva di trattazione razionale di una problematica filosofica, finendo col perderne l'intrinseca contrapposizione alla presunzione d'un accesso diretto e conclusivo al proprio oggetto.

Non a caso, perciò, finalizzato com'è alla pretesa di basare su idee chiare e distinte il sapere incontrovertibile della realtà, il "discorso" nell'accezione cartesiana prepara e poi celebra l'accesso diretto all'evidenza del vero: rispetto a quest'esito intuitivo, le peripezie narrative del discorso costituiscono solo la premessa empiricamente necessaria per sottrarsi alle lusinghe della tradizione, ma tutto sommato provvisoria e destinata ad esser superata nel conseguimento conclusivo dell'evidenza.

Su queste basi, dunque, è possibile sostenere che c'è a rigore, in senso filosoficamente forte, discorso – non solo la sua possibilità ed effettività, ma la sua ineliminabilità – solo in quanto la "cosa stessa" del pensiero sfugge e non può che sfuggire alla presa diretta dell'intuizione.

Una formulazione del genere conduce a prendere radicalmente le distanze dall'impostazione speculativa della metafisica razionalistica, che viceversa mira all'accesso istantaneo ed esauriente, quindi in definitiva intuitivo, al suo oggetto eterno: l'essere necessario. Se invece si prende sul serio la struttura inevitabilmente discorsiva e perciò temporale del pensiero come unica possibile via di accesso al senso preso di mira dall'interrogazione filosofica, si dovrà negare che possa esservi sapere incontrovertibile di ciò che costituisce il vero interesse o il più proprio tema del pensiero umano, costretto viceversa sempre e solo a discorrerne, senza poter mai giungere al possesso d'una conclusione ultima, teoricamente stringente e

7 Cfr. N. Panichi, *Plutarchus redivivus? La Boétie e i suoi interpreti*, seguito da *Discorso di Stefano della Boétie Della Schiavitù volontaria o il Contra Uno*, tradotto nell'italiano idioma da Cesare Paribelli in Napoli, Anno Settimo Repubblicano, Vivarium, Napoli 1999.

definitiva. Se un siffatto possesso fosse realizzabile, non ci sarebbe più filosofia, amore del sapere, bensì invece accesso ultimo e definitivo alla “cosa stessa”, alla sua evidenza, all’única formulazione possibile della sua verità; non avrebbero più senso alcuno la ricerca e il confronto delle opinioni e la stessa pluralità di queste ultime mancherebbe di legittimità.

È dunque l’inaccessibilità immediata della “cosa del pensiero” che impone a quest’ultimo, nella sua radicalità, il ricorso alla pratica aperta e interminabile del discorso. La filosofia come interrogazione critica mira ad approfondire e mettere in discussione i significati che strutturano l’esperienza, ma non può che rifiutare la pretesa ingannevole, talvolta risibile, spesso pericolosa di attingerne una volta per tutte ciò che il Montale di *Ossi di seppia* chiamerebbe “l’ultimo segreto” delle cose<sup>8</sup>. Ciò non vuol dire, come scrive Masullo nelle ultime battute del suo *Dialogo di Benedetto papa e del principe Amleto*, che

verità universalmente vera non c’è. La sua universalità sta piuttosto nel suo esser tendenzialmente relativa non a un uomo o a un particolare gruppo umano ma a tutti gli uomini, tutti come uomini accomunati nella insopprimibile relazione del loro vivente pensiero con essa. La verità è l’oggetto del desiderio [...]. Il dubbio, che molti temono faccia morire la verità, è la sola forza che, annientando la separante irrelatività degli assolutismi, la fa vivere<sup>9</sup>.

Alla struttura inevitabilmente discorsiva del pensiero filosofico non resta, dunque, scetticamente o nichilisticamente preclusa la verità, dal momento che quest’ultima può darsi solo come tensione del discorso, implicante sempre anche la contrapposizione e il conflitto di opinioni discordanti; ne consegue che la riduzione della verità alla trasparenza di un’intuizione unitaria ed esauriente è sempre operazione ideologica, che come obiettivo la negazione della pluralità umana e il trionfo del dispotismo.

## 2. Pluralità umana e unanimismo

Torniamo al Discorso di La Boétie. Il suo tema di fondo – da cui discende la sua sorprendente attualità<sup>10</sup> – è la resistenza della pluralità umana

8 Per un maggior sviluppo di questo punto, mi sia permesso di rinviare F. Ciaramelli, *La storia senza la filosofia della storia. La lezione di Montale*, di prossima pubblicazione in «L’acropoli», XV, 2, pp. 161-170.

9 A. Masullo, *Piccolo teatro filosofico*, Mursia, Milano 2012, p. 47.

10 Su cui intelligentemente si sofferma da ultimo G. Magrin, *Il patto iniquo. Libertà private e pubblica servitù*, Diabasis, Parma 2013.

alla pretesa unitaria, intuitiva e semplificatrice, dell'evidenza razionale, in quanto fondamento teoretico dell'unanimità. Da qui, senza dubbio, la sua irriducibilità alla tendenza dominante della metafisica speculativa, secondo cui la legge – la dimensione normativa e prescrittiva del dover essere – non può che fondarsi sull'evidenza del vero, cioè in ultima analisi sull'accesso diretto e perciò insindacabile alla struttura fondamentale del reale (all'oggettività e all'universalità di quest'ultima).

È a questo livello originario che si fonda il coinvolgimento reciproco di teoria e prassi. Il privilegio attribuito alla dimensione teoretica non si limita alla speculazione, ma si ripercuote immediatamente – e trasversalmente – sull'esperienza sociale e sui vissuti individuali. In tal modo, la verità svelata dalla teoria manifesta originariamente una dimensione prescrittiva.

A fondamento dell'intreccio necessario fra teoria e prassi – altro nome delle implicazioni normative della verità originaria – ci sarebbe, dunque, secondo la razionalità speculativa, il darsi immediato del senso che, in nome della sua idealità, risulterebbe – nella pienezza della propria presenza oggettiva – direttamente accessibile alla mente umana; anzi tra essere e senso, tra esistenza e significato, vi sarebbe necessariamente una coincidenza immediata, oggetto proprio di quel sapere incontrovertibile che i Greci chiamarono *episteme*. In questa parola, ordinariamente tradotta con scienza, risuona la forza del sapere che sta saldo, che resiste e che s'impone su tutto quanto vorrebbe modificarlo o abbatterlo. Non si tratta, ribadiamolo, d'una pretesa che riguardi soltanto la teoria o il sapere astratto e speculativo. Al contrario. La verità, una volta scoperta dal sapere scientifico, s'impone su tutti gli aspetti dell'azione individuale e collettiva, finisce per normalizzarli e irreggimentarli. Ai contenuti manifestati da un sapere incontrovertibile, dovranno poi ad ogni costo rigorosamente adeguarsi i comportamenti e le forme di vita degli individui e dei gruppi umani. La forza costrittiva del vero, la sua ricaduta sulle svariate dimensioni dell'esperienza e dell'agire individuale e sociale, si fonda su queste pretese dell'evidenza originaria come caratteristica intrinseca del sapere incontrovertibile.

Di questa evidenza del vero, intesa come oggetto universale e necessario dell'eros filosofico, non c'è discorso possibile, ma solo intuizione immediata e diretta. E tuttavia, lo stesso sapere universale e oggettivo della verità originaria, per quanto possa ritenersi immediato e intuitivo, è in realtà condannato a restare muto e inerte, senza l'inevitabile ricorso alle mediazioni discorsive di quanti pretendono di esserne i soli interpreti autorizzati. Confinata all'intuizione immediata, privata della sua ripresa nell'ordine del discorso, in cui inevitabilmente deve culminare il sapere speculativo,

l'evidenza del vero sarebbe incapace di ricadute sul piano dell'effettività storico-sociale.

Il carattere puramente immediato d'una simile coincidenza ideale di essere e significato, presupposto di ogni asserzione avente come oggetto la tesi del nesso inscindibile di teoria e prassi, si rivela criticamente del tutto improponibile<sup>11</sup>. La sua struttura e la sua tenuta rimandano necessariamente alla mediazione di istituzioni sociali concrete, le sole in grado di dar voce all'evidenza silenziosa del vero. Sennonché, più che alla rarefatta oggettività di quest'ultimo, più che alla sua universalità, presunta interfaccia dell'evidenza, l'ambito della prassi – e l'ordine giuridico-politico che al suo interno si pone di volta in volta come effettivo – appare concretamente rifarsi alle elaborazioni storicamente determinate delle sue immagini che, nelle differenti culture e società, ne modellano e perciò ne condizionano il significato.

### 3. *La pluralità come luogo di produzione delle unicità*

L'insostenibilità della pretesa speculativa, mirante a fare dell'evidenza del vero il principio d'ordine universale non solo del sapere ma anche dell'agire, si rivela in modo eminente teoricamente illusoria e politicamente pericolosa nel caso della società umana. Il Discorso di La Boétie rende particolarmente sensibili al carattere dispotico e alle implicazioni antropologiche e sociali della *reduction ad unum* della pluralità umana: e ciò accade proprio perché quest'ultima non va intesa in senso puramente numerico, come semplice molteplicità dei rappresentanti della specie, ma come luogo di produzione delle unicità<sup>12</sup>.

Sulla base dell'insopprimibile unicità di ciascuno, la sottomissione collettiva ad un potere politico, il cui *modus operandi* implichi il privilegio assoluto dell'Uno sui molti, appare un enigma irrisolto. La supremazia dell'Uno è solo l'effetto della servitù volontaria dei molti, dal momento che essa, proprio in quanto supremazia, non può vantare alcun fondamento naturale. Ma non è tutto. A guardar bene le cose, bisogna escludere tassativamente che ci sia un qualunque privilegio filosofico dell'unità, implicante una precedenza o un primato ontologico di quest'ultima, a cui la plurali-

11 Cfr. F. Ciaramelli, *Accesso alla verità o interrogazione sul significato? Una riflessione filosofico-politica sul ruolo della filosofia*, in A. Pioletti (a cura di), *Saperi umanistici oggi*, Rubbettino, Soveria Mannelli (CZ) 2011, pp. 201-211.

12 Cfr. F. Ciaramelli, *Attualità di un classico. Étienne de La Boétie e la dignità come unicità*, in «Rivista di filosofia del diritto», II, 2, 2013, pp. 321-334.

tà umana, nel suo atteggiarsi storicamente concreto, dovrebbe attenersi e sottomettersi. Al contrario, l'immagine dell'Uno emerge solo a cose fatte, giacché essa costituisce unicamente la proiezione sullo schermo dell'originario di un'unità ardentemente vagheggiata, ma mai direttamente esperita, che la frammentazione sociale diffusa fa nascere come auspicio e compensazione.

Di questa effettiva pluralità non totalizzabile, sprovvista d'un modello predeterminato, non riducibile ad unità ontologica, e quindi allergica alla volontà generale, non può darsi alcuna intuizione evidente. Non c'è sapere incontrovertibile né scienza rigorosa di essa; non c'è alcun ideale oggettivo contenente un modello unitario di legge e ordine, su cui il pensiero umano è viceversa costretto a discorrere, senza giungere al possesso d'una conclusione ultima, teoricamente stringente e definitiva. Se questo possesso fosse realizzabile, la stessa libertà della ricerca filosofica risulterebbe a priori preclusa dall'accesso ultimo e definitivo alla "cosa stessa" (al *pragma auto* della Settima lettera di Platone<sup>13</sup>), all'evidenza intuitiva della sua verità, all'unica formulazione di quest'ultima. Va inoltre aggiunto che in un caso del genere, se si trattasse di mettere in opera un modello oggettivo idealmente già dato, il problema della politica e del diritto verrebbe ad un tempo risolto e dissolto, con la conseguenza che non avrebbe più senso alcuno il confronto delle opinioni e la stessa pluralità di queste ultime mancherebbe di legittimità.

#### 4. *Il rischio di subordinazione all'Uno nel cuore stesso della denuncia di La Boétie*

A causa del suo andamento interrogativo e della sua struttura congetturale, il Discorso di La Boétie non espone una tesi ontologico-politica, da cui dedurre con rigore sistematico spiegazioni e indicazioni operative. Se così fosse, dopo aver parlato di un inopinato *malencontre* che fa smarrire e dimenticare una condizione naturale e originaria di libertà<sup>14</sup>, La Boétie dovrebbe poi indicare la strada maestra del suo ripristino. Una simile impostazione circolare del problema, che opporrebbe una natura originaria del desiderio, spontaneamente proteso alla libertà, a una successiva e ac-

13 Cfr. Platone, *VII Lettera*, 341 cd.

14 "Che disgrazia [*malencontre*] è mai stata quella che ha potuto tanto snaturare l'uomo, in verità l'unico nato per vivere libero, e fargli perdere la memoria del suo stato primigenio e il desiderio di riconquistarlo?". Cfr. E. de La Boétie, *Discorso sulla servitù volontaria*, cit., p. 18.

cidentale sua corruzione, responsabile della malaugurata deriva della servitù, a cui dovrebbe far seguito la fuoriuscita da quest'ultima e il ritorno alla libertà perduta, è una costruzione retorica troppo ottimistica, che il Discorso certamente formula, ma a cui altrettanto certamente non sempre si attiene<sup>15</sup>. La realtà d'una dominazione apparentemente invincibile la smentisce in ogni pagina del testo, e induce il suo giovane e appassionato autore a indignarsi contro la viltà e l'insensatezza dei popoli, che scelgono la sottomissione al tiranno invece di desiderare la libertà.

È proprio a questo punto che incomincia a delinarsi un'ambiguità decisiva, che permea di sé il Discorso e il suo stesso appello alla fuoriuscita dalla servitù. Si tratta di un'ambiguità localizzata nel desiderio umano: anzitutto nel deprecabile desiderio di servitù, ma anche nel più lodevole e assai meno diffuso desiderio di libertà. Le due facce del medesimo desiderio appaiono scambiarsi i ruoli, altrimenti La Boétie non potrebbe scrivere che, vedendo "quanto spontaneamente e quanto volentieri" il popolo asservito serva il suo padrone, "non si direbbe che ha perso la libertà, ma che ha guadagnato la servitù"<sup>16</sup>. In questo senso, come ha sostenuto Claude Lefort, nel testo di La Boétie "la questione del desiderio erode i fondamenti dell'umanesimo classico"<sup>17</sup>. Attraverso la scoperta dell'ambivalenza del desiderio, il Discorso ne sottolinea la sempre possibile transizione dalla libertà alla servitù, ma poi a un certo punto evita di approfondire le implicazioni radicali di questa indeterminatezza del desiderio, di questa sua intrinseca instabilità, finendo per accontentarsi d'una visione rassicurante, che separa radicalmente il carattere naturale e originario del desiderio di libertà e il carattere corrotto e derivato del desiderio di servitù. In conseguenza di questa contrapposizione, il raggiungimento della libertà, che secondo la retorica del testo dovrebbe essere a portata di mano, attingibile con un semplice ma simultaneo atto di volontà da parte di tutti i sudditi, finisce con l'assumere i tratti inquietanti dell'unanimità. In questo esito che soggiace all'illusoria

15 Sulle ambiguità della "natura" nel Discorso di La Boétie, cfr. L. Gerbier, *Les paradoxes de la nature dans le Discours de la servitude volontaire*, in E. de La Boétie, *Discours de la servitude volontaire*, texte établi et annoté par André et Luc Tournon, Librairie Philosophique J. Vrin, Paris 2002, pp. 115-130 e L. Passarini, *Natura umana e propensione al servilismo politico in Etienne de La Boétie*, online [http://www.montesquieu.it/biblioteca/Testi/Saggio\\_boétie.pdf](http://www.montesquieu.it/biblioteca/Testi/Saggio_boétie.pdf), pp. 1-26.

16 E. de La Boétie, *Discorso sulla servitù volontaria*, cit., pp. 12 e 22.

17 C. Lefort, *Le Nom d'Un*, in E. de La Boétie, *Discours de la servitude volontaire*, texte établi par P. Léonard, suivi de *La Boétie et la question du politique*, Payot, Paris 1978, pp. 247-307, qui pp. 263-264.

seduzione dell'immediatezza, nel cuore stesso della denuncia s'insinua il rischio d'una nuova forma di subordinazione all'Uno.

I più evidenti segnali di questa deriva si possono cogliere nei diversi passaggi in cui La Boétie sostiene che i popoli sottomessi, per far cadere il tiranno che li opprime, non debbano "fare" nulla, ma solo smettere di servire, cioè, posto che la servitù è volontaria, smettere di desiderarla. Si potrebbero citare diversi passi del Discorso, come per esempio il seguente:

Questo tiranno solo non v'è neanche bisogno di combatterlo, non v'è bisogno di distruggerlo; egli vien meno solo a patto che il paese non acconsenta alla propria servitù. Non è necessario strappargli alcunché, basta solo non dargli nulla [...]. Son dunque gli stessi popoli che si fanno dominare, dato che, col solo smettere di servire, sarebbero liberi<sup>18</sup>.

Alla base di questo argomento, sembra allora delinearci la convinzione che, per poter godere della libertà politica, basti solo desiderarla; che quindi un semplice atto di volontà consenta di realizzare quella libertà che la dominazione sociale calpesta e mortifica. Si tratta in modo evidente d'una concessione alla foga oratoria. Pur raggiungendo l'effetto comunicativo di rendere ancor più veemente la condanna morale della servitù volontaria, la retorica del Discorso resta nondimeno fondata su di una premessa insostenibile: quest'ultima, infatti, presuppone che la libertà sia e possa essere l'oggetto immediato del desiderio di ogni essere umano, un oggetto che ciascuno potrebbe riconquistare semplicemente smettendo di contrastarlo, cioè risolvendosi a non voler servire. Già in linea generale, come tutti ben sappiamo, almeno in quel che la psicoanalisi chiama "l'esperienza diurna", non è sufficiente desiderare, sia pur intensamente, qualcosa, per poterne fare immediatamente un'esperienza diretta. Quando poi questo "qualcosa" è la libertà politica, cioè non un dato immediato e materiale, ma un significato culturale e storico, che fa riferimento a un certo modo di organizzare e istituire le relazioni sociali, ancor più chiaramente è da escludere che una semplice decisione individuale possa mai garantirne l'accesso diretto e/o la realizzazione immediata.

18 E. de La Boétie, *Discorso sulla servitù volontaria*, cit., pp. 10-11. Sulla novità storica della critica alla tirannide da parte di La Boétie nel contesto del pensiero giuridico del suo tempo, cfr. D. Quaglioni, *Tirannide e servitù volontaria: rileggendo il Contr'uno di Estienne de la Boétie*, in G. Dotoli (a cura di), *Politique et littérature en France aux XVIe et XVIIe siècles*, Adriatica-Didier Érudition, Bari-Paris 1997, pp. 341-353, ora in D. Quaglioni, *Machiavelli e la lingua della giurisprudenza. Una letteratura della crisi*, il Mulino, Bologna 2011, pp. 129-142.

Eppure è esattamente una realizzazione immediata del desiderio di libertà che La Boétie presuppone, quando, con riferimento alla natura umana, scrive: “Solo la libertà non viene affatto desiderata”, perché se viceversa “gli uomini la desiderassero, l’otterrebbero”<sup>19</sup>. Una formulazione del genere finisce col suggerire che, prima della servitù socialmente prodotta e a differenza di essa, la libertà sia stata una dotazione naturale dell’individuo umano. Tuttavia, una conclusione del genere si rivela affrettata e imprecisa alla luce dello stesso Discorso, che poco prima, in termini espliciti e pungenti aveva osservato: “D’una sola cosa non so dir come mai la natura non comunichi agli uomini il desiderio, ed è la libertà”<sup>20</sup>.

Esprimendo questo dubbio, lo stesso testo suggerisce implicitamente che lo stesso desiderio di libertà, come d’altronde ogni desiderio umano, per quanto “naturale”, dev’essere necessariamente istituito, cioè elaborato culturalmente, e solo così può trovare le condizioni sociali del suo appagamento; perciò la natura non può universalmente e automaticamente trasmetterne agli esseri umani la dinamica e i modi di realizzazione. È esattamente questa consapevolezza che La Boétie talora esplicita, ma che tuttavia non svolge con coerenza, dato che poi in altri luoghi del Discorso continua ad argomentare a partire dalla pretesa che la fuoriuscita dalla servitù sia immediatamente raggiungibile con un semplice atto di volontà individuale, equivalente a un impulso naturale da realizzarsi istantaneamente, prescindendo da mediazioni organizzative e istituzionali.

### 5. *La pluralità minacciata*

Questa oscillazione tra il riconoscimento del carattere socialmente istituito del desiderio di libertà e il suo diniego in nome di un’immediata realizzazione della sua presunta naturalità è probabilmente l’effetto della ricerca oratoria di scorciatoie adatte a scaldare l’animo dei lettori per farne appassionati militanti. Sicché, per un verso, per riprendere l’osservazione di Lefort, il testo di La Boétie “erode i fondamenti dell’umanesimo classico”, quando mostra che nell’essere umano esiste un autolesionistico desiderio di servitù; ma per un altro verso, non si libera fino in fondo dalla seduzione retorica dell’immediatezza, quando sembra dimenticare che nessun desiderio umano concreto può esaudirsi al suo solo formularsi. Questa impossibilità è data dalla pluralità umana: proprio da quella pluralità di es-

19 E. de La Boétie, *Discorso sulla servitù volontaria*, cit., p. 12.

20 *Ibid.*



seri unici che La Boétie rivendica e che la tirannide prevarica. Ne consegue che la pluralità come mediazione sociale originaria toglie al desiderio la certezza rassicurante ma illusoria della sua realizzazione immediata.

Probabilmente non s'è riflettuto abbastanza, leggendo e commentando il testo di La Boétie, al fatto che il rischio di reificazione e di subordinazione all'Uno si ripresenti sotto mentite spoglie nel cuore stesso della sua denuncia. Non ci spiegheremmo altrimenti la tentazione di presentare le cose come se una ferma risoluzione soggettiva dei sudditi bastasse da sola a realizzare immediatamente la sconfitta della dominazione, l'uscita dalla servitù volontaria e quindi il ritorno ad una presunta libertà originaria. Qui sembra che La Boétie si lasci a sua volta stregare dall'incantesimo dell'Uno, proprio quando con maggior veemenza intende indicare al lettore un'immediata via di fuga dalla servitù, entrando in contrasto con la consapevolezza della sua complessità sociale, di cui il Discorso non è tuttavia sprovvisto. In fin dei conti, quando La Boétie scrive: "Ma come?, se per avere la libertà occorre unicamente desiderarla, se è necessario un semplice atto di volontà, può mai esserci un popolo che ritenga di pagarla troppo cara potendola ottenere col solo auspicio?"<sup>21</sup>, non muove solo dalla premessa sbagliata, come abbiamo già visto, ma la sua stessa eloquenza finisce col mettere in discussione ciò che gli sta più a cuore, ossia la salvaguardia della pluralità umana, perché ne minaccia l'irriducibilità all'immagine dell'Uno e all'unanimità che quest'ultima comporta<sup>22</sup>. È infatti esattamente la pluralità umana, la sua imprevedibilità, la sua complicazione, il suo radicarsi nelle unicità non totalizzabili, che rende impossibile l'appagamento immediato del desiderio, quando quest'ultimo si rivolge ad un oggetto come la libertà politica, che prende corpo e acquista senso solo attraverso le relazioni sociali. La necessità di fare i conti con le incognite e i rischi che comporta il rimando al comportamento indipendente e imprevedibile degli altri esseri unici vale anzitutto per quel desiderio di libertà che La Boétie vede frustrato nell'umiliante soggezione di massa al tiranno.

21 Ivi, p. 11.

22 "È possibile ipotizzare che l'incantamento del (nome del)l'uno indichi la fascinazione che il desiderio di un'ipotetica unità originaria esercita su ogni individuo: ognuno si immedesima nel nome che gli permette di ricostruire un'unità immaginaria, mitica, che lo rinvia a un'immagine di sé e della società completa, risolta, appunto unitaria". Cfr. S. Visentin, *Potere del nome e potenza del linguaggio. Il Discorso sulla servitù volontaria di Etienne de La Boétie*, in «Isonomia», 2007, <http://www.uniurb.it/Filosofia/isonomia/2007visentin.pdf>, p. 9.

Pertanto, la libertà celebrata dal testo non può essere la posta in gioco naturale d'un desiderio immediato, sciaguratamente venuto meno nell'essere umano caduto in servitù, ma dev'esser compresa come il punto d'arrivo d'un desiderio inevitabilmente indiretto e simbolico, la cui realizzazione non è automatica perché si scontra con l'istituzione della dominazione e con la sua tendenza all'autopropagazione. Si sbaglierebbe a credere che la persistenza della servitù abbia solo radici psichiche. Una volta istituitasi, la dominazione mostra una pesantezza e un radicamento sociali che tendono ad autopropagarsi. Di questa implicazione il Discorso è ben consapevole, come si vede dai suoi riferimenti alla moltitudine di "tirannelli sotto il grande tiranno"<sup>23</sup> che puntellano la dominazione, rivelando nel cuore del desiderio di servitù le tracce, velleitarie quanto si voglia, ma non per questo meno evidenti, del desiderio di comandare.

Scriva La Boétie:

Ma arrivo ora a un punto che costituisce a mio avviso la molla e il segreto della dominazione, il sostegno e il fondamento della tirannide [...] Non sono gli squadroni a cavallo, non sono le schiere dei fanti, non sono le armi che difendono il tiranno: non lo si crederà subito, ma senza dubbio è così. Sono sempre quattro o cinque che mantengono il tiranno; quattro o cinque che gli tengono in schiavitù tutto il paese [...]; cinque o sei individui sono ascoltati dal tiranno [...]. Quei sei hanno poi sotto di loro altri seicento approfittatori, che si comportano nei loro riguardi così come essi fanno col tiranno. Quei seicento ne hanno sotto di loro seimila cui fanno fare carriera [...] Dopo costoro ne viene una lunga schiera. [...] In tal modo il tiranno sottomette i sudditi gli uni per mezzo degli altri<sup>24</sup>.

Attraverso una simile moltiplicazione mimetica dell'intreccio di dominio e sottomissione, riesce a propagarsi per tutta l'estensione del sociale la violenta supremazia dell'Uno e, come sua conseguenza, l'assoggettamento della pluralità. Il desiderio del singolo, quale che sia il posto che occupa nella gerarchia sociale, viene indotto a "identificarsi col tiranno facendosi a sua volta padrone di un altro"; l'ambizione individuale diventa in tal modo il più efficace mezzo di asservimento sociale, giacché, a ben vedere, "la servitù di tutti è legata al desiderio di ciascuno di portare il nome di Uno al cospetto dell'altro"<sup>25</sup>.

La servitù volontaria acquista così una ben strutturata stabilità sociale. Dal momento che la proliferazione di tirannelli, con l'attiva complicità

23 E. de La Boétie, *Discorso sulla servitù volontaria*, cit., p. 46.

24 Ivi, pp. 46-47.

25 C. Lefort, op. cit., p. 301.

delle aspirazioni individuali, si espande in tutta l'estensione del sociale, la dominazione diventa una struttura sociale caratterizzata dalla supremazia politica dell'unità. Di fronte alla generalizzata corruzione del sociale, prodotta dalla trasformazione del desiderio di libertà in desiderio di servitù, occorrerebbe riconoscere, contrariamente a quel che fa La Boétie, che nessuna decisione singola, per quanto determinata e risoluta, potrà mai provocare il capovolgimento immediato della stabile impalcatura sociale della dominazione. Anzi, andando ancora più a fondo, occorrerebbe concludere che c'è un solo modo per immaginare un capovolgimento immediato della dominazione, ed è quello di postulare la coincidenza d'una miriade di decisioni analoghe, tutte simultaneamente risolte nel ripudio del desiderio di servitù. Una tale coincidenza finisce col restaurare l'unanimità, la subordinazione all'Uno e la totalizzazione della pluralità nel gesto stesso che avrebbe dovuto sottrarsi. Di conseguenza, in questo fantasma d'una tensione "libertaria" capace di propagarsi istantaneamente nell'intera estensione del sociale fa capolino, nello stesso ragionamento di La Boétie, la seduzione dell'immediatezza, nel cui diniego della pluralità il Discorso ci ha insegnato a riconoscere il fondamento della dominazione. Mimetismo e conformismo delineano, nella foga oratoria del Discorso, il carattere squisitamente sociale degli elementi che sostengono il desiderio di servire e che finiscono addirittura col provocare il rapido oblio del gusto della libertà in una società sottomessa. Quasi per reazione, quindi, nel prospettare la fuoriuscita dalla servitù volontaria, La Boétie vagheggia quel che potremmo chiamare un "buon uso" di mimetismo e conformismo, finalizzati a un immediato capovolgimento della dominazione, capovolgimento che si rivela sostenuto dal miraggio d'un appagamento immediato del desiderio di libertà. E tuttavia, per quanto al servizio della "buona causa", un tale miraggio non cessa di essere illusorio.

Pur con questi limiti, la portata emancipatrice del Discorso è qui la sua capacità di produrre una presa di coscienza delle implicazioni profonde della dominazione, capace di demistificare la strategia ammaliatrice del comando dell'Uno. Nella misura in cui il desiderio di libertà, a cui il testo convoca, non si lascia, malgrado il contraddittorio auspicio formulato nello stesso testo, saturare da una sua realizzazione immediata, La Boétie gli conferisce "una forma irrimediabilmente extraistituzionale"<sup>26</sup>. Perciò alla diffusa corruzione del sociale e al suo esito tragico, La Boétie nonostante tutto non oppone un puro e semplice ritorno a una qualche forma originaria di libertà naturale, ma l'istituzione sociale d'una relazione estranea alla

---

26 R. Laudani, *La disobbedienza*, il Mulino, Bologna 2010, p. 42.

dominazione: la relazione d'amicizia, che differisce radicalmente da quella di complicità:

L'amicizia è un nome sacro, una cosa santa: esiste solo tra uomini dabbene e nasce solo da reciproca stima [...] Non può esservi amicizia dove c'è crudeltà, dove c'è mancanza di lealtà, dove c'è ingiustizia. Infatti se i malvagi si riuniscono, non c'è compagnia ma complotto. [...] [L'amicizia, invece] si alimenta dell'uguaglianza, che non vuol procedere squilibrata ma sempre alla pari<sup>27</sup>.

Una tale uguaglianza non è un semplice dato naturale, ma la posta in gioco d'una relazione socialmente istituita, sempre esposta al rischio della caduta nel suo contrario, che costituisce l'unico antidoto possibile alla servitù. L'amicizia, come rapporto sociale libero che s'opponesse alla dominazione della tirannide e al suo conformismo unanimistico, implica – come scrive Blanchot – un “riconoscimento della comune estraneità”<sup>28</sup>, il cui carattere reciproco non dà alcuna garanzia immediata all'ansia di possesso e al desiderio narcisistico di rassicurazione.

## 6. Pluralità umana e lutto della totalità originaria

Ha scritto Roberto Calasso:

Qualsiasi teoria occidentale della legittimità soffre di una mancanza: non conosce le acque dell'origine. [...] Senza quelle acque, tutti sono usurpatori. E i primi usurpatori possono ricorrere a un solo alleato: il tempo. Quando una sovranità sussiste da un certo tempo si suppone che la crudezza con cui ha affermato la sua forza sia già avvolta e coperta dalla *douceur* di una consuetudine, di un'accettazione prolungata, infine: di una tradizione. Così la tradizione non servirà più a rivendicare l'origine, ma a celarla<sup>29</sup>.

Questa ignoranza e questo disconoscimento, ben prima delle tante gemitte sulla “crisi del mondo moderno”<sup>30</sup>, costituiscono secondo Calasso il

27 E. de La Boétie, *Discorso sulla servitù volontaria*, cit., p. 53.

28 M. Blanchot, *L'Amitié*, Gallimard, Paris 1971, p. 328.

29 R. Calasso, *La rovina di Kasch*, Adelphi, Milano 1983, pp. 30-31.

30 L'espressione, poi tante volte ripresa, risale forse a un celebre libro di René Guénon, la cui edizione originale è del 1927 (cfr. R. Guénon, *La crisi del mondo moderno*, a cura di J. Evola, Edizioni Mediterranee, Roma 1972), in cui Ernesto de Martino, in un suo celebre saggio sul ruolo dell'etnologia nella cultura contemporanea (*Promesse e minacce dell'etnologia*, in E. de Martino, *Furore simbolo valore* [1962], con Introduzione di M. Massenzio, Feltrinelli, Milano 2002, pp.

“peculiare nefas dell’Occidente”<sup>31</sup>, costretto a colmare il vuoto di quell’origine mancante.

L’invenzione dell’origine come inganno, caratterizzata dall’evanescenza del senso, dall’avvertimento della sua fragilità, estromette una volta per tutte la civiltà greco-occidentale dall’intimità dell’origine – luogo sacro della presunta coincidenza immediata di realtà e significato – e ne fa emergere l’inguaribile nostalgia.

Ma l’ignoranza dell’origine, il suo disconoscimento, sono davvero una nefandezza, una mostruosità di cui la ragione occidentale sarebbe responsabile e quindi di cui dovrebbe fare a meno? Non sono piuttosto la presa d’atto dell’inaccessibilità stessa di un’origine necessitante, dell’assenza irredimibile d’un fondamento universale e necessario del reale, insomma dell’impossibilità ontologica d’accedere in maniera intuitiva al principio razionale della totalità?

Concludiamo. L’idea della volontà generale, da cui siamo partiti per metterne in discussione le pretese unanimistiche, non va confusa con la somma delle volontà empiriche o dei desideri contingenti dei singoli individui sociali; essa è invece la presunta espressione ontologica della loro razionalità, cioè della loro essenza. Dai singoli si pretende che vi obbediscano fino ad annullare la parzialità e unilateralità del proprio desiderio, cioè della propria unicità, esattamente perché la volontà generale, secondo l’osservazione di Talmon citata in apertura di questo saggio, ha la pretesa di costituire una verità evidente, in quanto disvelamento dell’autentica essenza e dei reali interessi dei singoli individui appartenenti alla totalità sociale. Deriva da qui la pretesa di quest’ultima – una pretesa al tempo stesso teoretica e politica – di sottomettere a sé i singoli esseri umani. In questa forma unanimistica di asservimento e sottomissione alla volontà generale c’è servitù volontaria, perché il potere dispotico della totalità s’impone senza forza fisica ma coinvolgendo e reclamando l’adesione “spontanea” di ciascuno in nome del potere costrittivo ma non coercitivo della volontà<sup>32</sup>.

---

84-118), vedeva in modo esemplare raccolti “tutti i temi dell’irrazionalismo etnologizzante”, e che egli introduceva con queste parole: “Un esempio clamoroso di abdicazione dal *telos* della civiltà occidentale sotto lo stimolo dell’*ethnos* – questa volta non dei popoli cosiddetti primitivi ma dell’Oriente – è il caso di René Guénon, particolarmente istruttivo per il suo carattere estremo e caricaturale.” (Ivi, pp. 96-97).

31 R. Calasso, op. cit., p. 31.

32 Cfr. H. Arendt, *La vita della mente*, a cura di A. Dal Lago, il Mulino, Bologna 1987, p. 434.

Di fronte all'evidenza razionale della totalità di cui ogni singolo individuo sarebbe solo un momento parziale, unilaterale e transitorio, la sua volontà empirica sembra non aver altro da fare che subordinarsi alla totalità, perdendo così la propria unicità. In tal modo il dispotismo della verità universale e oggettiva rende impossibile la pluralità umana o la riduce alla moltiplicazione numerica di entità identiche.

Il pensiero della pluralità, la sua salvaguardia, non può quindi soggiacere all'intuizione immediata dell'unità originaria, che si ripercuote nella pretesa identitaria dell'evidenza solitaria. Soltanto se elabora il lutto di una perdita originaria – anteriore a ogni effettivo possesso, e perciò inconscia – il singolo può rapportarsi all'altro nella sua unicità, cioè può davvero desiderarlo, e non possederlo, incorporarlo, violentarlo, sottomettervisi, ecc. Le relazioni sociali, nelle quali il desiderio diventa, come direbbe Lacan, “desiderio avveduto [*désir averti*]”, desiderio che dunque sa di non poter “desiderare l'impossibile”<sup>33</sup>, presuppongono il lutto di ogni totalità e pienezza originaria, di ogni universalità e unanimità, di ogni coincidenza immediata di essere e significato.

Il senso – vero oggetto della psiche come desiderio umano – è ciò che non può mai darsi *leibhaft*, in carne e ossa, in originale. Ciò verso cui si dirige l'aspirazione più profonda dell'animo umano non è un qualcosa che possa porsi di fronte alla psiche come un oggetto e ch'essa possa esperire e far proprio, inglobandolo e assimilandolo, godendone la presenza. In questa irriducibilità del senso alla frontalità dello sguardo capace di intuire e assimilare le cose, sta lo specifico della vita umana, l'inevitabile transizione dalla vita pura e semplice alla vita propriamente umana caratterizzata dalla responsabilità di istituire l'ordine dei significati.

Ciò che la psiche rifugge è esattamente questa assenza d'un radicamento del senso nel darsi immediato del reale. La fatica del lutto è proprio l'attraversamento di questo territorio angosciante. Ma senza l'angoscia di questa perdita originaria, che paradossalmente precede il possesso di ciò che a cose fatte si rivela irrimediabilmente perduto e giammai posseduto, non c'è desiderio, non c'è movimento vitale della psiche, non c'è possibilità d'un suo possibile coinvolgimento nella costruzione d'un progetto di soggettività.

Affermare con la Boétie “che gli esseri umani asserviti siano incantati e affascinati dal nome di uno è già destituire la realtà dell'uno, del padrone,

33 J. Lacan, *L'éthique de la psychanalyse. Séminaire VII (1959-1960)*, Seuil, Paris 1986, p. 347.

lasciandone sussistere solo il nome<sup>34</sup>. Il dominio totale dell'uno sui molti – e la sua stessa trasfigurazione nel potere altrettanto dispotico della disseminazione caratterizzante l'odierna disgregazione sociale – si fonda dunque essenzialmente sulla potenza dell'immaginario, capace di calamitare e imprigionare le volontà dei singoli. Il lutto della totalità originaria permette di disvelarne il mistero e perciò libera il campo per la paziente ricerca di mediazioni storiche, attraverso cui si costruisce il discorso giuridico nelle democrazie moderne<sup>35</sup>.

---

34 C. Lefort, op. cit., p. 256.

35 Per i suoi consigli, ringrazio il mio amico *Ciro Papparo*, con cui ho discusso una prima versione di questo testo.





ALBERTO VESPAZIANI

## DISCORSI E IMMAGINI DEL POTERE NEL *PETROLIO* DI PIER PAOLO PASOLINI

La concezione dominante del costituzionalismo si presenta come una dottrina politica e giuridica volta ad organizzare, limitare, dividere il potere. L'oggetto principale del costituzionalismo è il complesso di istituti, procedure e garanzie volte ad affermare l'imperio del diritto, il governo della legge e ad impedire l'esercizio arbitrario del potere. Tuttavia proprio la nozione di potere rimane presupposta e non indagata. Spesso si afferma che mentre l'unità di misura della scienza politica o delle relazioni internazionali (almeno nella variante realista) è il potere, l'unità di misura della dottrina costituzionalistica sia il diritto. L'insistenza sui dati formali, sulle norme e sulle procedure ha sostanzialmente allontanato la riflessione costituzionalistica dal tema del potere.

Uno dei compiti della prospettiva di diritto e letteratura è proprio quello di redimere la riflessione giuridica, in questo caso costituzionalistica, dalla tendenza alla autoreferenzialità: per comprendere il diritto costituzionale non si può fare riferimento solo alle norme o alla giurisprudenza costituzionali ma bisogna anche fare riferimento al complesso di pratiche e narrazioni che strutturano proprio quel potere che il costituzionalismo aspira a domare.

In questo senso questo contributo si concentra su un romanzo incompiuto, *Petrolio* di Pier Paolo Pasolini (d'ora in poi: PPP), per riflettere sulla natura e sulle immagini del potere, così come interpretati da uno dei massimi intellettuali italiani del dopoguerra. Pasolini ha riflettuto molto sul potere, sulla sua natura e sulle sue trasformazioni nella società italiana, e lo ha fatto nelle molte discipline in cui era solito avventurarsi: poesia, narrativa, giornalismo, cinema. Proprio le sue due ultime opere, *Salò* nel cinema, e *Petrolio* nella letteratura sono dedicate ad un'analisi e ad una rappresentazione del potere, potremmo dire alla sua fenomenologia. È bene ricordare che *Salò o le centoventi giornate di Sodoma* uscì postumo, dopo la morte dell'autore, e che esso costituisce una esplicita abiura della c.d. trilogia della vita (*Il Decameron*, *I racconti di Canterbury* e *Il fiore delle mille e una notte*) in favore di una cupa rappresentazione della natura e dei meccanismi disciplinari del potere,

quando questo è sganciato da ogni contatto con il mondo esterno. Lo stesso PPP in un'intervista a «Il Tempo» del 24 agosto 1975 affermava che “il messaggio di *Salò* è la denuncia dell'anarchia del potere e dell'inesistenza della storia”. In un passaggio del film il Duca Blangis afferma: “Noi fascisti siamo i soli veri anarchici, naturalmente una volta che ci siamo impadroniti dello Stato. Infatti la sola vera anarchia è quella del potere”. Dopo una vita spesa a costruire una narrativa e una cinematografia dedicate al trionfo della vita, PPP dedica quella che sarà la sua ultima parte di esistenza a riflettere, narrare e rappresentare le dinamiche dissolutive del potere.

In particolare *Petrolio* doveva costituire la summa della produzione dell'autore, il suo lavoro totale, in cui riversare l'insieme delle idee maturate a proposito delle trasformazioni della società italiana. PPP preparava un lavoro assai ampio, di cui riuscì a preparare solo un quarto. In un'intervista a Luisella Re, pubblicata su «Stampa-Sera» del 1 gennaio 1975, PPP dichiarava: “ho iniziato un libro che mi impegnerà per anni, forse per il resto della mia vita. Non voglio parlarne, però. Basti sapere che è una specie di summa di tutte le mie esperienze, di tutte le mie memorie”. Di questo ambizioso progetto sono giunte a noi in tutto 522 pagine di cui 492 dattiloscritte. *Petrolio* è quindi un work in progress, un brogliaccio incompiuto, un insieme di frammenti, denominati da PPP stesso Appunti, di cui alcuni compiuti, altri no.

A Paolo Volponi, suo grande amico, Pasolini confidò:

mah, io adesso, finito *Salò*, non farò più cinema, almeno per molti anni. Ho scritto apposta l'*Abiura della Trilogia della vita*, e non farò più cinema. Voglio rimettermi a scrivere. Anzi, ho ricominciato a scrivere. Sto lavorando a un romanzo. Deve essere un lungo romanzo, di almeno duemila pagine. S'intitolerà *Petrolio*. Ci sono tutti i problemi di questi venti anni della nostra vita italiana politica, amministrativa, della crisi della nostra repubblica: con il petrolio sullo sfondo come grande protagonista della divisione internazionale del lavoro, del mondo del capitale che è quello che determina poi questa crisi, le nostre sofferenze, le nostre immaturità, le nostre debolezze, e insieme le condizioni di sudditanza della nostra borghesia, del nostro presuntuoso neocapitalismo. Ci sarà dentro tutto, e ci saranno vari protagonisti. Ma il protagonista principale sarà un dirigente industriale in crisi.

È bene ricordare che Enrico Mattei era morto nel 1962, e che a distanza di dieci anni Francesco Rosi aveva girato *Il caso Mattei* che era uscito nelle sale nel 1972.

Gli eventi di *Petrolio* sono ambientati nella Roma della fine degli anni Cinquanta del secolo scorso, per i personaggi Pasolini<sup>1</sup> immagina

1 P. P. Pasolini, *Petrolio*, Mondadori, Milano 2005, p. 45.

anche un certo loro linguaggio gergale, il loro parlare d'altro (ma sempre con spirito strettamente economico, se si eccettuano gli excursus insignificanti, di carattere meridionale e forense). Per me una persona che sia dentro un certo giro del potere (quando non si tratta di una semplice dittatura, perché allora tutto è più semplice) non può essere del resto che un'aparizione.

Il personaggio principale è Carlo, un quarantenne torinese, un borghese ben educato, un ingegnere che lavora per l'ENI: "ora, se l'ENI era un'azienda, era anche un 'topos' del potere"<sup>2</sup>. Carlo è un cattolico di sinistra

(nell'accezione che poteva avere questa parola durante il papato di Giovanni XXIII). Carlo, per chi l'osservasse, presentava una caratteristica essenziale: quella di essere interessato a tutto e quella di restare perfettamente inalterabile. Così come deve essere inalterabile un subalterno, che non deve avere sentimenti. Ma questa inalterabilità, nel tempo stesso, era quella di un dirigente, che, invece, i sentimenti non li deve manifestare, essendone al disopra. La mancanza di abitudine al potere dava, è vero, a Carlo una certa aria da sagrestano, da provinciale appena uscito da un collegio di preti: e il suo corpo tozzo, coi calzoni grigi e la giacca nera che ne facevano risaltare ancor più la taglia goffa, massiccia e imbelite; la sua testa tonda, coi capelli neri già tutti precocemente caduti al centro della nuca, lasciandovi un vuoto lucido simile alla grossa chierica di un frate, il viso anch'esso rotondo, con in mezzo due grossi occhi tristi, quasi piangenti, ma nel tempo stesso pieni di una tensione e di una volontà ostinata, pretesca anch'essa – tutto in lui rassicurava sulla buona qualità della sua ipocrisia e sulla sua onestà non priva di machiavellismo, cioè di capacità di tacitare la coscienza a fin di bene<sup>3</sup>.

Il personaggio principale viene dunque introdotto da PPP come qualcuno che

crescendo venne dunque automaticamente a far parte dell'intelligencija che ho chiamato illuminata; entrò trionfalmente nella minoranza-guida, nell'élite, che del potere ha una coscienza etica oltre che pragmatica; e che, proprio attraverso il suo atteggiamento critico verso di esso, lo preserva, mascherandone la violenza. [...] Tutto ciò faceva di lui un borghese legato profondamente alla borghesia, anzi, destinato al potere: ma ne faceva, contemporaneamente, un uomo che alla borghesia e al suo potere portava il contributo di una critica radicale (con l'annesso sapere); e, per di più, le garantiva una specie di apertura verso l'estrema sinistra, senza di cui un potere moderno non è nemmeno concepibile. [...] Questa perfezione di Carlo – uomo di potere senza illusioni – senza cioè l'ingenuità dell'uomo pratico, che del potere ha un'idea antica e

---

2 Ivi p. 99.

3 Ivi p. 133.

infantile – avrebbe dovuto preservarlo dalla sia pur minima impurità dell'essere: garantirgli la irrepreensibilità assoluta dell'uomo tollerante<sup>4</sup>.

Il rapporto di Carlo con il potere non è privo di ambiguità; da una parte, egli appartiene ad un ambiente di potere, lo desidera, ma, dall'altra parte, attraverso le visioni finirà per odiarlo:

io suppongo che come è idealistico l'odio per il potere, sia idealistico anche il desiderio del potere. Ed è forse superficiale condannare, per elezione e senza discussione, il desiderio del potere. La forma di idealismo che fa vivere quella città tutta uguale di ricchi, o almeno di borghesi agiati, con le loro gerarchie interne, le clientele di snob, di emarginati tollerati ecc. su su fino ai veri potenti, direttori di banche, grandi dirigenti di azienda, inamovibili burocrati, ministri, è una naturale e – devo pur scriverlo – innocente volontà di potere. Coloro che – come nel mio caso – odiano il potere, in un momento o l'altro della loro vita, in un momento inaugurale, l'hanno amato, perché ciò è naturale, e perché è ciò che provoca poi un odio giustificato, oltre che quasi religioso! Il nostro eroe, attraverso tutte le metamorfosi – ambigue e incomprensibili, e forse arbitrarie quanto si voglia – era un uomo la cui vita era determinata da una “naturale e innocente volontà di potere”<sup>5</sup>.

Carlo è appassionato ma inalterabile, scaltro dissimulatore, ma con una coscienza etica inizialmente ben definita; egli è un uomo del suo tempo ed è perfettamente integrato con la cultura italiana del tempo che

era molto unitaria, sia nella sua accezione storico-etnologica [...], sia nella sua accezione specifica, borghese e accademica, sia infine nella sua accezione di cultura di élite, implicante quella gerarchizzazione di valori che la poneva al vertice del Paese. Dominava ancora l'egemonia culturale delle Sinistre così come erano uscite dalla Resistenza; mentre cominciarono a farsi strada la sociologia e il mito tecnologico, ma come “rinnovamento” che non faceva altro, da una parte, che mettere in crisi il vecchio intellettuale marxista, dall'altra rivitalizzarlo. Ma l'antifascismo e il progressivismo cementavano ancora tutto, in un'Italia pressoché paesana. I giovani complottavano le loro felici reinvenzioni all'ombra dei padri (che, come ho detto li guardavano benevoli, in un rapporto molto tradizionale). Si lavorava bene. L'Italia non aveva mai conosciuto un'attività culturale più fervida, intensa e onesta che in quel periodo. Lo scandalo aveva ancora spazio, a causa dello stretto potere democristiano, la cui ottusa brutalità rendeva tanto più nobile la causa di chi vi si opponeva. In conclusione, i ruoli assegnati a ciascuno erano ben distinti: un operaio si distingueva nettamente, con la sua sola presenza fisica, da un borghese; e così un apprendista

4 Ivi p. 418.

5 Ivi p. 262.

meccanico da uno studente; un intellettuale di sinistra da un intellettuale di destra; un accademico da uno scrittore. Non erano possibili le confusioni. Mai per esempio, un letterato velleitario, appartenente alla sottocultura (in senso gerarchico) avrebbe potuto confondersi con un letterato di valore, appartenente cioè alla cultura. La sua stessa presenza fisica l'avrebbe tradito<sup>6</sup>.

Ecco accennata la famosa tesi pasoliniana della mutazione antropologica: prima della trasformazione neocapitalistica innescata dalla società dei consumi, i ruoli sociali e persino i corpi individuali erano ben distinguibili, la società aveva una sua gerarchia, i figli potevano ribellarsi ai padri, che sapevano cosa aspettarsi, ed era possibile distinguere i valori dai disvalori. L'omologazione sociale produrrà invece, nella profezia pasoliniana che è oggi descrizione storica, un livellamento ed un'omogeneizzazione dei discorsi e dei ruoli sociali, permettendo la nichilistica inversione dei valori ed il trionfo della mediocrità e del risentimento piccolo-borghese. La società italiana si trova in *Petrolio* alla vigilia della sua grande trasformazione, proprio come Carlo si accinge ad essere travolto dalle trasformazioni della sua identità sessuale. Mentre la società italiana si trasforma da agraria e patriarcale in industriale e consumistica, Carlo si trasforma in donna e da desideroso di potere diventa un nemico del potere. In un appunto per la seconda parte PPP annota che

l'amore di Carlo il mite per i giovani del popolo comunisti – che lo trasforma in donna, lo fa loro succube – si rovescia in odio in Carlo per il potere, il quale partecipa (inconsciamente in modo però psicoanaliticamente anomalo) alla strage in funzione anticomunista. Dopo la strage egli sente il rimorso di tutta la borghesia italiana per essere sanguinariamente anticomunista (un incubo di sangue). Tale rimorso pone i presupposti per una analoga azione antifascista (che ricrei una coscienza democratica – naturalmente falsa)<sup>7</sup>.

È a questo punto che PPP introduce il tema dell'identità; lungo tutti gli appunti si rincorrono infatti le due mutazioni parallele: la mutazione della società italiana e la mutazione di genere di Carlo. Le trasformazioni non sono tuttavia rappresentate come degenerazioni identitarie, al contrario esse costituiscono l'essenza della vitalità. Le forze deputate alla conservazione dei tratti identitari sono viceversa le forze della reazione, del disciplinamento ossessivo e del controllo sociale:

---

6 Ivi pp. 134-135.

7 Ivi p. 192.

questo poema è il poema dell'ossessione dell'identità e, insieme, della sua frantumazione. La dissociazione è ordine. L'ossessione dell'identità e la sua frantumazione è disordine. Il motivo della dissociazione altro dunque non è che la regola narrativa che assicura limitatezza e leggibilità a questo poema; il quale, a causa dell'altro motivo, più vero, dell'ossessione dell'identità e della sua frantumazione, sarebbe per sua natura illimitato e illeggibile<sup>8</sup>.

L'identità sessuale di Carlo dunque si trasforma insieme ai valori dominanti della società: mentre il mondo contadino era dominato dalla figura maschile del padre e dai suoi comandi, la società dei consumi è contrassegnata dalla femminilizzazione dei rapporti, con la prevalenza dei consigli e delle strategie di persuasione meno violenti ma più efficaci in quanto omologanti. L'appunto 63 impressiona per l'analisi del carattere reazionario del neocapitalismo, nonché per la pre-visione della stagione stragistica che l'Italia sta per affrontare:

la morte di Feltrinelli, insieme con le rivolte degli extraparlamentari, ormai isolati dal resto della nazione ricattata dai fatti del '68, e perciò disposta solo a ricordarli con odio, aveva dato ulteriore forza al fascismo, che, malgrado tutto, malgrado gli sforzi disperati delle poche forze politiche oneste e ingenue, si era già tanto rafforzato con la strage di Milano e le altre duecento bombe che stragi non ne avevano fatte, ma facevano parte dello stesso programma. In tutti i posti di potere i fascisti cominciarono la loro controffensiva, la loro serie di scambi tattici ecc.; la Chiesa era finita, restava la Curia, ciò bastava a un ritorno di clericalismo che potesse concepire i fascisti come dei possibili alleati: la base della loro possibile intesa – che cominciava pragmaticamente con scambi di uomini in centri di potere – era semplicemente il “potere” per se stesso, spogliato di qualsiasi attributo; poiché è inconcepibile un clericalismo senza Chiesa, che voglia il potere della Chiesa; ed è inconcepibile un fascismo senza tradizione che voglia un potere tradizionale. La gente era quella che – in un terribile spaccato – in quel giorno di marzo del 1972 – Carlo aveva visto correndo in macchina da Milano a Roma, per l'Aurelia; la gente era quella; ed era senza più i valori arcaici della Chiesa o quelli pervertiti della conservazione; stupida, brutale, ghignante, vuota, nevrotica, ansiosa, casuale, indifferenziata; i giovani volevano tutti la stessa cosa, che non era altro che l'eterna ripetizione di un modello, che rendeva uguali tutti i contenuti; cominciava una civiltà il cui centro non era qualche uomo, ma dei gruppi di uomini; l'uomo-eroe, come, ancora modestamente, era Carlo, era una cosa ormai inconcepibile se non agli uomini di una certa età, che provavano ancora del rispetto – rispetto magari anche verso chi non lo meritava – ma che di per sé era comunque una cosa nobile, che nobilitava la vita<sup>9</sup>.

8 Ivi p. 194.

9 Ivi pp. 254-255.

La trasformazione sessuale di Carlo non viene descritta attraverso racconti o discorsi, ma mediata dalle sue visioni. Come ha ben notato Emanuele Trevi

a Pasolini non interessa affatto citare i rituali di iniziazione dei Misteri Eleusini per creare una specie di atmosfera erudita, puramente suggestiva. Mentre scrive *Petrolio*, o gira Salò, è andato oltre, non alla maniera di chi sta esplorando, ma di chi a casa non tornerà mai più. *Petrolio* è la cronaca in presa diretta di un'iniziazione, ovvero: di una presa di possesso della realtà. Prima lo sdoppiamento, e poi la metamorfosi sessuale [...] sono le condizioni attraverso le quali una nuova visione si rende possibile<sup>10</sup>.

La struttura brulicante di *Petrolio* alterna accenni di descrizioni del personaggio, del suo rapporto con il potere, cui appartiene e che naturalmente desidera, a visioni deliranti in cui il Satyricon diviene il modello per rappresentare l'iconografia del potere. Nell'appunto 65 bis intitolato "Giardino medievale" incontriamo una prima visualizzazione scenografica del potere:

a destra, invece, c'erano Divinità di tutt'altro tipo e natura. Erano il Padre Primo, lo Stato, l'Ordine, la Follia: queste divinità non avevano affatto l'aria di essere servizievoli: al contrario parevano pretendere silenzio e preghiera. La loro possibilità di concedere era imprevedibile. Bisognava che qualcosa – anch'esso imprevedibile – li potesse distrarre dall'occupazione in cui erano impegnati. Il Padre Primo teneva stretta nella mano, come un pomo, una mammella della Follia, e ciò l'aveva fatto entrare in erezione: guardava nel vuoto con gli occhi accesi e i capelli al vento. Non romanico, ma liberty, agli occhi esperti di Carlo e dell'autore. L'Ordine era intento a leggere un libro del Primo Novecento. Lo Stato consultava pomposamente dei testi greci: ma non classici. La Follia con le unghie del suo piede bestiale, era intenta a grattare la testa di una Divinità così bassa di statura che sul primo momento non si vedeva: la sua testa era molto grossa e con la fronte sporgente, sul naso rincagnato. Era il Potere<sup>11</sup>.

Nell'appunto 67, "Il fascino del fascismo", invece, incontriamo un discorso sul rapporto tra potere e senso del passato, sul desiderio di obbedire al potere come spinta alla costruzione di un'identità transgenerazionale:

il mistero dell'esperienza esistenziale è un mistero per eccellenza del Passato: non solo del Passato come esso ci appare nel Presente (mistero dei padri), ma anche del Passato come ci appare nel Futuro (mistero dei figli). La continuità dell'elemento della caducità si identifica con la continuità del Passato, e del suo

10 E. Trevi, *Qualcosa di scritto*, Ponte alle Grazie, Milano 2012, p. 183.

11 P. P. Pasolini, *op. cit.*, p. 268.

mistero corporale. Tale continuità invade tutta la vita, è il suo registro continuo. La stabilizzazione del Presente, le Istituzioni e il Potere che la difende, si fondano su questo sentimento del Passato, come mistero da rivivere: se noi non ci illudessimo di rifare le stesse esperienze esistenziali dei padri, saremmo presi da un'angoscia intollerabile, perderemmo il senso di noi, l'idea di noi; e il disorientamento sarebbe assoluto. Tanto più che il mistero della storia dei padri si identifica col mistero della storia dei figli. Il Fascismo esprime in modo primitivo e elementare tutto questo: perciò dà il primo posto alla filosofia irrazionale e all'azione, che sono le forme attuali e logiche del Mistero corporale. Nessuno di noi ne è esente, indenne o libero. Anche quando non lo vogliamo, il Passato determina le forme di vita che immaginiamo o progettiamo per il futuro. Il Fascismo è l'ideologia dei potenti, la rivoluzione comunista è l'ideologia degli impotenti. Potenti e impotenti provvisoriamente, s'intende. Nel momento storico in cui ciò ha corso. I potenti sono anche carnefici, gli impotenti sono anche vittime. C'è qualcosa di assoluto nel pensiero del potente che vuole stabilizzare il Passato; mentre c'è qualcosa che di precario nel pensiero della vittima che vuole distruggere il passato. Nel potente non c'è ambiguità; e così in coloro che decidono di obbedire al potente e quindi di usufruire, in compenso, del potere. Le vittime sono invece profondamente ambigue: la loro decisione di rifiutare il potere che hanno a portata di mano, per crearne un altro in un domani incerto, improbabile, spesso idealizzato e utopistico, non può non insospettire. Si può condannare il potente (per il suo abuso di potere, la sua violenza, la sua aggressività, la sua volgarità) e si possono condannare i giovani, che giunti al momento della scelta, decidono di stare con i potenti, di servirli, con lo scopo di partecipare al potere, e un po' alla volta, magari diventare dei veri potenti anch'essi: ma in tutto questo non c'è niente che insospettisca; è, direi, naturale. Anzi, è difficile pensare come mai a qualcuno possa venire in mente di fare la scelta contraria: cioè rinunciare a seguire il corso della vita, che, mettendolo al servizio del potere, con la sua giovanile baldanza, gli assicura per l'anzianità e la vecchiaia potenza e prestigio; e scegliere invece una vita di vittima, esclusa dal gran banchetto paterno del potere: della ripetizione gloriosa della vita come Passato che si perpetua<sup>12</sup>.

È proprio a questo punto di *Petrolio* che Carlo si rende conto del proprio cambiamento di sesso. Nell'appunto 58, "Secondo momento basilare del poema", Pasolini accenna la scena in cui il protagonista, mezzo ubriaco e lasciandosi alle spalle la Visione precedente, vede nello specchio il proprio corpo mutato. E successivamente a questa metamorfosi sessuale del protagonista, si incontra l'appunto 59, in cui PPP descrive compiutamente la metamorfosi sociale del suo tempo:

l'Italia era avviata verso l'Edonismo del Consumo – se il lettore mi permette questa frettolosa definizione – il cui tempio non era certo la Chiesa. Un fascista edonista era una contraddizione in termini. Il Potere era preso nell'impasse di

12 Ivi pp. 279-280.



questa contraddizione. [...] Il Potere è eternamente giovane, duttile, spesso dubbioso e in crisi, come ogni cosa umana. Ora i suoi lemmi erano in discussione. L'Opposizione si era riordinata, e aveva ritrovato una certa unità tradizionale fondata su quella idea retorica del Potere inteso tradizionalmente come "vecchio, idiota, ottuso, senza dilemmi". Il gauchismo aveva perduto le sue masse, perché sottocultura di protesta contro sottocultura di potere è un'antitesi che non può non finire con la sconfitta della prima. Le masse dei giovani erano rientrate enigmaticamente nell'ordine, pur conservando visibilmente i segni traumatici della rivolta di qualche anno prima. La cosa però si era rivoltata contro di loro. La condanna totale e intransigente che avevano pronunciato senza discriminazione contro tutti i padri, aveva impedito loro di avere con quei padri un rapporto dialettico, attraverso cui superarli, andare avanti. Il rifiuto puro è arido e malvagio. E così, attraverso il rifiuto, i giovani si trovarono fermi nella storia. Ciò che implicò, fatalmente, un regresso. Su loro ricomparvero i caratteri psicologici e corporali di una vecchia borghesia infelice: segni che, almeno in minima parte, nei loro padri erano scomparsi: si rividero facce di vecchi preti, di avvocatucci colpevoli, di giudici vuoti, di sergenti corrotti, ecc. ecc.: questo nei più indifesi di quei giovani, naturalmente. Nella "massa" altro non c'era che scontentezza, nevrosi, ignoranza, aggressività: l'integrazione non pagava il tradimento. L'avvicinamento della periferia al centro, della provincia alle capitali, aveva intanto distrutto anche le varie, particolari culture popolari. La periferia di Roma o le terre povere del Meridione, le piccole città tradizionali e le regioni contadine del Nord, non producevano più modelli umani propri, nati appunto dalle loro vecchie culture; modelli umani da opporre a quelli offerti dal centro, come forme di resistenza e libertà – anche se vecchie e povere. Il modello ormai era unico: era quello che il centro, attraverso la stampa e la televisione, mollemente imponeva. E poiché era un modello piccolo-borghese, l'immensa quantità di giovani poveri che cercavano di adeguarvisi, ne erano frustrati. Non c'era più orgoglio popolare, alternativo. Anzi, le mille lire in più che il benessere aveva infilato nelle sacacce dei giovani proletari, avevano reso quei giovani proletari sciocchi, presuntuosi, vanitosi, cattivi. È solo nella povertà che si manifesta sia pure illusoriamente la bontà dell'uomo. Non c'era giovane del popolo, che ormai non avesse impresso nel viso un ghigno di autosufficienza, che non guardasse negli occhi nessuno, o non camminasse con gli occhi bassi, come un'educanda, a manifestare dignità, riservatezza e moralità. Non c'era più curiosità per niente. Tutto era già obbligatoriamente noto. C'era solo l'ansia nervosa – che rendeva brutti e pallidi – di consumare la propria fetta di torta. [...] L'unica realtà che pulsava col ritmo e l'affanno della verità era quella – spietata – della produzione, della difesa della moneta, della manutenzione delle vecchie istituzioni ancora essenziali al nuovo potere e non erano certamente le scuole, né gli ospedali, né le chiese<sup>13</sup>.

I discorsi del potere, i discorsi della politica, della scuola e della televisione, hanno cambiato la società italiana, trasformandone velocemente i conno-

---

13 Ivi pp. 282-284.

tati tradizionali. Per PPP dunque la strategia della tensione è fondamentalemente enigmatica in quanto volta a distruggere con la violenza un mondo di vita già cambiato con gli strumenti soffici della persuasione di massa. Anche per questo il potere teme di più le visioni, in quanto rivelatrici:

il potere è sempre, come si dice in Italia, machiavellico: cioè realistico. Esso esclude dalla sua prassi tutto ciò che possa venir “conosciuto” attraverso Visioni. [...] Il comportamento stupido del Potere (montare un enorme macchinario, strutturato in una catena di delitti comuni per distruggere qualcosa che il Potere stesso ha già altrimenti distrutto) è in realtà, almeno in questo contesto, enigmatico<sup>14</sup>.

Il potere resiste le visioni, le teme in quanto capaci di smascherare il contenuto ideologico dei discorsi. D'altronde, già in *Teorema*, PPP aveva sostituito la centralità dei dialoghi con le immagini mute. In *Petrolio* il potere è tanto la forza di persuasione quanto un ambiente, un modo di fare che impalpabile si percepisce in ambienti sociali particolari, un particolar modo di parlare e di mentire soavemente. Nell'appunto 125, “Manifestazione fascista”, Carlo

va al caffè dove si radunano gli amici (di tredici anni più vecchi dall'ultima volta in cui li aveva visti). Vi giunge come un sonnambulo. Per gli altri è un uomo di potere; giunto ai più alti vertici della carriera. Gli vengono attribuite qualità di ordine diverso dalle umane. La sua è come una teofania. Gli amici che hanno fatto modeste carriere cittadine (che tuttavia nell'ambito della città sono risultati alti, rispettabili; in un certo senso più rispettabili ancora di quello di Carlo, a cui non è disgiunta l'idea di qualcosa di avventuroso, di instabile, di legato alla capitale corrotta e di qualità socialmente inferiore), lo accolgono con rispetto mascherato – senza alcuno sforzo, e anzi, con sorprendente naturalezza – di confidenza e cordialità. La loro esperienza filosofica, ristretta, condizionata da una vita senza alternative, ha però una sua perfezione. Nel sapere e nell'atteggiamento culturale si assomigliano molto fra loro: ma ciò che li accomuna è una forma comune di umorismo, molto caldo e vitale, a cui Carlo è disabituato. Gli uomini politici che fanno carriera – pur provenendo da ambienti come quello, xxx, da caffè simili a quello di Via xxx – sono infintamente più poveri, stupidi e provinciali. Nasce tra i vecchi amici una di quelle discussioni che appunto, a Roma, nel mondo che è divenuto il mondo di Carlo, sono impossibili (se non in malafede). Il pezzo grosso politico non può che fare sempre della demagogia e mentire; il vero potente – pubblicamente meno conosciuto, e che non ha bisogno di mendicare continuamente popolarità facendo la ruota come un tacchino – è però freddo e totalmente cinico – si scioglie e diviene un po' ragazzo solo nei suoi hobbies. I vecchi amici torinesi, che hanno speso tutta la loro vita dove sono nati, pare possano ancora godere, oltre che del buon cibo e del buon vino, anche di una discussione intellettuale disinteressata (da cui nascono poi iniziative pratiche

14 Ivi pp. 492-493.

parallele al potere, ma calvinisticamente – per quanto è possibile in Italia – e particolarmente certo a Torino – in polemica col potere). In una discussione del genere Carlo usa nozioni inutilizzabili nell'ambito del potere, a cui, per concretarsi e attuarsi necessitano nozioni puramente formali, cioè traducibili direttamente – e senza le resistenze della ragione pura – in azioni, in fatti. Fare dei discorsi reali, per un uomo politico, è fare dell'accademia<sup>15</sup>.

Nell'appunto seguente, il 126, Carlo si imbatte in una manifestazione fascista, ma con grande delusione si accorge della fine del fascismo:

È finito il mondo contadino e popolare. Era dalle parti più miserabili di questo che il fascismo raccoglieva le sue bande di sicari innocenti e virili. Sono anche finiti i ceti medi la cui cultura borghese era ancora fondata su una cultura popolare (simile a quella dei sicari): contadina, pastorale, marinara, povera. Differenziata (da regione a regione, da città a città, da centro e periferia). Eccentrica, particolaristica. Quindi reale. Il nuovo potere (di cui Carlo faceva parte direttamente) si era appoggiato nel dopoguerra a queste forme culturali reali, ma elettoralmente sanfediste. Aveva fatto cioè la stessa cosa che aveva fatto il fascismo. Ma poi lentamente, a propria insaputa, tale potere aveva cambiato radicalmente natura. [...] Il tipo di vita predicato da quel potere (ogni giorno, ogni ora, ogni momento della vita), era completamente irreligioso. Niente – per tutti quegli anni – poteva essere considerato al mondo più irreligioso, per esempio, della televisione. Nel video passavano è vero, assai spesso, inaugurazioni ufficiali con la presenza di un ridicolo vescovo; si vedevano ancora più spesso cerimonie religiose, col Papa stesso ecc. Ma tutto ciò non era che rappresentazione di parate del potere: religione di Stato. In realtà la televisione predicava quotidianamente, ora dopo ora, il puro edonismo; il suo slancio era tutto in direzione della realizzazione del benessere e del consumo. E la gente aveva appreso la lezione in modo radicale; paligenetico (per la prima volta nella storia). Era mutata. Aveva fatto propri i nuovi modelli umani, proposti dalla cultura del potere. Aveva abbandonato i propri modelli tradizionali. Essenzialmente venivano vissuti nuovi valori, che nella coscienza erano ancora solo nominali. La vita era più avanti della coscienza. La tolleranza, necessaria all'ideologia edonistica del consumo, poneva nuovi doveri: quelli di essere pari alle nuove libertà che dall'alto, e senza parere, venivano concesse. Ragione inevitabile di nevrosi. D'altra parte vivere esistenzialmente nuovi valori senza conoscerli, era a sua volta una buona ragione di nevrosi. Il mondo contadino era crollato. Le campagne (e i seminari) erano pieni di vipere. Aveva perduto i propri valori tradizionali e reali, insieme a quelli convenzionali imposti dalla religione ufficiale. Che cosa sostituiva questi valori? Che erano poi anche i valori, ancora, della piccola borghesia? Nessuno aveva mai detto – da parte del potere – la verità: cioè che i nuovi valori erano i valori del superfluo, che rendeva superflue, e dunque disperate, le vite<sup>16</sup>.

15 Ivi pp. 530-531.

16 Ivi pp. 534-535.

È davvero impressionante rileggere oggi le pagine di *Petrolio* in cui Pasolini descrive la mutazione antropologica causata dall'avvento del neocapitalismo e dall'omologazione consumistica. Per gli studi di diritto e letteratura *Petrolio* si segnala da un lato per il suo rifiuto di costruire una narrazione e per la ricerca di una forma, descritta come un brulichio o come un shish kebab, in cui frammenti, discorsi e visioni compongono una rappresentazione delirante che riesce a perforare il velo dell'ideologia e a giungere a una comprensione della natura del potere. Rappresentato come un moderno Satyricon (che pochi anni prima, nel 1969, Fellini aveva portato al cinema), *Petrolio* costituisce anche un invito ad occuparsi dell'estetica e dell'iconografia del potere. Le immagini e le visioni sono più rivelatrici dei discorsi del potere. La tensione razionalizzante della coerenza narrativa è per PPP sintomo di un'ossessione identitaria, generatrice di violenza ideologica e falsa coscienza; viceversa l'accettazione del brulichio iconico e della dissociazione delle rappresentazioni del potere sono l'unica forma di ordine umanamente accettabile. Questo perché la visione, a differenza della scrittura, non è mediata dalla riflessione critica. Nell'atto dello scrivere si rivela ciò che vi era di sbagliato nell'atto del pensare. Quando si inizia a scrivere una prima stesura, questa comporta l'elaborazione di pensieri ruvidi, che a volte vengono elaborati mentre si scrive, non sono la mera trascrizione di pensieri già formati. Solo nella scrittura l'autocomprensione modifica il testo, non così con la lettura o la visione.

In *Petrolio* le sincroniche trasformazioni del personaggio e della società nel suo complesso lasciano intravedere la tesi fondamentale che interessa questo contributo: il cambiamento di sesso di Carlo corrisponde al mutamento antropologico degli italiani. Mentre la società contadina e fascista si basava sul comando maschile, sulla forza normativa della tradizione, la società dei consumi si fonda sulla persuasione femminile, sulla spinta a conformarsi e non a differenziarsi. Tuttavia, mentre l'autoritarismo patriarcale consentiva la ribellione emancipatrice, l'omologazione consumistica è stata capace di impedire forme di resistenza disseminando il potere in una rete infinita di relazioni, la cui trama non è possibile dissolvere.

La lettura di *Petrolio* invita il giurista a non concentrarsi esclusivamente sugli aspetti razionali delle regole e delle procedure che limitano il potere, ma a dedicarsi anche a riflettere sulle due dimensioni del potere, quella discorsiva e quella estetica.

PARTE SESTA

MEMORIA E RAPPRESENTAZIONE



FABIO CORIGLIANO  
APPUNTI SPARSI  
IN TEMA RAPPRESENTAZIONE

Figlio dell'uomo  
Tu non puoi dire, né immaginare, perché conosci soltanto  
Un cumulo di immagini infrante.

T. S. Elliot, *La terra desolata*

In questi tempi di crisi, s'impone una riflessione sui modi di essere del pensiero che si occupa dell'uomo e della relazione umana, in cui siano investigati non soltanto i limiti, ma anche il fremere del pensiero contemporaneo obnubilato dalla crisi. Questa, solo superficialmente limitata al mondo dell'economia e della finanza, ha fatto emergere, nondimeno, una povertà che non è l'indigenza spirituale che caratterizza secondo Sant'Agostino l'essenza dell'uomo, ma povertà nel senso di scarsità di mezzi orientamenti e prospettive, inadeguatezza e limitatezza di percezioni e riflessioni. Una povertà tale da pregiudicare l'intera vita sociale dell'uomo, che deve financo rinunciare alla feracità dell'esperienza, pur vivendo, com'è evidente, immerso negli eventi. Crisi dell'esperienza che è anche crisi della realtà<sup>1</sup>, dal momento che la realtà si fa attraverso le esperienze umane nella loro costante infinita (a volte indefinita) sinfonia. Quella realtà che vive tutto il dramma col quale l'uomo appare oggi sempre più impossibilitato a rappresentarla per poterla interpretare.

La riflessione sulla rappresentazione pare assolutamente decisiva al fine di tentare un aggancio con la realtà giuridica e politica contemporanea, schiacciata da una tal messe di informazioni e dati difficilmente catalogabili e decifrabili, a volte irrepresentabili per l'estrema tensione centrifuga che ne caratterizza l'esplicarsi, che soffrono di una mancata o parziale rappresentazione sia dall'alto che dal basso, tanto da far regi-

---

1 O meglio della sua completa comprensione, come dimostra l'attuale dibattito sul *nuovo realismo*, che ha nuovamente preso le mosse dall'assunto nietzschiano per cui non vi sarebbero fatti, ma soltanto interpretazioni. Sul punto si rimanda alle illuminanti osservazioni di F. Totaro, *Assoluto e relativo. L'essere e il suo accadere per noi*, Milano 2013, pp. 33 ss.

strare all'interprete uno scollamento sempre più evidente e diffuso tra la vita che viene vissuta e l'immagine della vita per come viene percepita e quindi rappresentata. Con Walter Benjamin: "è proprio della letteratura filosofica ritrovarsi da capo, a ogni sua svolta, di fronte alla questione della rappresentazione"<sup>2</sup>.

### 1.

Nei termini del discorso moderno, rappresentare è un modo *inclusivo* ed *attrattivo* di esistere. Rappresentare è, in un certo senso, proprio esistere<sup>3</sup>. Ed è *inclusivo* perché nel rappresentare il soggetto include la presenza<sup>4</sup> e la sua conoscenza; *attrattivo* perché l'attività rappresentativa richiama qualsiasi oggetto della conoscenza. Nell'includere e nell'attrarre, il soggetto espande incessantemente il suo dominio<sup>5</sup> sulle cose, allo scopo di possedere senza incertezze il mondo della realtà. L'attrazione e l'inclusione conferiscono al soggetto un senso di stabilità. La stabilità è data al soggetto proprio dal senso di dominio.

La rappresentazione della realtà coincide con il suo dominio diretto: il soggetto ha bisogno di dominare la realtà per poterla rappresentare, e in parallelo ha bisogno di rappresentare la realtà per poterla dominare. La rappresentazione non prescinde dal dominio. Si tratta di un passaggio necessario per la percezione della realtà in quanto presenza: si possono dominare direttamente gli enti e non l'essere; quindi si può rappresentare l'ente e non l'essere. Il pensiero che domina necessita di un'egemonia diretta, sicura.

Ecco la *prima caratterizzazione della rappresentazione*: la sua relazione necessariamente diretta e biunivoca con gli enti, l'impossibilità, quindi di rappresentare in modo transitivo ciò che non è ente.

2 W. Benjamin, *Il dramma barocco tedesco* (1928), trad. it., Torino 1971, p. 7.

3 Si tratta di un concetto di origine leibniziana secondo G. Preti, *Postfazione* a G. W. Leibniz, *Monadologia* (1720), Milano 2007, p. 60: "ogni monade rappresenta (cioè è) tutto l'universo secondo il proprio 'punto di vista'".

4 Cfr. M. Heidegger, *L'impianto* (1949), in *Conferenze di Brema e Friburgo*, trad. it., Milano 2002.

5 Il termine è principalmente mutuato da M. Weber, *Economia e società. L'economia in rapporto agli ordinamenti e alle forze sociali*, IV, *Dominio* (1922), trad. it., Roma 2012, pp. 24 ss.



## 2.

Nell'uso comune non è semplice distinguere, quando ci si riferisce all'ampio spettro semantico della rappresentazione, tra il *rappresentare-come-azione* e la *rappresentazione-come-oggetto-rappresentato*. Entrambi i modi di intendere il termine sono ascrivibili all'*essenza*<sup>6</sup>, della rappresentazione, all'essenza cioè di quel rappresentare che intenziona la rappresentazione, che per statuto si riferisce proprio unicamente alla rappresentazione.

Tra l'azione del rappresentare e l'oggetto che viene rappresentato insiste un legame di esclusiva *biunivocità* che intende la rappresentazione in quanto frutto di un rappresentare, ed il rappresentare in quanto inscindibilmente teso ad una rappresentazione. Talché si può dire che l'essenza della rappresentazione rimanda ineluttabilmente ad un rappresentare (la rappresentazione) e ad una rappresentazione (che è rappresentata) in quanto movimenti del pensiero che accede alla realtà in modo *transitivo*. La rappresentazione è quell'*accedere* primario<sup>7</sup> alla realtà<sup>8</sup> in quanto *azione* (accedere come rappresentare) ed allo stesso tempo in quanto *terminus ad quem* dell'intenzionare (realtà in quanto rappresentazione); in altre parole la rappresentazione è nella sua essenza predicato verbale e sintagma nominale, attribuzione ed attributo che rimandano sempre ed esclusivamente all'accedere transitivo dell'uomo. Si situano a partire da queste note tutte le analisi che, nel distinguere natura e spirito sottopongono la prima al secondo, come se la natura fosse una mera determinazione dello spirito, che sarebbe così in grado di stabilire i modi ed altresì gli eventuali limiti del processo di accesso al reale. È quanto si è osservato a proposito del dominio, la prima caratterizzazione della rappresentazione.

Nell'intendere l'accesso alla realtà in quanto azione ed esito della rappresentazione non si considera però tutto ciò che non è reale ma che potrebbe essere presuntivamente rappresentato. In questo senso occorre dire che nel caso della rappresentazione di astrazioni difetta la biunivocità: si tratta di una delle conseguenze primarie della dicotomia natura-spirito, che potrebbe essere isolata come la *seconda caratterizzazione della rappre-*

6 Cfr. M. Heidegger, *La cosa* (1949), in *Conferenze di Brema e Friburgo*, cit., p. 22.

7 L'accedere primario è una forma di accesso transitiva: primario in quanto diretto, e a ben vedere immediato.

8 M. Heidegger, *Science et Méditation* (1953), trad. fr. in *Essais et Conférences*, Paris 1958, p. 57.

*sentazione*. Un concetto astratto, ad esempio la giustizia<sup>9</sup>, non può essere rappresentato, com'è evidente, in quanto oggetto concreto, per cui la sua rappresentazione può essere solo intuitiva e quindi *intransitiva*, nel senso che consta di un predicato che allude all'azione del rappresentare, senza che vi sia una corrispondenza complementare (un rappresentato): "i valori ideali, suscettibili di rappresentazione, non possono di per sé stessi rappresentare"; ecco il punto della rappresentazione intransitiva: "rappresentante, può essere solamente ciò che nel mondo sensibile è percepibile concretamente; e proprio per questo è presente"<sup>10</sup>.

La distinzione tra una rappresentazione *transitiva* ed un'altra viceversa *intransitiva*, può essere arricchita attraverso il riferimento alle modalità *mediate* ed *immediate* del rappresentare, utilizzando la griglia interpretativa suggerita da Paolo Savarese per ciò che concerne le modalità del riconoscimento<sup>11</sup>: si potrebbero pertanto contraddistinguere una modalità meramente fattuale, immediata della rappresentazione, ed un'altra mediata dalla coesistenzialità e dall'apertura della soggettività.

La modalità rappresentativa immediata, fattuale, è veramente una semplice raffigurazione *protocollare* di ciò che accade, di ciò che è presente allo sguardo senza che vi sia stata la mediazione della soggettività (propria o altrui): una raffigurazione casuale e contingente, e come il riconoscere fattuale, "il suo darsi dipende semplicemente dal combinarsi felice o infelice"<sup>12</sup> degli eventi, dei fatti dei dati. Questo genere di rappresentazione non ha alcuna regolarità, è imprevedibile, irrelata ed è il tipo di rappresentazione di fatti che potrebbe corrispondere ad una partecipazione emozionale, *doxastica*, ad un evento di massa<sup>13</sup>, o ad un impulso primario corporeo, infantile, addirittura primitivo: la stessa forma neonatale di manifestazione dell'autocoscienza attraverso il desiderio si nutre di questo genere di rappresentazioni, che tendono costantemente alla rifattualizzazione, come dimostra proprio la lezione di Kojève<sup>14</sup>. E nulla dicono di ciò che non è a portata di mano (la *Zuhandenheit* heideggeriana), di ciò che non è

9 G. Leibholz, *La rappresentazione nella democrazia* (1928), trad. it., Milano 1989, p. 80.

10 Ivi, p. 76.

11 *D'après Kojève*, la rappresentazione del desiderio è il momento che precede il riconoscimento del desiderio dell'altro: A. Kojève, *Introduzione alla lettura di Hegel* (1947), trad. it., Milano 1996, p. 20.

12 P. Savarese, *Il diritto nella relazione*, Torino 2000, p. 19.

13 Gustave Le Bon lo intuì nella sua *Psicologia delle folle* del 1895: la rappresentazione emozionale, *doxastica* è malleabile, disponibile.

14 A. Kojève, op. cit., pp. 21 ss.

presente allo sguardo, com'è, ad esempio, la rappresentazione dell'essere della realtà giuridica<sup>15</sup>, posta nel cono d'ombra della mediazione, la quale, com'è evidente, può assumere le più varie ed antitetiche sfumature.

Se l'essere della realtà politica e giuridica è soggetto ad una rappresentazione non si può che evincere una corrispondenza (mediata) tra quella stessa realtà e la sua comprensione per tramite di uno *schema*: l'apprensione della realtà compiuta dalla scienza del diritto può perciò avere come esito una selezione inclusiva ovvero esclusiva, la rappresentazione integrale ovvero di una sola parte di quella realtà, che varrebbe per il tutto. Lo schema è in effetti lo strumento con il quale il pensiero domina il flusso di dati e fatti proveniente dalla vita e attraverso il quale trasforma quella realtà complessa composta di atti e fatti umani per renderla disponibile all'analisi, alla misurazione. Il diritto, nel senso moderno del termine, è proprio uno schema finalizzato alla valutazione dei fatti e degli atti dell'uomo, un modello di analisi teso alla qualificazione degli interessi e delle volontà provenienti dal consorzio umano.

## 2-bis

Un diagramma. Sembra possibile distinguere, all'interno del tipo di rappresentazione transitiva, sia una modalità immediata che una mediata; farebbero parte del primo tipo quelle rappresentazioni *doxastiche* di cui si servono tutti i ricorsi alle piazze<sup>16</sup>, mentre invece sarebbero riconducibili al secondo tipo tutti i simboli politici che facendo riferimento ad oggetti di uso comune, arricchiscono gli stessi di una valenza in grado di oscurarne il valore d'uso, per situarli in una dimensione altra, appunto simbolica.

15 Hans Kelsen obietterebbe che riferirsi all'essere della realtà giuridica sarebbe una contraddizione in termini: si deve infatti ricordare che nel gioco delle dicotomie (essere-dover essere, realtà-valore, natura-spirito, leggi causali-ordinamento del senso) il giurista di stretta osservanza normativista parlerebbe di "dover essere dell'ordinamento giuridico", trattandosi anzitutto di ordinamento e non di realtà, giacché solo la sociologia può occuparsi della realtà, ed in secondo luogo di dover essere e non di essere. Bisogna ricordare tuttavia che lo stesso Kelsen aveva intuito che il dualismo natura-spirito di cui le dicotomie sopra elencate si nutrono e che sovrintendeva alle maggiori e più significative correnti giusfilosofiche a lui contemporanee dipendeva dalla *Repräsentation* (H. Kelsen, *Lo Stato come integrazione* [1930], trad. it., Milano 2001, p. 33 e p. 34, n. 20).

16 Non è certo, questo, un tema da banalizzare, come insegna A. Pigliaru, *La piazza e lo Stato* (1961), Nuoro 2012, pp. 35 ss.

La rappresentazione intransitiva, a sua volta, può combinarsi nelle modalità della immediatezza ovvero della mediazione: l'esempio leibholziano della giustizia può tornare utile: è possibile rappresentare la giustizia secondo una modalità immediata, ed è il caso dell'atto di giustizia sommaria, ad esempio l'esecuzione pubblica di un dittatore, o di un assassino, o di un soggetto i cui atti vengano immediatamente riconosciuti in quanto inconciliabili con l'idea astratta di giustizia. Immediata anche nel senso di limitata nel tempo, o meglio dipendente dal tempo: l'atto di giustizia può rivolgersi contro coloro che in un preciso momento storico vengono identificati in quanto incompatibili con l'idea immediata, mutevole, irregolare, emozionale. Altresì è possibile una rappresentazione mediata della giustizia, attraverso uno schema ordinativo: è il caso della identificazione della giustizia con la giusta procedura.

## 3.

Il lato transitivo della rappresentazione. Domenico Corradini, nel corso del primo convegno nazionale di questa Società, disse che “del *factum* non è predicabile la verità”<sup>17</sup>. E nell'elaborare una fitta riflessione intorno alla rappresentazione dei fatti nel corso di un procedimento giurisdizionale, soggiunse che il ragionamento non può che svilupparsi e snodarsi attraverso *doxai*, attraverso la categoria del *plausibile*: la rappresentazione dei fatti nel corso di un processo appartiene a quella che si potrebbe definire come la *gnoseologia del plausibile*, il cui funzionamento non può essere esteso alla gnoseologia in generale, ma solamente alla gnoseologia del diritto processuale e di quello sostanziale: “il mondo dove il fatto esiste *perché* è negli atti è solo il mondo del diritto sostanziale e del diritto processuale. Non è il mondo. Non è l'intero mondo”<sup>18</sup>.

Un esempio formidabile della pervasività di tale categoria gnoseologica, che nella sua forma più elementare corrisponde alla rappresentazione che abbiamo circoscritto al tipo transitivo immediato, si ritrova in alcuni degli accadimenti politici che stanno contrassegnando l'attuale situazione italiana: la decisione di adottare lo strumento della diretta in *streaming*<sup>19</sup>

17 M. P. Mittica (a cura di), *Diritto e letteratura. Prospettive di ricerca*, Atti del primo convegno nazionale. Bologna, 27-28 maggio 2009, p. 31.

18 Ivi, p. 33.

19 M. Plutino, *Le consultazioni pubbliche – e, per di più, in diretta streaming – del Presidente “incaricato”. Un “gioco” che nuoce alle istituzioni*, in [www.dirittifondamentali.it](http://www.dirittifondamentali.it), 09/07/2013.

per rappresentare talune tra le svolte più importanti della vita politica degli ultimi mesi è solamente la punta dell'iceberg di un modo di intendere una rappresentazione della politica aderente alla prima caratterizzazione della rappresentazione; i fatti sono tali solamente nell'ambito della loro percettibilità, catalogati esclusivamente in base alla loro immediata percettibilità, in virtù di quella che Domenico Coccopalmerio ha definito una "metafisica fenomenista"<sup>20</sup>, e in parallelo ad un certo modo di intendere il realismo ontologico<sup>21</sup>.

I fatti cioè sono totalmente privati di quell'*aura* che Benjamin ha definito in questi termini: "fare esperienza dell'aura di un fenomeno o di un essere significa accorgersi della sua capacità di il levare il rispondere con lo sguardo"<sup>22</sup>: i fatti non rispondono con lo sguardo, i fatti sono muti e rispondono solo ed esclusivamente al loro cieco accadere, caotico, irregolare, privi come sono, ad un primo sguardo, di una *ordinabilità* e di una capacità di giungere ad unità. In questa temperie il soggetto viene espropriato dell'esperienza, vive negli eventi e si fa sommergere dagli stessi.

Ciò si può osservare, per estensione, per tutto ciò che concerne la ribalta del *popolo della rete*: la rete non conosce fatti reali, ma solamente la plausibilità degli stessi, privi di realtà e materialità<sup>23</sup>. Quasi a dire che vi sarebbe una sostanziale omogeneità tra i fatti e la loro interpretazione, per riprendere l'adagio nietzscheano che tanto ha fatto discutere la filosofia moderna e contemporanea; anzi, si potrebbe quasi azzardare in questo senso, attraverso la metafora platonica delle cause delle malattie degli occhi recentemente ripresa da Paolo Ercolani<sup>24</sup>, che l'eccesso quantitativo di fatti (a volte irrelati) rintracciabili nelle rappresentazioni transitive immediate dei fenomeni, è in grado di accecare l'osservatore al pari di un eccesso

20 D. Coccopalmerio, *Francesco Olgiati. Metafisica e diritto*, cit., p. 20.

21 F. Totaro, *Absoluto e relativo. L'essere e il suo accadere per noi*, cit., p. 36.

22 W. Benjamin, *Charles Baudelaire. Un poeta lirico nell'età del capitalismo avanzato*, Vicenza 2012, p. 25.

23 Lo ha efficacemente notato M. Feltri, *I 5Stelle ko in streaming. Letta vendica Bersani*, in *La Stampa*, 26 aprile 2013: "niente rende una riunione più artefatta di una diretta streaming". Plutino aggiunge: "l'incontro assumeva la funzione di una rappresentazione di sintesi e dialettica delle rispettive posizioni davanti all'opinione pubblica e con finalità propagandistiche e drammatizzanti" (M. Plutino, *Le consultazioni pubbliche*, cit., p. 11). Niente di più lontano dall'intento neo-realistico di cui si sono fatti inconsci propulsori i fautori di quella diretta.

24 Si cita dall'articolo tratto dal blog di *Micromega*, «Il rasoio di Occam», dal titolo *Le metamorfosi del signor Potere*, che riecheggia alcune delle tesi già comprese in *L'ultimo Dio. Internet il mercato e la religione stanno costruendo una società post-umana*, Bari 2012.

di luce, ingenerando un'incapacità di pervenire, proprio e paradossalmente nell'immediato, ad una distinzione degli stessi fenomeni – abbagliati e quindi deformati da una sovrabbondante magma di derive interpretative. Per il soggetto alle prese con un fatto qualsiasi diventa un lavoro faticosissimo tentare la sua interpretazione ai fini di una sua rappresentazione non immediata: sino al punto in cui il fatto non può più essere interpretato, ma deve essere lasciato a sé stesso, si potrebbe dire alla sua incapacità di comunicare, di rispondere con lo sguardo, e quindi non può che essere appreso per ciò che lo stesso *pare* affermare. Il fatto dev'essere lasciato alla sua *doxa*, e all'eventuale emozione che può suscitare, al limite può essere solamente registrato, protocollato nella sua immediatezza, solamente attraverso una rappresentazione transitiva immediata.

La rete, in questo senso, *congela* i fatti: non è vero che oggi non vi siano più esperienze, in assoluto, “ma esse si compiono al di fuori dell'uomo”<sup>25</sup>. Le consultazioni per la formazione del governo sono state un esempio calzante di questo rifiuto di fare esperienza: le stesse sono state trasmesse mediante lo *streaming* delle immagini, da una parte conservando la registrazione, la fotografia, la rappresentazione immediata di quell'evento, a cui è stato apposto un semplice protocollo numerico, quasi ad insistere sulla loro effettiva (quanto apparente) realtà materiale, dall'altra, portando alle estreme conseguenze l'isolamento procurato dal supposto e mai avvenuto avvicinamento tra la macchina da presa e i fatti nel loro accadere (come avrebbero voluto, ad esempio gli estensori del manifesto *Dogma95*). Si tratta di modalità del rappresentare che invece di avvicinare il pubblico agli avvenimenti, come avrebbe voluto Walter Benjamin (ne *L'Opera d'arte nell'epoca della sua riproducibilità tecnica*), hanno prodotto un ulteriore effetto di isolamento tra uomo e mondo.

I fatti, privati della loro *aura*, sono totalmente in-differenti, scambiabili, privi di un carattere di differenziazione, e perciò privi di valore, perché il valore intrinseco di ogni fatto è uguale a quello di qualunque altro fatto<sup>26</sup>.

25 G. Agamben, *Infanzia e storia. Distruzione dell'esperienza e origine della storia*, cit., p. 7.

26 Sono equiparabili al denaro, seguendo l'interpretazione benjaminiana di M. Cacciari, *Il produttore malinconico*, Introduzione a W. Benjamin, *L'opera d'arte nell'epoca della sua riproducibilità tecnica*, Torino 2011, XX. Si è utilmente riferito ad una “crisi indotta della facoltà di discernimento”, D. Coccopalmerio, *Le filosofie e le antropologie politiche immanenti nei processi della globalizzazione in atto*, in *Studi in onore di Augusto Sinagra*, V, Roma 2013, p. 307.

4.

Il lato intransitivo della rappresentazione. Nella *Dottrina della Costituzione*, Carl Schmitt sostiene che

la rappresentanza non è né un fatto normativo né un processo né una procedura, ma qualcosa di esistenziale. Rappresentare significa rendere visibile e illustrare un essere invisibile per mezzo di un essere che è presente pubblicamente. La dialettica del concetto consiste nel fatto che l'invisibile è presupposto come assente ed è al tempo stesso reso presente. Ciò non è possibile con qualsiasi specie di essere, ma presuppone una specie particolare. [...] Nella rappresentanza [...] si manifesta concretamente una più alta specie di essere. L'idea di rappresentanza si basa sul fatto che un popolo che esiste come unità politica rispetto all'esistenza naturale di un qualsiasi gruppo di uomini che vivano insieme ha una specie di essere più alta e sviluppata, più intensa. Se viene meno il senso di questa particolarità dell'esistenza politica e gli uomini preferiscono altri modi del loro esistere, scompare anche la comprensione di un concetto come la rappresentanza<sup>27</sup>.

La rappresentanza dimora nell'esperienza esistenziale dell'uomo<sup>28</sup>, che vive rappresentando ciò che sta al di fuori di sé stesso, appunto i fatti che costituiscono la realtà, e in questo senso li rende visibili, li illustra (li rappresenta) togliendo quel velo che li rende invisibili: un interesse non è visibile ad occhio nudo, un bisogno astratto non si può vedere né toccare, e così l'uomo che li rappresenta ha bisogno di un essere presente pubblicamente, che sia in grado di rappresentarli pubblicamente, di dar loro la necessaria pubblicità per portare a termine l'opera di disvelamento, attraverso la mediazione, al fine di evitare il cieco e slegato accadere degli stessi.

Si sarebbe quasi tentati di collegare a questa immagine schmittiana la metafora leibniziana della monade, specchio vivente dell'universo<sup>29</sup>. L'a-

27 C. Schmitt, *Dottrina della Costituzione* (1928), trad. it., Milano 1984, p. 277.

28 *Contra*: H. Hofmann, *Rappresentanza-rappresentazione: parola e concetto dall'antichità all'Ottocento* (1974), Milano 2007.

29 A titolo esemplificativo ci si può riferire ai *Principes de la nature et de la grace*, § 3; *Monadologia*, §§ 63 e 77; *Discours de metaphisique*, § 9. Martin Heidegger, prendendo spunto dalla lettera a de Volder del 20 giugno 1703, giunge a concludere che "il rispecchiare non è un rigido riprodurre, ma è esso stesso, in quanto tale, un impellere verso nuove possibilità prefigurate che gli sono proprie" (M. Heidegger, *Dall'ultimo corso di lezioni di Marburgo* [1928], trad. it., in Segnavia, cit., p. 55). Cfr. G. W. Leibniz, *Samtliche Schriften und Briefe (Akademie Ausgabe)*, I, 23, pp. 340 ss. L'immagine, per vero decisiva dello specchio vivente dell'universo viene riproposta da Leibniz in vari luoghi e contesti, come capita per la maggior parte delle nozioni leibniziane. La lettera citata, rispetto alla più sicura trattazione

nima è tutta istinto rappresentativo, è (in senso identificativo-nominativo) la stessa rappresentazione che si dà dell'universo, e per questo motivo si fa specchio riflettente, perché esserci e rappresentare sono la stessa cosa. Ogni monade però è altresì istinto relazionale, non può prescindere dalla tendenza alla relazione perché solo in virtù di essa può nascere la rappresentazione: "poiché ogni monade è in un certo suo modo il mondo, in quanto essa lo presenta, ogni impulso è in *consensus* con l'universo. Per questo accordo che esiste tra ogni impulso rappresentante e l'universo, anche le monadi stesse sono in connessione tra loro"<sup>30</sup>.

In Schmitt, invero, lo *specchio leibniziano* viene deformato sino a rendere visibile ciò che è per sua natura invisibile<sup>31</sup>; ciò che sta davanti allo specchio non è, al netto delle *petites perceptions*, un bene di per sé stesso evidente, ma un bene giuridico che ha bisogno di un soggetto (rappresentante) per poter essere rappresentato e reso quindi visibile. Questo è il ruolo svolto dalla rappresentazione intransitiva mediata, che trasforma interessi bisogni utilità indistinte provenienti dal consorzio umano (passibili invero di rappresentazioni transitive mediate o ancor peggio, intransitive immediate) e che conferisce quindi ad un unico soggetto (rappresentativo) la rappresentazione mediata degli stessi in funzione dell'ordine generale. La percezione immediata, al confronto, è confusa perché priva di quelle regolarità che permettono la rappresentazione mediata dei fenomeni umani.

---

contenuta nella *Monadologia*, di dieci anni più tarda, ha il pregio di collegare in modo diretto la *vis* rappresentativa della sostanza semplice-anima al *point de vue* de chacune: in questo senso si capisce perfettamente che per Leibniz vivere, o meglio ancora esserci, è sinonimo di rappresentare, e che i fenomeni, i fatti reali, sono relazioni tra colui che rappresenta e le cose rappresentate.

30 M. Heidegger, *Dall'ultimo corso di lezioni di Marburgo*, cit., pp. 53-54.

31 Il nesso tra l'analisi schmittiana e quella tomista, getta una luce sull'argomento, e permette di evidenziare, pur nell'oscurità della sua formulazione, i punti di forza della stessa, nonché l'ascendenza teologica del concetto politico: in questa sede si può solo rimandare a *Summa Theologiae*, I q. 45 a.7 arg.7 co, e I q. 93 a.6 co., nonché *Questiones disputatae de veritate*, q. 2 a.5 ad 17 che prendono spunto principalmente dal celebre passaggio agostiniano sull'*imago trinitatis*, in *De Trinitate libri Quindecim*, ed. latina, liber VI.10.12. La suddetta connessione, che non pare esser stata debitamente messa in luce da Hoffmann, permette di chiarire il senso delle affermazioni schmittiane e di coglierne la pervasività – che rimane invece oscura se privata di questa spiegazione, come illustra, invece, D. Kelly, *Carl Schmitt's Political Theory of Representation*, in «Journal of the History of Ideas», 65, n. 1, 2004, pp. 115 ss., il quale trae spunto dalle celebri riflessioni contenute in H. Pitkin, *The Concept of Representation*, Berkeley 1967, pp. 144 ss. Per un approccio storico P. King, *Representation and objects of thought*, Ashgate 2005, pp. 83 ss..



Confusa e disgregata, fatta di *piccole percezioni* caotiche. In un certo senso si potrebbe parlare della rappresentazione come di una forma di raffigurazione di un'identità, che darebbe l'unità dell'essere della realtà politico-giuridica, quella particolare specie di essere che esiste e sussiste non in quanto formata da uomini (non rappresentabili in quanto tali pubblicamente) ma in quanto esistenzialmente e dialetticamente connessa alla sfera del politico<sup>32</sup>.

Nella sua accezione intransitiva il concetto di rappresentazione, che deve prendere necessariamente le mosse dalla forma più comune e comprensibile del suo sussistere da un punto di vista politico giuridico e sociologico, cioè la rappresentanza, è strettamente collegato alla nozione di pubblicità. Nozione che pare gettare un ponte tra le tesi schmittiane e quelle kantiane in tema. Nell'Appendice del progetto kantiano *Per la pace perpetua*, si può infatti leggere:

se io astraggo da tutta la *materia* del diritto pubblico, così come i giuristi abitualmente se lo immaginano (secondo i diversi rapporti empiricamente dati dagli uomini in uno Stato o degli Stati tra loro), allora quello che mi resta è la *forma della pubblicità* di cui ogni pretesa giuridica contiene in sé la possibilità, poiché senza di quella non ci sarebbe alcuna giustizia (la quale può essere pensata solo come *conoscibile pubblicamente*) e nemmeno quindi alcun diritto, il quale viene concesso solo dalla giustizia<sup>33</sup>.

Si tratta, a ben vedere, della più spettacolare definizione della forma intransitiva mediata di rappresentazione giuridica. La rappresentazione di una pretesa deve essere mediata dalla *formula trascendentale* del diritto pubblico, dallo schema fondamentale cioè con il quale le azioni vengono valutate alla stregua di atti umani meritevoli di tutela da parte dell'ordinamento: "tutte le azioni relative al diritto degli altri uomini, la cui massima è incompatibile con la pubblicità, sono ingiuste"<sup>34</sup>. Una volta scrostati i singoli elementi dell'ordinamento dai loro paludamenti, ogni atto umano che vuol diventare atto giuridico, per essere rilevante, deve essere assoggettato allo schema negativo della formula trascendentale della pubblicità.

32 C. Schmitt, *Dottrina della Costituzione*, cit., p. 279. Da ricordare la lezione leibholziana sulla natura duale della rappresentazione, in G. Leibholz, *La rappresentazione nella democrazia*, cit., pp. 72 ss..

33 I. Kant, *Per la pace perpetua* (1795), trad. it., Milano 1999<sup>6</sup>, pp. 95-6.

34 Ivi, p. 96.

## 5.

L'esasperazione del carattere apofantico-formale di cui è stata investita la figura del soggetto, carattere distintivo della modernità, ha prodotto un corto circuito. L'estremizzazione indotta del pensiero moderno, la sua degenerazione, conduce a credere che tutto sia prodotto dal soggetto, dal momento che tutto è a disposizione del soggetto (rappresentante). Ma in un mondo in cui tutto è prodotto dal soggetto, tutto diventa per reazione oggetto rappresentabile e quindi passibile di appropriazione: conseguentemente l'insieme di oggetti forma un tutto che è sempre superiore alla somma delle parti perché il soggettivismo produttivo è una forza in continua espansione<sup>35</sup>. Quando tuttavia l'espansione rivela la sua intrinseca indocilità, il soggetto non può che abdicare alla affermazione della propria soggettività (e delle sue conseguenze) e dedicarsi all'analisi disparata e disperata dell'oggettività, della mera fenomenologia degli accadimenti concreti, dei dati immediati e delle cosiddette *petites perceptions*, perché non gli rimane altro. Assurge primaria importanza, allora, il riferimento al tema della rappresentazione proprio nei periodi storici in cui la *vis* rappresentativa di ognuno, di ogni uomo, pare obnubilata, offuscata dalla stessa realtà, in cui il soggetto viene superato dall'oggetto.

Si definisce in questi termini una dipendenza funzionale<sup>36</sup>: il soggetto comprende di esistere solo in virtù di quell'oggetto che ha provveduto a produrre, della realtà che è stata elaborata, per come è stata elaborata. E quell'ordine che era stato costituito dal soggetto, quell'ordine che il soggetto intuiva attraverso gli schemi rassicuranti coi quali leggeva e rappresentava i fatti, si fa disordine: non c'è più un centro, un principio di individuazione né di relazione, ma una serie di tensioni disordinate e caotiche, si direbbe quasi barbariche che prendono in considerazione esclusivamente i fatti e che anzi sembrano governate dai fatti e dal loro emergere concreto, dai bisogni dagli interessi dai sentimenti umani che sembrano impazzire nella loro volontà di espansione ma che poi scompaiono sconfitti di fronte all'impossibilità di catalogazione<sup>37</sup>. La catalogazione in questa fase non può

35 Lo aveva notato già E. Jünger, *L'operaio* (1932), trad. it., Parma 1991, pp. 32-3.

36 In un primo momento di questa crisi della rappresentatività del mondo sembra quasi di poter scorgere, nella relazione intercorrente tra soggetto ed oggetto, una manifestazione deteriore della parabola hegeliana signoria-servitù, come sembra suggerire A. Incampo, *Metafisica del processo. Idee per una critica della ragione giuridica*, Bari 2010, pp. 124 ss..

37 Pare essere questo il limite del *nuovo realismo* nella ficcante lettura di F. Totaro, *Absoluto e relativo. L'essere e il suo accadere per noi*, cit., p. 36.

che corrispondere allo strepito delle raffigurazioni indotte, alla dispersione confusa di cui sono figlie le rappresentazioni transitive immediate.

In questo senso occorrerebbe veramente ripartire dall'affermazione di Walter Benjamin citata in apertura<sup>38</sup> e riflettere con serietà sul tema della rappresentazione.

6.

Torna estremamente attuale, per concludere, quella cupa osservazione di Giuseppe Capograssi che, negli anni Cinquanta, aveva vaticinato: "l'individuo non è più all'altezza, non è più al livello della sua concreta esperienza sociale e storica; o, se si vuole, l'esperienza non è più ad altezza di uomo, supera infinitamente l'individuo", tanto da desumere che "l'individuo non è più in grado di partecipare come soggetto del lavoro sociale all'esperienza, ma è soltanto una forza, un cavallo a vapore al servizio dell'esperienza"<sup>39</sup>. In ciò consisterebbe l'impossibilità, per l'individuo, di essere soggetto e come tale di partecipare alla vita all'esperienza alla costruzione del mondo sociale. L'individuo non è più in grado di vivere la sua naturale vita storica, e quindi di esperirla e rappresentarla adeguatamente<sup>40</sup>.

Che cosa rimane della stabilità colla quale l'uomo moderno voleva suggellare la nozione di esperienza? Quando quell'esperienza non è più rappresentabile in alcun modo — perché perduti sono andati i suoi riferimenti "topografici" e pertanto relazionali — e quindi non può più dirsi rappresentativa della realtà? L'esplosione della rappresentazione corrisponde ed anzi consegue all'esplosione dei poli (irriducibili per costituzione) ordinativi della realtà, nell'intendimento moderno: soggetto e oggetto, spirito e natura. La stabilità, che pareva esser garantita dal dominio, è un vuoto simulacro, un appiglio per l'impossibile rappresentazione immediata della realtà dell'esperienza.

38 W. Benjamin, *Il dramma barocco tedesco*, cit., p. 7.

39 G. Capograssi, *L'ambiguità del diritto contemporaneo* (1953), ora in G. Capograssi, *Incertezze sull'individuo*, Milano 1969, p. 91.

40 *Ibidem*.



FULVIO CORTESE

# LA DISCIPLINA PUBBLICA DEL RICORDO TRA LEGGE, STORIA, GIUSTIZIA E LETTERATURA

Alla ricerca di un pluralismo pratico

1.

Quante volte rispetto ad episodi, anche tragici, del passato si invoca la giustizia?

Lo fanno, con coraggio e tenacia, i parenti delle vittime del terrorismo degli Anni di piombo<sup>1</sup>, di fronte a vicende processuali reiterate e complesse, oltre che lontane dallo stabilimento di una qualsivoglia verità. Ma lo fanno anche i familiari o le comunità (etniche, religiose, politiche, etc.) di coloro che, in varie parti del mondo, sono stati oggetto di persecuzioni, crimini di guerra, genocidi<sup>2</sup>.

A tal proposito, l'istituzione e l'attività del Tribunale penale internazionale per l'ex-Jugoslavia (prima, nel 1993) e della Corte penale internazionale (poi, nel 1998)<sup>3</sup> sono parsi segnali di una crescente volontà di dare, per l'appunto, giustizia e, con essa, di manifestare una testimonianza e un ristoro ufficiali e solenni del torto subito, a sanzione del passato ma, al contempo, a futuro monito per coloro che verranno.

---

1 Su cui v., *ex multis*, G. De Luna, *Le ragioni di un decennio. 1969-1979. Militanza, violenza, sconfitta, memoria*, Feltrinelli, Milano 2009, e Id., *La Repubblica del dolore. Le memorie di un'Italia divisa*, Feltrinelli, Milano 2011.

2 In argomento, sia consentito rinviare a *Il crimine dei crimini. Stermini di massa nel Novecento*, a cura di F. Berti, F. Cortese, FrancoAngeli, Milano 2008. Ma v. soprattutto B. Bruneteau, *Il secolo dei genocidi*, il Mulino, Bologna 2006, e *Il secolo del genocidio*, a cura di R. Gellately, B. Kiernan, Longanesi, Milano 2006.

3 Per una primissima introduzione v. A. Cassese, *L'esperienza del male. Guerra, tortura, genocidio, terrorismo alla sbarra (Conversazione con G. Acquaviva)*, il Mulino, Bologna 2011, pp. 173 ss. Sulla Corte penale internazionale cfr., per un primo commento del suo Statuto, *The Rome Statute of the International Criminal Court: a challenge to impunity*, edited by G. Nesi, M. Politi, Ashgate, Aldershot 2001.

In entrambi i casi, la giustizia è invocata non solo dai gruppi o dai soggetti storicamente coinvolti. Si tratta di istanze che vengono assunte anche da settori assai ampi della società – sia locale, sia nazionale, sia mondiale – risultando oggetto di attenzione specifica da parte di movimenti, anche politici, comitati di cittadini, associazioni non governative.

In quest'ultima ipotesi, però, la finalità del richiamo alla giustizia non coincide, propriamente, con la sola condivisione delle medesime istanze di coloro che sono stati offesi e dei loro discendenti. Ci si appella alla giustizia per richiamarne una certa idea e per riaffermare l'esigenza che determinati diritti o determinate libertà siano effettivamente tutelate e che ogni autorità pubblica, statale o globale, si faccia portavoce di azioni o politiche tese a rendere concreto un simile obiettivo. Utilizzando espressioni assai in voga, potrebbe dirsi che il tema della giustizia diventa, in questo secondo contesto, il veicolo più tipico della diffusione, su scala mondiale, di politiche cc.dd. giusgenerative, idonee, cioè, a fertilizzare qualsiasi dibattito politico nella prospettiva della promozione di una cittadinanza cosmopolitica<sup>4</sup>.

Al di là di tali differenze, emerge in modo trasversale un fenomeno singolare, poiché in tutti i casi in tal modo descritti si fa questione di una memoria, che di volta in volta dovrebbe essere sancita, fissata, celebrata o, quanto meno, discussa o problematizzata nell'ambito del contesto socio-culturale di riferimento.

È viva e forte, in altri termini, una profonda domanda di riconoscimento: vuoi del ruolo del soggetto offeso, della vittima, da difendere, rispettare e reintegrare in un determinato ordine sociale; vuoi dell'importanza di determinati diritti e/o libertà, considerati comunque e paradigmaticamente irrinunciabili, anche al di là del valore circostanziato, e delicatissimo, dell'esperienza vittimaria<sup>5</sup>; vuoi delle radici dell'identità costituzionale di ordinamenti che sono nati sul rigetto espresso di un certo passato (totalitario o dittatoriale) e che, proprio muovendo dal ricordo (più o meno elabora-

4 Cfr. S. Benhabib, *Cittadini globali*, il Mulino, Bologna 2008, nonché O. Höffe, *La democrazia nell'era della globalizzazione*, il Mulino, Bologna 2007, pp. 239 ss. Tale prospettiva sembra percorrere anche tutta la meditazione di A. Garapon, *Chiudere i conti con la storia. Colonizzazione, schiavitù, Shoah*, Raffaello Cortina Editore, Milano 2009. V., nella stessa direzione, E. Morin, *Cultura e barbarie europee*, Raffaello Cortina Editore, Milano 2006, p. 90.

5 Sulla quale v. i rilievi di A. Pugiotto, *Cortocircuiti da evitare. Dimensione costituzionale della pena e dolore privato delle vittime*, in *Il delitto della pena. Pena di morte ed ergastolo, vittime del reato e del carcere*, a cura di F. Corleone, A. Pugiotto, Ediesse, Roma 2012, pp. 157 ss.

to) di quel passato e dalla garanzia e dalla promozione di principi con esso incompatibili, hanno eretto istituzioni integralmente rinnovate.

L'importanza di questo riconoscimento è tale che l'omissione del ricordo non avrebbe un significato solo simbolico. Essa potrebbe essere concepita anche come *damnatio memoriae*, come cancellazione dei presupposti che attribuiscono significato ai valori fondanti di una determinata comunità rinnovandone le ragioni costitutive e consentendone il pratico ed ordinato atteggiarsi.

Sicché tornano a galla anche i difficili rapporti tra storia e diritto<sup>6</sup>, tra un'esigenza, per così dire, qualificata di memoria – che si nutre delle istanze, anche scientifiche, soggettivamente più diverse – ed una necessità, non meno rilevante, di rafforzare determinati ricordi con principi, istituti e regole capaci di consacrarne una valenza oggettiva ed istituzionale per aggregazioni o gruppi sociali delle più disparate nature e dimensioni.

## 2.

È vero che, all'interno di questo scenario, così articolato e problematico, aleggia sempre l'ambigua presenza dello Stato, termine che oggi, a rigore, e in questa sede, si può anche utilizzare come sinonimo di potere pubblico, quanto meno nella misura in cui si prenda coscienza della circostanza che anche soggetti diversi dallo Stato in senso proprio presentano, per ciò che qui interessa, consonanti inclinazioni<sup>7</sup>.

Non c'è da stupirsi di questa ricorrenza di relazioni pericolose: se è vero che esiste un rapporto tra memoria e diritto, allora può essere vero che, come tutti gli atti pubblici espressione di una volontà giuridicamente rilevante, anche le tradizionali fonti del diritto, prodotti della sovranità di matrice statale, non generino soltanto norme, ma costituiscano anche fattori di agevolazione / implementazione / produzione di memoria, in un meccanismo che, già all'interno del paradigma nazionalistico ottocentesco, ha sempre cercato di completare il problema della legittimazione con for-

6 V. da ultimo – e solo a titolo esemplificativo di un dibattito particolarmente intenso – la raccolta di riflessioni contenuta in *Riparare Risarcire Ricordare. Un dialogo tra storici e giuristi*, a cura di G. Resta, V. Zeno-Zencovich, Editoriale Scientifica, Napoli 2012. Ma v. anche G. De Luna, *La Repubblica del dolore. Le memorie di un'Italia divisa*, Feltrinelli, Milano 2011, nonché P.P. Portinaro, *I conti con il passato. Vendetta, amnistia, giustizia*, Feltrinelli, Milano 2011.

7 L'allusione è all'Unione europea. Sul tema si tornerà rapidamente anche *infra*, par. 2.2.

mali riferimenti altri e di documentarne la traccia attraverso la fissazione di luoghi, protagonisti e simboli privilegiati.

La storia delle istituzioni tende ad essere plasmata, corretta, adeguata e proiettata dagli sviluppi concreti di quelle stesse istituzioni, in un collegamento costante che si vuole (e si comprende soltanto come) duraturo e sinergico. La soggettivizzazione dell'ordinamento (nella figura statale, ma non solo in essa) facilita e amplifica un processo di assimilazione reciproca, che si diffonde in tutte le manifestazioni di quell'ordinamento e che ne tende, quindi, a caratterizzare l'identità in direzioni materialmente univoche, insuscettibili, come tali, di contraddizione, poiché ne potrebbe risultare sconfessata l'unità dell'ordinamento medesimo.

Esiste sempre, così, un invincibile nesso strutturale tra un monumento e un documento<sup>8</sup>: lo slancio retorico di una statua equestre non testimonia soltanto il ricordo e l'omaggio di una comunità nei confronti di un suo eroe; esso ne accredita un'oggettiva valenza simbolica, rendendolo un fattore pro-attivo, una conferma di un insieme consolidato e vittorioso di idee, valori, principi e poteri che si sono imposti e che si vogliono riproporre stabilmente; correlativamente, la scelta pubblica di realizzare il monumento non lascia indenne la figura dell'eroe, giacché ne documenta ufficialmente il ruolo, interferendo, se possibile, anche con una realtà dei fatti che non è comunque destinata a trovare spazio in questo circuito comunicativo<sup>9</sup>.

Spesso queste consapevolezze, nel mondo degli studi giuridici, sono legate alle intuizioni e ai terribili vaticinii di Carl Schmitt, alla pervasività della dialettica amico-nemico<sup>10</sup>, e quindi alla maledizione che in qualche modo sarebbe sempre connessa non solo (o non tanto) allo Stato (tout court considerato), bensì ai processi di irrimediabile soggettivizzazione delle istituzioni e al bisogno, a questi parimenti connesso, che siano alcuni soggetti (gruppi, partiti, Stati) a dominare l'oggetto (la società, l'organizzazione statale, l'ordinamento internazionale), ossia che siano alcune parti a determinare l'intero. Qualsiasi giustizia, anche quella che sembra più scontata

8 Cfr. le limpide pagine di J. Le Goff, voce *Documento/monumento*, in *Enciclopedia Einaudi*, V, Torino 1978, pp. 38 ss.

9 Un simile effetto pro-attivo della memoria pubblica ritualizzata è documentato, ad esempio, da N. Porro, *Il corpo della Nazione. Mito politico e immaginario nazionalistico nella narrazione del Milite ignoto*, in «Riv. trim. scienza amm.», 2009, pp. 5 ss.

10 C. Schmitt, *Il concetto di "politico"* (1932), in Id., *Le categorie del "politico"*, a cura di G. Miglio, P. Schiera, il Mulino, Bologna 1972, pp. 101 ss.



ed universale, può nascondere profili discutibili. Qualsiasi memoria, anche quella più positiva, rischia di essere intrinsecamente delegittimata<sup>11</sup>.

Vero è che questo approccio copre soltanto parte del problema. Quest'ultimo, quanto allo Stato e alla nozione di potere pubblico che con esso si è diffusa, è ben più ampio, perché non abbraccia solamente le degenerazioni dovute alla parzialità del ricordo.

Dal punto di vista (se vogliamo) filosofico – o anche teorico-generale – si possono trovare larghe conferme della profondità della questione. I riferimenti, anzi, potrebbero essere davvero innumerevoli, ma, per lasciare un po' di spazio ad un frammento di *Law and Literature*, è interessante richiamare l'immagine, utilizzata da László F. Földényi, di un Dostoevskij, confinato in Siberia, che legge Hegel, ne avverte la massima proiezione di un estremo e innaturale disegno razionalizzante, e scoppia a piangere: perché intravede, in quel disegno, la consegna della storia e della vita dell'uomo e delle sue istituzioni solo alla ragione, che a sua volta, però, non è auto-evidente, ha irrazionalmente bisogno di un interprete per realizzarsi e, quindi, può essere trascinata nell'abisso anche da un solo soggetto<sup>12</sup>.

Siamo giunti subito al paradosso più grande: lo Stato moderno – la meravigliosa costruzione che i concetti del positivismo continentale hanno elaborato, l'interprete privilegiato, se non assoluto, dell'ordinamento, il costruttore per eccellenza – si è reso complice – proprio per tale propensione trasformatrice<sup>13</sup> – di eventi che ora dovremmo ricordare affinché non accadano mai più e che, come tali, riteniamo debbano essere oggetto di una considerazione, nuovamente privilegiata, da parte della stessa macchina soggettivizzante che ha portato a quegli stessi eventi.

Ecco da dove deriva, anche oggi, l'ambiguità della presenza dello Stato. Ed ecco, allo stesso tempo, dove si è innestato il tentativo, anche questo noto e autorevole, di chi – spinto dal desiderio di ridare continuità e futuro allo Stato: meglio, ad un certo Stato, storicamente e geograficamente

11 Per un'approfondita analisi di queste dinamiche, cfr. B.F. Havel, *In Search of a Theory of Public Memory: The State, The Individual, and Marcel Proust*, in «Indiana Law Journal», 2005, pp. 605 ss. I processi mediante i quali la memoria pubblica finisce per essere strumentalizzata possono anche essere veicolati da meccanismi di vittimizzazione: cfr. H.J. Lim, *Victimhood Nationalism and Historical Reconciliation*: [http://hyi.hmdc.harvard.edu/files/uploads/Victimhood\\_Nationalism\\_East\\_Asia\\_LIM\\_Jie\\_Hyun.pdf](http://hyi.hmdc.harvard.edu/files/uploads/Victimhood_Nationalism_East_Asia_LIM_Jie_Hyun.pdf).

12 L.F. Földényi, *Dostoevskij legge Hegel in Siberia e scoppia a piangere*, Il melangolo, Roma 2009, pp. 19 ss.

13 Cfr., per tutti, D.J. Goldhagen, *Peggio della guerra. Lo sterminio di massa nella storia dell'umanità*, A. Mondadori, Milano 2010, pp. 25 ss.

individuabile – ha cercato di de-soggettivizzare la relazione tra memoria e diritto, affidandosi ad una visione prevalentemente oggettiva dell'ordinamento e coniando il paradigma del patriottismo costituzionale (in antitesi a quello nazionalistico, proprio di un modello di Stato che non si vorrebbe più ricalcare)<sup>14</sup>.

Ma ecco, però, che, simultaneamente, sorge un nuovo dubbio: fino a che punto questo processo di de-soggettivizzazione non ricade in una soggettivizzazione mascherata? È sufficiente, cioè, radicare le scelte positive del legislatore statale alla teologia costituzionale per non cadere, ancora una volta, negli esiziali dispositivi di parzialità e di violenza constatati da Schmitt e resi possibili dall'eredità hegeliana? Si può affermare, in buona sostanza, che la soggettività costituzionale conduce ad una nuova nozione del potere pubblico e, con essa, ad un più bilanciato rapporto tra memoria e diritto? Oppure è inevitabile accettare il pericolo costante della soggettivizzazione? Forse che la razionalizzazione dovuta a determinate scelte costituzionali non offre, di per sé, soluzioni risolutive o tranquillizzanti? Forse che essa conta proprio sul ridimensionamento del ruolo dello Stato e sui limiti che l'azione di questo deve incontrare nella società democratica e pluralista?

## 2.1.

Un primo aspetto sul quale focalizzare l'attenzione per sciogliere le alternative poste da questi interrogativi è dato dalle leggi della memoria<sup>15</sup>, dall'intervento normativo con cui lo Stato, in molti degli ordinamenti costituzionali, democratici e pluralisti della tradizione giuridica occidentale, decide di stabilire positivamente che cosa – e in che termini – debba essere pubblicamente ricordato.

L'argomento non è dei più semplici, ma se ne possono isolare immediatamente e facilmente alcune insidie:

– la memoria legislativa rischia di tradursi facilmente in dinamiche inflattive (quante sono le memorie da tutelare?) e strumentali (proprio perché

14 Cfr. i classici contributi di D. Sternberger, *Verfassungspatriotismus*, Insel, Frankfurt a. M. 1990, e J. Habermas, *Staatsbürgerschaft und nationale Identität*, Erker, St. Gallen 1991. Ma il dibattito è sempre vivo: v., per tutti, J.-W. Müller, *Constitutional Patriotism*, Princeton University Press, Princeton 2007.

15 Oltre ai contributi che verranno ulteriormente ricordati in seguito, v. G. De Luna, *La Repubblica del dolore*, cit., pp. 29 ss., nonché R. D'Orazio, *La memoria doverosa. L'esperienza francese delle lois mémorielles*, in *Riparare Risarcire Ricordare*, cit., pp. 411 ss.

tradotta in legge, la memoria è frutto e stimolo di accese negoziazioni politiche e di nuovi fraintendimenti)<sup>16</sup>;

– la memoria non è solo ricordo, è anche racconto, sede di esperienze, emozioni, analisi e documenti tra i più vari, senza che sia possibile, quindi, ipotizzarne la sintesi per eccellenza in un atto pubblico e valido ad ogni effetto<sup>17</sup>;

– la fissazione legislativa di una verità storica non è soltanto delicata in quanto espressiva della pretesa di consolidare una determinata lettura degli eventi (qual è, ancora una volta, questa verità?); essa è delicata anche, e forse soprattutto, per il fatto che può contribuire ad una sorta di effetto doping, in palese contrasto con le finalità di riparazione e di ri-conciliazione che le vengono idealmente attribuite (in altre parole, la legge della memoria, pur producendo spezzoni importanti di memoria collettiva, produce contestualmente anche il non riconoscimento, più o meno militante, degli esclusi, diffondendo anche l'impressione che la condivisione pluralista di fatti o eventi specifici sia quasi una manifestazione patologica, anziché la situazione in cui si misura la buona temperatura della fisiologia collettiva<sup>18</sup>);

– lo strumento delle leggi della memoria può anche costituire il mezzo più semplice per la creazione artificiale di un alibi normativo rispetto alla potenziale chiamata in corresponsabilità della comunità che le approva<sup>19</sup>;

16 Quanto alla legislazione italiana, il punto è stato approfondito ed analizzato con precisione da A. Pugiotto, *Quando (e perché) la memoria si fa legge*, in «Quad. cost.», 2009, pp. 7 ss.

17 Il punto è ben sintetizzato in un celebre passaggio di E. Canetti, *La provincia dell'uomo. Quaderni di appunti 1942-1972*, Adelphi, Milano 1978, p. 70: “La verità è un mare di fili d'erba che si piegano al vento, vuol esser sentita come movimento, assorbita come respiro. È una roccia solo per chi non la sente e non la respira; quegli vi sbatterà sanguinosamente la testa”.

18 Come è stato efficacemente rilevato (T. Todorov, *La memoria come rimedio al male*, in Id., *Gli altri vivono in noi, e noi viviamo in loro (Saggi 1983-2008)*, Garzanti, Milano 2011, pp. 278-279), il limite della memoria come rimedio ufficiale al riprodursi del *male* e come veicolo di ricomposizione sociale è strettamente connesso al limite intrinseco ad ogni racconto sul bene e sul male, poiché, in tale genere di narrazioni, si produce una “costante identificazione di noi negli eroi o nelle vittime e nell'allontanamento dei malfattori da noi”.

19 Così D. Bifulco, *Ricordare per legge (o leggendo un diario). A proposito del contributo di Henry Morgenthau sul genocidio armeno e delle leggi sulla memoria storica*: [costituzionalismo.it/stampa.asp?thisfile=art20110126-1.asp](http://costituzionalismo.it/stampa.asp?thisfile=art20110126-1.asp). Sul tema cfr., sempre recentemente anche F. Focardi, *Il cattivo tedesco e il bravo italiano. La rimozione delle colpe nella seconda guerra mondiale*, Laterza, Roma-Bari 2013. Una ricostruzione parzialmente diversa è offerta da L. Paggi, *Il popolo dei*

e questo pericolo sembra davvero un carattere strutturale ed ineliminabile, in quanto connesso all'efficacia qualificante e quasi magica della definizione normativa, che per ciò solo dimostra, in questa materia, tutta la sua ambiguità;

– la memoria per legge fissa uno o più significati, una volta per tutte, accreditando solo l'immagine del ricordo, e con essa quella di coloro che più ne sentono la ragione soggettiva, ad un ruolo oggettivo per nulla diverso da quello su cui si sono svolti i fatti da ricordare: ricordare le vittime di un genocidio implica sempre, per espressa prescrizione, il ricordarle come vittime, il sacralizzarle in una condizione specifica, che rischia di essere sempre la sola condizione in cui esse possono essere, per così dire, reintegrate o accolte in una scelta istituzionale di più ampio respiro<sup>20</sup>;

– la definizione normativa della memoria, infine, non fa che accentuare uno dei più grandi vizi della memoria tout court, ossia l'irrefrenabile tendenza a degenerare in stereotipo, a scolorirsi in fatti o atti che sono altri da ciò che dovrebbe essere veramente ricordato e, ciò facendo, a sancire la vittoria dell'"oscuro signore dell'Oblio"<sup>21</sup>.

## 2.2.

Il fatto è che le leggi della memoria diventano ancor più insidiose laddove gli venga consegnato anche il compito di stabilire quali memorie possano essere tutelate dall'intervento punitivo dello Stato, ossia dalla previsione di sanzioni penali per tutti coloro che neghino l'avvenimento o l'esistenza delle circostanze o delle vicende ammantate dall'ufficialità del ricordo pubblico.

Il negazionismo<sup>22</sup> è fenomeno che ha investito, in origine ed essenzialmente, l'Olocausto, e che ha coinvolto, su versanti spesso opposti, non solo

---

*morti. La Repubblica italiana nata dalla guerra (1940-1946)*, il Mulino, Bologna 2009.

20 Sugli usi distorti della memoria e sui problemi che anche la sua sacralizzazione può comportare v., recentemente, V. Pisanty, *Abusi di memoria. Negare, banalizzare, sacralizzare la Shoah*, B. Mondadori, Milano 2012.

21 Cfr., su tale rischio, A. Piperno, *Contro la memoria*, Fandango Libri, Roma 2012, p. 22, che argomenta questo profilo muovendo dalla classica riflessione di P. Levi, *I sommersi e i salvati*, Einaudi, Torino 1986.

22 Nella letteratura giuridica italiana il rinvio corre immediato al lavoro di E. Fronza, *Il negazionismo come reato*, Giuffrè, Milano 2012. Cfr. quindi, da ultimo, C. Vercelli, *Il negazionismo. Storia di una menzogna*, Laterza, Roma-Bari 2013.

molti giuristi, storici o filosofi, ma anche molte figure di spicco di quello che potrebbe definirsi come ceto intellettuale globale<sup>23</sup>.

La questione, a ben vedere, si traduce in alcuni basilari interrogativi. È possibile sostenere, parafrasando il titolo di un recente pamphlet di Donatella Di Cesare, che “Auschwitz è nulla”<sup>24</sup>? Fino a che punto, cioè, è possibile, riprendendo gli estremi di un altro recentissimo saggio di Daniela Bifulco, “negare l’evidenza”<sup>25</sup>? Può il legislatore dello Stato costituzionale, democratico e pluralista decidere di punire l’atroce contestazione che simili negazioni contengono e che sembra perpetuare un’insopportabile offesa ai diritti dell’uomo e alle libertà fondamentali che proprio dalle ceneri della Shoah sono sorti per frappare un limite invalicabile alla violenza?

A questi interrogativi parte degli interpreti tende a rispondere nel modo seguente: per quanto riesca orribile il tentativo di sostenere che alcuni fatti non siano mai avvenuti, l’opzione pubblica di sanzionare penalmente una condotta che potrebbe anche essere ritenuta, al limite, una non opinione – e quindi una comunicazione performativa capace di perpetuare e rinnovare il disvalore delle azioni che si intendono negare<sup>26</sup> – entrerebbe in radicale contrasto con la tutela di quei diritti e di quelle libertà rispetto alle quali proprio la democraticità e l’apertura del dibattito pubblico costituiscono il più valido presidio.

La libertà di manifestazione del pensiero e la libertà della scienza e della ricerca non potrebbero tollerare una simile compressione. Il vero e unico antidoto ai pericoli e alle derive culturali potenzialmente connessi alle affermazioni negazioniste risiederebbe, quasi paradossalmente, nella regola del libero confronto storiografico. Ad un attacco virtualmente violento, dal substrato illiberale, la migliore, ed anzi unica, risposta dovrebbe consistere nella posizione opposta e massimamente liberale. Scegliere la soluzione criminalizzante significherebbe incappare in un radicale cortocircuito, capace di minare gravemente i pilastri dello Stato di diritto e della tradizione democratica.

23 Di questo panorama, ad esempio, è ricca testimonianza un composito volume edito dalla Oxford University Press (AA.VV., *Genocide Denials and the Law*, Oxford 2011).

24 D. Di Cesare, *Se Auschwitz è nulla. Contro il negazionismo*, Il melangolo, Roma 2012.

25 D. Bifulco, *Negare l’evidenza. Diritto e storia di fronte alla menzogna di Auschwitz*, FrancoAngeli, Milano 2012.

26 Per l’argomentazione recente di questa tesi v., ad esempio, S. Nash Marshall, R. Mahdessian, *Lies, Damned Lies, and Genocide*, in «Metaphilosophy», 2013, pp. 116 ss.

La posizione espressa da alcuni giudici costituzionali tradisce l'adesione a tale prospettiva. Quella assunta dal Conseil constitutionnel, ad esempio, ricalca, in effetti, questa nitida impostazione<sup>27</sup>. Ma non è dissimile la lettura operata dal Tribunal constitucional spagnolo, che consente la punibilità soltanto laddove l'atto di negazionismo si accompagni ad atti di vero e proprio incitamento al compimento di azioni delittuose<sup>28</sup>.

Ad essere in gioco, nel caso francese, non è stata la Shoah; al centro dell'attenzione vi era il genocidio armeno, un fatto che, tuttavia, la migliore e più accreditata storiografia considera come realmente verificato<sup>29</sup>, rappresentando, per molti, il prototipo del genocidio tout court, ossia il modello della medesima categoria, che al tempo dei fatti, però, ancora non esisteva. Assumere la prospettiva offerta dalla vicenda armena è particolarmente utile, perché consente di apprezzare più da vicino le perplessità già segnalate al paragrafo precedente.

Emerge visibilmente, infatti, la natura frammentaria e intrinsecamente convenzionale e funzionale del contenuto di questa tipologia di leggi. Il Parlamento che le approva, la collettività che vi si riconosce, gli interpreti che ne condividono la ricognizione, pur essendo formalmente tutti dalla stessa parte, il più delle volte lo sono per ragioni o con intenzioni differenti. E lo stesso vale per chi vi si oppone.

27 V. la decisione n. 2012-647 DC del 28 febbraio 2012: <http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/francais/les-decisions/acces-par-date/decisions-depuis-1959/2012/2012-647-dc/decision-n-2012-647-dc-du-28-fevrier-2012.104949.html>. In essa il Conseil constitutionnel ha dichiarato "contraria alla Costituzione" la legge "volta a reprimere la contestazione dell'esistenza del genocidio armeno" (cfr. la legge del 29 gennaio 2011: <http://www.assemblee-nationale.fr/13/propositions/pion3842.asp>). Per un commento cfr. C. Caruso, *Il negazionismo del genocidio armeno in una decisione del Conseil constitutionnel*, in «Quad. cost.», 2012, pp. 413 ss.

28 Il Tribunal constitucional, quindi, ha salvato la legittimità costituzionale dell'apposita fattispecie di reato (art. 607 del codice penale spagnolo), ma alla sola condizione che all'atto della negazione si accompagni, effettivamente, l'istigazione a darvi seguito con altri atti criminali. Così nel celebre caso Varela; cfr. la sentenza n. 235/2007, del 7 novembre 2007: <http://www.boe.es/boe/dias/2007/12/10/pdfs/T00042-00059.pdf>. Per un commento, v. M.L. Suárez Espino, *Comentario a la STC 235/2007, de 7 de noviembre, por la que se declara la inconstitucionalidad del delito de negación de genocidio*, in «InDret-Revista para el Análisis del Derecho», n. 2/2008 [www.raco.cat/index.php/InDret/article/viewFile/124258/172231](http://www.raco.cat/index.php/InDret/article/viewFile/124258/172231)

29 V., per tutti, M. Flores, *Il genocidio degli armeni*, il Mulino, Bologna 2007. Ma v. anche, con riguardo alle persecuzioni subite in età ottomana, M. Jačov, *La questione d'Oriente vista attraverso la tragedia armena (1894-1897)*, Accademia Polacca delle Scienze, Cracovia 2011.

Non c'è dubbio, come si è anticipato anche in precedenza, che si può sempre argomentare la posizione per la quale una cosa sono i fatti e le loro artificiose distorsioni e altra cosa sono le opinioni scientificamente accreditabili nel dibattito storiografico. Ma non ci può essere dubbio neanche sulla circostanza che si tratta di distinzione molto difficile e scivolosa, oltre che disorientante, non tanto perché essa possa considerarsi risolutiva dei casi più evidenti di insopportabile negazionismo (e quindi nei casi in cui vengono coinvolti genocidi di cui è storicamente più che provata l'esistenza), quanto, piuttosto, perché essa può ingenerare fenomeni di auto-limitazione o auto-censura nella revisione di valutazioni e di giudizi storici in ambiti ancora di complessa decifrazione.

D'altra parte, occorre anche chiedersi se, e fino a che punto, la previsione delle sanzioni penali sia adeguata rispetto alla finalità che essa vorrebbe promuovere: la criminalizzazione del negazionismo non impedisce concretamente il verificarsi di nuovi casi di genocidio; essa, inoltre, contribuirebbe a radicalizzarne le manifestazioni e i gruppi che ne sono portavoce, precludendo ogni margine per utili, e forse maggiormente proficue, politiche pubbliche di cittadinanza sull'educazione e sulla memoria. Di più: anche rispetto al solo scopo di evitare la diffusione sociale di manifestazioni di odiosa negazione, può dirsi efficace l'approccio che punisce singoli atti di tali manifestazioni? Come è noto, quella negazionista è una rete, che peraltro agisce in sede globale e che non è in alcun modo scalfita dalla repressione atomistica delle condotte puramente individuali.

Eppure, in altri Stati permane la previsione della sanzione penale, e, anzi, l'Unione europea è giunta, in una specifica Decisione quadro, a prescrivere che gli Stati membri, laddove sforniti, se ne dotino espressamente (pur lasciando loro un certo margine di scelta circa l'individuazione dell'intensità dell'azione effettivamente punibile)<sup>30</sup>.

30 Si tratta della «Decisione quadro 2008/913/GAI, del Consiglio, del 28 novembre 2008, sulla lotta contro talune forme ed espressioni di razzismo e xenofobia mediante il diritto penale». L'art. 1 della Decisione, rubricato «Reati di stampo razzista e xenofobo», recita, tra l'altro: «1. Ciascuno Stato membro adotta le misure necessarie affinché i seguenti comportamenti intenzionali siano resi punibili: [...] d) l'apologia, la negazione o la minimizzazione grossolana dei crimini definiti all'articolo 6 dello statuto del Tribunale militare internazionale, allegato all'accordo di Londra dell' 8 agosto 1945, dirette pubblicamente contro un gruppo di persone, o un membro di tale gruppo, definito in riferimento alla razza, al colore, alla religione, all'ascendenza o all'origine nazionale o etnica, quando i comportamenti siano posti in essere in modo atto a istigare alla violenza o all'odio nei confronti di tale gruppo o di un suo membro. 2. Ai fini del paragrafo 1, gli Stati

A quest'ultimo riguardo, occorre segnalare – anche solo per inciso – che la scelta compiuta sul piano europeo, per un verso, manifesta una chiara assunzione promozionale dello strumento sanzionatorio quale motore dei già menzionati meccanismi giusgenerativi operanti sul piano internazionale<sup>31</sup>, per altro verso, pone le istituzioni dell'Unione nel luogo critico delle istituzioni statali, con un'interessante, ma delicatissima, traccia di un'inversione di tendenza molto significativa.

In questa materia, infatti, lungi dal farsi effettivo scudo di possibili degenerazioni nazionali, l'Unione tradisce simbolicamente l'assunzione di strumenti tipici del diritto interno e della sua politica, e ciò anche per rafforzare i valori e i principi materialmente liberali e democratici che ha assunto anche nei propri Trattati dal 1997 in poi. Prendere posizione sul negazionismo, dunque, serve alla causa dell'Unione e della sua cittadinanza, con un meccanismo di mimetismo istituzionale che, in quanto rivolto alla tradizionale vocazione trasformatrice dello Stato moderno, si espone a più di qualche perplessità e contraddice l'assunto – strategicamente intelligente – dell'assoluta originalità del processo di integrazione comunitaria<sup>32</sup>.

Più in generale, però, i limiti della punizione legislativa del negazionismo fuoriescono dai confini delle analisi tecniche, penalistiche o costituzionalistiche.

Il problema è quello dell'estrema ed eccessiva fiducia nei confronti della legge e, più in generale, della soluzione formalista. Sul punto, la letteratura sembra soccorrerci nuovamente. Difatti, anche se espresse nell'ambito di una discussione diversa, le parole di Scott Turow suonano, a tale riguardo, come emblematiche e convincenti:

Il procedimento legale non sanerà mai del tutto le nostre ferite. [...] Rispetto profondamente la legge come istituzione, ma il suo funzionamento non è scevro da lacune e sbagli. Non è in grado di risalire alle verità né di amministrare la giustizia con l'affidabilità che è costretta a ostentare. Le sue affilate regole non arrivano mai a penetrare fino in fondo le tenebre dell'ambiguità morale, e non sanno comprendere né dare risposte alla complessità delle motivazioni e delle intenzioni umane. E la pena, da sola, non trasforma il mondo che ci circonda in quello in cui vorremmo vivere<sup>33</sup>.

---

membri possono decidere di rendere punibili soltanto i comportamenti atti a turbare l'ordine pubblico o che sono minacciosi, offensivi o ingiuriosi”.

31 V. *supra*, par. 1.

32 In tema la letteratura è sterminata. Per un ragionamento complessivo sulle varie rappresentazioni che la teoria giuridica ha offerto dell'integrazione comunitaria, v. G. Itzcovich, *Teorie e ideologie del diritto comunitario*, Giappichelli, Torino 2006.

33 Così S. Turow, *Punizione suprema. Una riflessione sulla pena di morte*, A. Mondadori, Milano 2003, p. 142.



## 2.3.

Un ulteriore profilo da tenere in considerazione per poter affrontare compiutamente le difficili questioni del rapporto tra memoria e diritto concerne l'intreccio tra giustizie di segno diverso, in particolare tra quella giustizia che promana dall'accertamento di una verità storica e quella giustizia che si dà in occasione dell'accertamento di una verità processuale<sup>34</sup>.

Si tratta, del resto, di un intreccio pressoché onnipresente, poiché i fatti o gli eventi da ricordare sono spesso oggetto di molteplici attenzioni, scientifiche o lato sensu conoscitive, da un lato, e pratiche o lato sensu rivendicative, dall'altro.

La ricerca più approfondita possibile dei fattori che contraddistinguono una determinata dinamica fattuale e che l'hanno causata è un nucleo comune cui attingere in entrambi i casi, dandosi così l'occasione di ricostruzioni in tutto o in parte differenti e, con ciò, di cortocircuiti capaci di risultare fatali sia per le indagini storiografiche (esposte, per ciò solo, al rischio di essere considerate come schierate da una parte, anziché con l'altra), sia per le risultanze giurisdizionali (il cui valore di certezza e la cui proiezione di definitività possono sempre indebolirsi a fronte della forza pressante di opinioni socialmente qualificate e diversamente argomentate).

A tale riguardo – pur potendosi constatare che il segnalato intreccio può avere anche una positiva funzione biunivoca (poiché l'interpretazione dello storico arricchisce l'apprezzamento del giudice<sup>35</sup> e, viceversa, la sentenza può rientrare nel novero dei documenti o delle testimonianze o, come si dice, delle fonti di cui il ricercatore si avvale) – non si può non rilevare che il solo pericolo del conflitto ora brevemente richiamato mette fortemente

34 V. O. Marquard, A. Melloni, *La storia che giudica, la storia che assolve*, Laterza, Roma-Bari 2008. Ma cfr. anche A. Intelisano, *Giustizia e storia: metodologie a confronto*, in *Riparare Risarcire Ricordare*, cit., pp. 73 ss.

35 Cfr. P. Pezzino, *Lo storico come consulente*, ivi, pp. 83 ss., anche per una rassegna dei casi in cui ciò è avvenuto. Per un altro storico esempio di consulenza storica in un giudizio penale celebratosi il 2 e il 3 giugno 1921 in Germania (e riguardante, in quel caso, l'uccisione da parte di uno studente armeno di Talaat Pascià, ministro degli Interni nel Governo turco durante il grande genocidio del 1915), v. *L'imputato non è colpevole. Atti del Processo Talaat Pascià*, Argo, Lecce 2006: il caso è davvero rimarchevole, poiché la Corte d'Assise di Berlino giunse ad assolvere il giovane studente, ritenendo, dopo aver acquisito anche la consulenza di alcuni studiosi (oltre che la testimonianza di alcuni sopravvissuti del genocidio), che egli non fosse colpevole, e ciò anche sulla base dell'acquisizione che la coscienza di quel giovane era stata concretamente alterata dal peso che egli e il suo popolo erano stati costretti a subire.

in dubbio l'idea che – al di là dell'indubbia valenza istituzionale delle storie processuali<sup>36</sup> – il giudizio possa esulare dalla sua classica, tradizionale e tipica funzione relativa e rende, parimenti, debole il principio in base al quale tale relatività dovrebbe sempre e comunque condurre a ritenere privilegiata la sola arena dei dibattiti tra gli esperti.

D'altra parte, è necessario evidenziare che né la discussione scientifica, né la produzione di condanne coincidono con la formazione di quella memoria collettiva che, come si è visto in premessa, pare comunque un presupposto indispensabile degli ordinamenti statali che possano definirsi come democratici, costituzionali e pluralisti, o delle comunità di diritto che, in parte sulla traccia di quelli, intendano perseguire azioni inclusive anche delle dimensioni sociali più elementari.

Alla discussione scientifica manca, per definizione, l'esplicito valore performativo che la verità dei fatti può assumere nel contesto di un'azione pubblica. Ai processi manca, di fatto, una ricomposizione finale e non più conflittuale, trattandosi, oltre a ciò, di attribuire meriti o colpe soltanto nei rispetti di relazioni intersoggettive molto limitate, dato che i contesti più ampi (quelli che, viceversa, lo storico può conoscere al meglio e può indagare con maggiore cognizione di causa) rimangono pur sempre confinati nel limbo degli *obiter dicta* (in altre parole, su di essi cade assai raramente il giudicato...).

Non si deve nascondere, però, che l'esperienza istituzionale ha elaborato due strumenti per risolvere l'impasse.

Il primo consiste in una soluzione che può paragonarsi, in tutto e per tutto, alla risoluta operazione che rese celebre Alessandro Magno di fronte all'apparente inestricabilità del nodo gordiano, in quanto con essa non si risolve il problema, ma lo si sposta su di un piano diverso.

È il caso dell'amnistia; e dunque dell'opzione che decide di fare giustizia bypassando il ricordo ed assumendo ogni responsabilità collettiva nell'ambito di una valutazione prettamente politica<sup>37</sup>.

Molto si potrebbe dire su questa opzione, anche prendendo spunto dagli studi che sono stati compiuti, in Italia, sulla famosa amnistia Togliatti<sup>38</sup>. Ma due cose sono pressoché certe: questa soluzione non mette mai in cassaforte il problema della memoria, e neanche quello del rapporto tra memoria e diritto.

36 Secondo i noti studi di J. Bruner, *La fabbrica delle storie. Diritto, letteratura, vita*, Laterza, Roma-Bari 2002.

37 Cfr. il bell'approfondimento storico di P.P. Portinaro, *I conti con il passato*, cit., pp. 135 ss.

38 V. M. Franzinelli, *L'amnistia Togliatti*, A. Mondadori, Milano 2006.

Nel caso italiano, le vicende della scoperta del cd. armadio della vergogna<sup>39</sup> hanno riportato alla luce fattispecie che, pur non coperte dalla menzionata amnistia, ne hanno nuovamente messo in dubbio la tenuta complessiva e l'opportunità della scelta ad essa presupposta, dando luogo a nuovi dibattiti storiografici e, contemporaneamente, a nuovi processi. Nel caso spagnolo, la scelta di riaprire le fosse comuni della Guerra Civile ha dimostrato come le decisioni di riconciliazione e rimozione puramente politiche sono sempre esposte alla facile applicabilità di un *actus contrarius* che, mentre appare teso a stabilire giustizia, è esposto al pericolo esiziale di una strutturale delegittimazione, sembrando pura prospettazione di una scelta nuovamente e meramente volontaristica (e, con il passare del tempo, tanto più violenta)<sup>40</sup>.

Il secondo strumento è quello trasparente, aperto e non punitivo delle Commissioni per la Verità e la Riconciliazione, sull'esempio sudafricano<sup>41</sup>.

I meriti di tale approccio sono stati analizzati con grande attenzione, anche nell'ambito della dottrina italiana<sup>42</sup> (in primis, si deve rimarcare il fatto che prestare la propria testimonianza può portare ad una sorta di oblio circostanziato, senza correre il pericolo, cioè, di subire una condanna formale<sup>43</sup>; inoltre, il rifiuto di condannare e punire favorisce il correlato rifiuto di escludere e, con ciò, di negare l'acquisizione di una rinnovata socialità, indispensabile anche alle vittime e ai loro discendenti<sup>44</sup>). Quel modello è

39 Con tale espressione, come è noto, si è soliti indicare il cd. armadio scoperto solo nel 1994, a Roma, in un locale adibito ad ufficio di alcuni organi della giustizia militare, e contenente ben 695 fascicoli e 2274 notizie di reato, concernenti crimini di guerra perpetrati in Italia durante l'occupazione nazista. Tra questi si possono ricordare, ad esempio, l'eccidio di Monte Sole, quello delle Fosse Ardeatine, quello di S. Anna di Stazzema etc. Cfr., in tema, M. Franzinelli, *Le stragi nascoste. L'armadio della vergogna: impunità e rimozione dei crimini di guerra nazifascisti 1943-2001*, A. Mondadori, Milano 2003.

40 Il dibattito spagnolo è sinteticamente, ma efficacemente, ricordato da G. De Luna, *La Repubblica del dolore*, cit., pp. 32-33.

41 In generale, sul tema della cd. giustizia transizionale (e quindi anche per ogni opportuno riferimento bibliografico), v. P.P. Portinaro, *I conti con il passato*, cit., pp. 182 ss.

42 Cfr., per tutti, A. Lollini, *Costituzionalismo e giustizia di transizione. Il ruolo costitutivo della Commissione sudafricana verità e riconciliazione*, il Mulino, Bologna 2005 (anche come *Constitutionalism and Transitional Justice in South Africa*, Berghahn Books, Oxford-New York 2011).

43 T. Todorov, *op. cit.*, pp. 292-293, ha sintetizzato con efficacia i profili positivi di questa specifica soluzione.

44 Cfr. sempre Todorov, *ivi*, p. 293, che peraltro evidenzia il nesso tra il modello in questione e "una concezione tipicamente africana dell'essere umano".

stato seguito, precedentemente, anche in altri contesti, come in molti Paesi dell'America Latina<sup>45</sup>.

Vero è, tuttavia, che i presupposti per un funzionamento virtualmente positivo di questo esplicito snodo pubblico di auto-coscienza assomigliano molto ai presupposti che solitamente si richiedono per il buon successo di un trattamento psicanalitico. Primo fra tutti la fiducia condivisa nei confronti del terapeuta (nel caso, nei confronti della Commissione) e di chi lo ha scelto (sempre in ipotesi, nei confronti del legislatore – *rectius*: della classe politica – che l'ha istituita); fiducia che, come è accaduto in Sudafrica, è stata fondata sulla contestuale approvazione di un nuovo patto costituente e sulle eccezionali contingenze, anche pratiche, che l'hanno stimolata<sup>46</sup>.

### 3.

Nei confronti della memoria, la qualificazione legislativa, l'opzione punitiva e l'alternativa processuale manifestano, di per sé, difficoltà e aporie che non è facile smentire<sup>47</sup>. Forse esistono anche altre vie, con le quali, del resto, questi modelli (che d'altra parte convivono e si condizionano

45 Cfr. la *Comisión nacional para la desaparición de personas* (Argentina, 1983-1984) o la *Comisión nacional para la verdad y reconciliación* (Cile, 1990-1991). In generale, sulle esperienze sudamericane, v. *Il superamento del passato e il superamento del presente. La punizione delle violazioni sistematiche dei diritti umani nell'esperienza argentina e colombiana*, a cura di E. Fronza, G. Fornasari, Università degli Studi di Trento, Trento 2009. Ciò che è accaduto in Argentina, l'importanza della memoria e della giustizia e i legami di quelle tragiche esperienze con il dramma tutto continentale della Shoah sono ben rappresentati in due romanzi molto interessanti: nel capolavoro di N. Englander, *Il ministero dei casi speciali*, A. Mondadori, Milano 2008, e nel *pastiche* letterario di M. Ballestracci, *La storia balorda*, Instar Libri, Torino 2011.

46 Di ciò è pienamente consapevole anche T. Todorov, op. cit., pp. 289-290, laddove chiarisce che soluzioni giudiziali (à la processo di Norimberga) o amnistie vere e proprie non erano possibili.

47 A questi strumenti potrebbero accostarsi anche altri modelli, in parte corrispondenti, in parte distinti, come può essere quello, in Italia, delle azioni di ricostruzione e di accertamento che il Parlamento può compiere non tanto come organo legislativo, quanto come custode di interessi e di presupposti ordinamentali che non sopportano una lettura di parte (né dall'Esecutivo, né dal potere giudiziario). È il caso, ad esempio, delle Commissioni di inchiesta, su cui v. R. Borrello, *Segreti pubblici e poteri giudiziari delle commissioni d'inchiesta: profili costituzionali*, Giuffrè, Milano 2003.

reciprocamente) sono destinati a loro volta a dialogare. Un caso deciso nel 1987 dalla Corte costituzionale italiana (sentenza del 25 maggio, n. 189<sup>48</sup>) fornisce, in questo percorso critico, un altro importante motivo di riflessione.

Più precisamente, la Corte aveva dichiarato l'illegittimità costituzionale di alcune disposizioni, approvate durante il ventennio fascista, che vietavano e punivano l'esposizione pubblica di bandiere estere<sup>49</sup>.

Il nucleo della motivazione era concentrato, innanzitutto, sulla circostanza che simili norme entravano in conflitto con gli artt. 3 e 6 Cost.: nella vicenda concretamente oggetto del giudizio a quo si discuteva della punibilità di alcuni appartenenti alla minoranza slovena, rei, in ipotesi, di aver esposto in pubblico la bandiera slovena durante le celebrazioni del 25 aprile. Ma, per la Corte, il divieto in esame collideva frontalmente anche con il principio pluralista che innerva e caratterizza l'essenza dello Stato democratico (che vive anche del confronto con idealità e identità riconducibili ad altre Nazioni). Inoltre, il ricorso allo strumento sanzionatorio penale risultava in tale contesto del tutto eccessivo e sproporzionato (non riscontrandosi un bene giuridico realmente meritevole di tutela e realizzandosi, peraltro, una sorta di responsabilità oggettiva, al di là della possibilità di muovere un reale rimprovero di colpevolezza in capo ai potenziali autori del gesto).

Il punto, però, più notevole della sentenza è racchiuso in alcune osservazioni incidentali, nelle quali il giudice costituzionale ha rilevato l'assoluto paradossale, nel caso concreto, di un'eventuale applicazione delle disposizioni in parola. La Corte, cioè, ha evidenziato, già dal primo paragrafo della motivazione, che "la minoranza in questione intendeva, con l'esposizione in pubblico delle bandiere slovene, aderire alla commemorazione in discorso e così unirsi a tutti gli italiani nel riaffermare i valori dai quali è nata la Resistenza e quest'ultima, che della Costituzione repubblicana è origine e sostanza sempre vivente".

Ciò che preme sottolineare non è la definizione che viene data della Resistenza, né quanto sarebbe possibile sostenere, eventualmente, circa l'assunzione costituzionale di un fatto storico quale momento (ancora una volta, con la terminologia già utilizzata in precedenza) giugenerativo e,

48 V. in «Foro it.», 1988, I, pp. 374 ss.

49 Segnatamente, l'art. 1 della legge 24 giugno 1929, n. 1085, nella parte in cui faceva divieto d'esposizione in pubblico di bandiere estere, consentendo l'esposizione delle medesime soltanto quando sia stata preventivamente autorizzata dalle autorità politiche locali; e l'art. 3 della stessa legge, nella parte in cui prevedeva la sanzione penale per la trasgressione a quel medesimo divieto.

come tale, catalizzatore di argomentazioni e di principi capaci di orientare le scelte della politica e gli itinerari della giustizia. Soffermarsi su questa possibilità comporterebbe il pericolo di cadere, ancora una volta, nelle polemiche che da sempre animano la costante lacerazione della memoria nazionale<sup>50</sup> o, viceversa, nelle reticenze obbligate che, per quieto vivere, consegnano questi stimoli a riscoperte episodiche o ad un generale oblio.

Ciò che è bene rimarcare è che anche la Corte indica l'esistenza di un ulteriore e possibile, e del tutto verosimile, modo di fare memoria, vale a dire quello di sentirsi cittadini, di proclamarne pubblicamente una determinata lettura, di rivendicarne una storia e di valorizzarne un significato attuale. E la Costituzione e i suoi principi (nella specie, l'uguaglianza, il pluralismo, la libertà della manifestazione del pensiero, etc.) possono riuscire, senza infingimento alcuno, a fungere da terreno comune di interpretazione collettiva, per un dialogo costante nel quale, dunque, la memoria può avere un significato molto profondo e l'ordinamento, ricevendone anche un proficuo punto di confronto, avere un ruolo più diffuso e meno specifico, più materiale e meno formale, o (come si potrebbe osare di ammettere) più culturale e meno scientificamente esoterico, in definitiva più democratico e non per questo meno giuridico.

Questi profili possono essere anche espressi con una metafora ricavabile dalla lettura di un breve ma intenso romanzo, *Il Libro di Mush*, di Antonia Arslan<sup>51</sup>; metafora che, peraltro, consente di esprimere anche un altro concetto.

Il racconto narra una vicenda semplice, e straordinaria allo stesso tempo, che si svolge nel bel mezzo del genocidio armeno del 1915. Due donne, Anoush e Kohar, ed un bambino, Hovsep, unici sopravvissuti armeni di un villaggio completamente distrutto dall'esercito turco che ne ha sterminato la popolazione, si imbattono nel famoso Msho Charantir, il Libro dei Sermoni vecchio di settecento anni e custodito nel monastero di Surp Arakelots, fondato nel IV sec. da San Gregorio l'Illuminatore. Si è misteriosamente salvato dall'incendio che è stato appiccato anche al convento. Le donne decidono di portarlo con sé, nella loro lunghissima fuga dal terrore, aiutati da una coppia di greci, Eleni e Makarios, e scortati da un altro superstite, Zacharias, un anziano cui i carnefici hanno tagliato la lingua.

Il nucleo della storia non consiste nel salvataggio riuscito, nella consegna del Libro ai monaci di Etchmiadzin. E neanche nel solo ricordo, terri-

50 Ne tenta un'analisi equilibrata G. Crainz, *Autobiografia di una Repubblica. Le radici dell'Italia attuale*, Donzelli, Roma 2009, pp. 38 ss.

51 A. Arslan, *Il Libro di Mush*, Skira Editore, Milano 2012.

bile, del genocidio, delle barbarie che lo hanno caratterizzato, della sorte, altrettanto dura, che è toccata ai pochi salvati. La narrazione si muove ad una profondità maggiore, attorno ad altri poli, tra i quali spicca, implicitamente, l'importanza, quasi salvifica, che la memoria collettiva – materializzata nel Libro – riveste anche per il diverso, anche per colui che per stirpe non può apparentemente condividere gli stessi motivi di resistenza o di fuga, e quindi anche per Eleni, che, pur essendo greca, e pur celando nel suo cuore gli stessi nostalgici sogni del compagno Makarios, capisce e condivide il destino dei fuggiaschi armeni, accollandosi pericoli e responsabilità.

Qual è la metafora che da tale racconto si può ricavare? Che anche la Costituzione, come il Libro di Mush, costituisce un valido veicolo di memoria e può come tale salvarsi anche laddove diventi lo strumento di una condivisione più ampia di quella della comunità nazionale che rappresenta più da vicino; e che, pertanto, il nucleo forte delle conquiste costituzionali può trarre dalla condivisione e dalla comunicazione della memoria sia uno strumento per l'integrazione effettiva degli stranieri (e quindi un veicolo concreto di cittadinanza), sia un fattore di riscoperta ulteriore (quello della vocazione universale che ancora oggi si riconosce al costituzionalismo<sup>52</sup> e che ha animato la lotta per i diritti e per le libertà, dagli albori della Modernità ai giorni nostri).

#### 4.

I cenni di cui al precedente paragrafo meritano un chiarimento, sotto due differenti punti di vista.

Da un lato è opportuno specificare che la giuridicità di tale approccio non può essere messa in dubbio. Che l'ordinamento giuridico sia configurabile alla stregua di una sorta di impresa collettiva, nella quale i protagonisti non sono più e soltanto le istituzioni dotate di autorità e potere, ma anche i singoli individui, i cittadini, le loro associazioni, etc., è un'acquisizione forte del dibattito gius-filosofico più recente<sup>53</sup> e risponde anche alla necessità di dare significato reale al vigente diritto positivo, i.e. ad alcune

52 V. in tema le osservazioni recenti di S. Rodotà, *Il diritto di avere diritti*, Laterza, Roma-Bari 2012, pp. 94 ss.

53 M. Jori, *Del diritto inesistente. Saggio di metagiurisprudenza descrittiva*, ETS, Pisa 2010, pp. 69 ss.

disposizioni costituzionali (artt. 1 e 118, comma 4, Cost.) e alle loro interpretazioni più progressive<sup>54</sup>.

Dall'altro lato è altrettanto utile prendere atto del fatto che, proprio valorizzando le indicazioni positive da ultimo richiamate, questa azione a largo raggio non si sostituisce alle iniziative promosse dal potere pubblico, ma ne indirizza e controlla l'esercizio e la metabolizzazione da parte di tutti i soggetti dell'ordinamento. A ben vedere, infatti, quale interesse generale più grande può esserci di quello al perseguimento diffuso di un patriottismo costituzionale in tal modo ridefinito? Non si può ritenere, ad esempio, che le iniziative sostenute ed incoraggiate dal Presidente della Repubblica Giorgio Napolitano per il 9 maggio (il Giorno della memoria dedicato alle vittime del terrorismo) siano definibili nella cornice del favor di cui dovrebbero essere costituzionalmente destinatarie tutte le iniziative realizzate dal basso per il perseguimento di quell'interesse generale? E non è forse vero che, più in generale, l'esercizio della cittadinanza attiva – tanto stimolata, in questa materia, proprio dalle iniziative del 9 maggio – può svolgere, proprio in questo frangente, un programma davvero credibile per sintetizzare più politiche pubbliche nel contesto di una politica della cittadinanza trasparente, pluralista e partecipata?

Se la mera fissazione legislativa di ipertrofici ricordi ufficiali o di punizioni esemplari non appare convincente, perché gravata, come ci è visto, da ipocrisie o da contraddizioni insolubili e pericolose, ciò non significa che non esista un diverso spazio, concorrente e sempre pubblico, nel quale anche quelle ipocrisie o contraddizioni possano essere discusse, verificate, criticate e rilanciate in un'attività di controllo sociale diffuso e di ri-argomentazione della memoria e delle sue possibili funzioni.

Allo stesso modo, il fatto che anche altre politiche pubbliche, come quella dell'istruzione, possano o debbano farsi portavoce preferenziale della memoria – e del suo nesso con le radici stesse dell'identità dell'ordinamento e del patto costituzionale che lo anima e che può essere sempre ferito, violato o semplicemente dimenticato – non costituisce certo un elemento ostativo. Anzi, nella prospettiva qui prescelta, quelle stesse politiche, prese una ad una, rischiano di risultare isolate, unidirezionali ed anestetizzate, finalizzate all'esclusivo perseguimento del loro scopo immediato, incapaci di raggiungere gli obiettivi mediati, ma fondamentali, che un loro puntuale successo, storicamente definito, non può garantire da solo.

54 Sulle potenzialità del principio di sussidiarietà orizzontale di cui al comma 4 dell'art. 118 Cost., v. il manifesto offerto da G. Arena, *Cittadini attivi*, Laterza, Roma-Bari 2006.



Le politiche pubbliche, in sostanza, anche quando funzionano, non dicono molto sulla loro reale efficacia; e ciò in quanto questa efficacia ha bisogno di un panorama di condivisa e riconosciuta legittimazione su cui fondare concretamente la propria giustificazione e la propria tenuta. Perché non è solo la memoria ad essere costantemente alla ricerca di un riconoscimento, né è solo il potere (pubblico o privato che sia) a riconoscere in modo incontrollato, o fin troppo razionale, alcune memorie anziché altre. Sono anche le libertà e i diritti – e soprattutto quelli costituzionalmente protetti – ad esigere un riconoscimento, un orizzonte di senso nel quale il loro titolare possa spiegare l'appartenenza ad un determinato ordinamento e giustificare i poteri non solo in quanto oggetto di un effetto prestabilito, o terminale ultimo di una prestazione efficiente, bensì anche in quanto consapevole membro di una comunità di diritto che legittima le proprie scelte su specifiche basi e su determinati argomenti e presupposti<sup>55</sup>.

Si può, quindi, concordare, per un verso, con quanto è stato recentemente affermato:

Vi è un problema grave, gravissimo come il negazionismo? Vi è una risposta facile, che consente alla politica di presentarsi con le carte in regola e la coscienza pulita: l'uso dello strumento giuridico più potente, la definizione di un comportamento come reato. Può così scomparire, o diventa secondaria, quella che, invece, è la vera strategia di contrasto: l'informazione corretta e incessante nella scuola e fuori, la discussione aperta, i comportamenti politici conseguenti, isolando sempre e comunque quelli che, individui o gruppi, affidano direttamente o indirettamente al negazionismo la loro identità pubblica. La vera lotta al negazionismo passa attraverso la rinuncia al realismo politico, alle sue convenienze ed alla tentazione di non condannare alcune manifestazioni perché minori, attraverso l'intransigenza morale e la responsabile e continua confutazione d'ogni suo argomento. Non servono rimozioni, ma un impegno quotidiano<sup>56</sup>.

- 
- 55 Allo stesso modo di come esso produce e costruisce determinate memorie, lo Stato moderno (con la civiltà tecnologica di cui si è reso portavoce e da cui può essere anche *superato*) tende anche a *dimenticare*, alterando o bypassando completamente i luoghi collettivi e partecipati della memoria: cfr. P. Connerton, *Come la modernità dimentica*, Einaudi, Torino 2010. Il circuito di legittimazione formale tipico dello Stato moderno corrisponde ad una scelta liturgica ben precisa, alternativa ad altre (parimenti possibili): cfr. P. Heritier, *Liturgie giuridiche. Il fondamento estetico, sacrale, comunicativo del diritto positivo*, in *Luoghi della filosofia del diritto*, a cura di B. Montanari, Giappichelli, Torino 2012, pp. 341 ss.
- 56 S. Rodotà, *Il diritto alla verità*, in *Riparare Risarcire Ricordare*, cit., p. 513 (v. pure in Id., *Il diritto di avere diritti*, cit., pp. 211 ss.). V. anche M. Flores, *Storia dei diritti umani*, il Mulino, Bologna 2008, p. 324.

Per altro verso, però, e simultaneamente, si deve avvertire, alla luce delle considerazioni finora svolte, che quest'ultimo impegno non è meno giuridico di quello ipoteticamente attivabile da parte del legislatore o realizzabile per mezzo degli atti di un organo giurisdizionale. Anche la cd. società civile produce diritto, e fare Costituzione, perseguendo l'interesse generale e catalizzando le occasioni per contestualizzare nella memoria le ragioni di diritti e libertà, è senz'altro un buon modo di ricordare e di perseguire una politica pubblica della memoria finalmente più obbiettiva, oltre che di fornire, anche all'azione dei pubblici poteri, un termine di confronto ed una cornice di costante legittimazione e riconoscimento.

STEFANO ROSSI

## LA GIURISPRUDENZA COME FONTE DI INTEGRAZIONE

Dalla prosa della vita a quella del diritto

### 1. *La giurisprudenza quale trasformatore della vita in diritto*

Questo scritto non avrà ad oggetto i giudici e la funzione che, come individui, gli stessi vengono a svolgere nel contesto ordinamentale: le metafore, in questo senso, si potrebbero sprecare da quella del giudice come scrittore dell'ultimo capitolo di un libro da completare<sup>1</sup>, a quella del giudice come direttore d'orchestra<sup>2</sup> o infine l'immagine dello stesso come agrimensore dei confini tra fatto e diritto, lecito/illecito.

Si cercherà invece di considerare il ruolo della giurisprudenza<sup>3</sup>, vista come fonte del diritto<sup>4</sup>, che diviene strumento di integrazione giuridica dei prodotti

- 
- 1 Così, nel complesso romanzo del diritto, secondo l'immagine usata da Dworkin, il giudice si trova nella posizione di chi ha il compito di completare uno scritto lasciato a metà. Astretto tra i molti capitoli già scritti e un nuovo capitolo da scrivere, il giudice è certamente determinato dal proprio passato, dovendo tuttavia scrivere qualche riga nuova: egli non può semplicemente "scoprirla", ma non può in verità neppure totalmente "inventarla", condizionato com'è dalla trama del romanzo sin'ora scritto. Il giudice, dunque, pur non potendo essere costretto a scrivere la sentenza esclusivamente sotto dettatura del testo (sia esso legislativo o costituzionale), non può tuttavia ignorarlo e deve pertanto cercare soluzioni interpretative in armonia con le ragioni espressive l'identità costituzionale, i valori che in essa sono custoditi, oltre che con le esigenze emergenti nella vita sociale. Sul punto R. Dworkin, *Law as Interpretation*, in «Texas Law Review», 1982, 60, p. 527 ss.; per uno studio empirico sull'applicazione della teoria della "Chain-Novel" alla giurisprudenza americana S.A. Lindquist, F.B. Cross, *Empirically Testing Dworkin's Chain Novel Theory: Studying the Path of Precedent*, in «New York University Law Review», 80, 2005, p. 1156 ss.
  - 2 G. Resta, *Il giudice e il direttore d'orchestra. Variazioni sul tema "diritto e musica"*, in «Materiali per una storia della cultura giuridica», 2, 2011, p. 435 ss.
  - 3 Termine anch'esso polisemico (M. Taruffo, *Giurisprudenza*, in *Enciclopedia delle Scienze Sociali*, IV, Treccani, Roma 1994, p. 359 ss.; G. Gorla, *Diritto comparato e diritto comune europeo*, Giuffrè, Milano 1981, p. 303 ss.) che si andrà a considerare nella sua accezione di insieme delle decisioni giudiziarie.
  - 4 Si rinvia a L. Lombardi Vallauri, *Saggio sul diritto giurisprudenziale*, Giuffrè, Milano 1975, p. 353 ss.; N. Lipari, *Le fonti del diritto*, Giuffrè, Milano 2008,

del “mestiere della vita”, fungendo peraltro da stabilizzatore o da ponte dei significati normativi originati e negoziati all’interno di ogni cultura.

In questi termini la giurisprudenza occupa quello che Gillian Rose ha definito “il punto di mezzo”<sup>5</sup>. Tale luogo può essere visto come la soglia tra universale e particolare, tra la razionalità della legge e la contingenza del resto, tra il diritto e l’incontro esistenziale che è la sua applicazione. Si tratta di un luogo in cui le dicotomie sopra menzionate s’incontrano in un modo mutuamente dipendente e costitutivo.

Pur riconoscendo il ruolo essenziale ed espansivo che la giurisprudenza ha assunto nella contemporaneità, ne daremmo un’immagine deformata se riducessimo l’attività giurisdizionale ai *leading case*<sup>6</sup>, alla assunzione di *tragic choices*, facendo del diritto giurisprudenziale quella forma di “giustizia totale”<sup>7</sup>, così come descritta con efficacia da Lawrence Friedman.

Al contrario è nell’esercizio quotidiano del diritto che si esplica e si svela la vera natura dell’attività giurisdizionale, che da dispositivo di auto-descrizione diventa strumento di regolazione.

A questo riguardo, facendo leva sulle analogie tra giurisprudenza e racconto (o meglio tra sentenza e racconto), si può rammentare come Benjamin fosse solito distinguere due tipologie di racconti, quelli da marinai e

p. 151 ss.; A. Pizzorusso, *Le fonti del diritto. Artt. 1-9*, in F. Galgano (a cura di), *Commentario del codice civile Scialoja-Branca*<sup>2</sup>, Disposizioni sulla legge in generale, Zanichelli – Il Foro Italiano, Roma-Bologna 2011, p. 705 ss., specie p. 727 ss.

- 5 G. Rose, *The broken middle: out of our ancient society*, Blackwell, Oxford 1992.
- 6 La nave della giustizia di solito non naviga in acque tempestose, segue piuttosto la sua direzione in maniera cauta e lenta lungo una rotta sicura, a volte tentando di risalire l’onda e, se si accorge che è impossibile, ritorna alla sua rotta consueta. Cfr. A. Barak, *La natura della discrezionalità giudiziaria e il suo significato per l’amministrazione della giustizia*, in «Politica del diritto», 1, 2003, p. 10.
- 7 L. Friedman, *Total Justice*, Russell Sage, New York 1985 e si veda anche Id., *The Republic of Choice: Law, Society and Culture*, Harvard University Press, Harvard 1990. A questo Autore si deve la classica distinzione tra cultura giuridica “interna” ed “esterna”. Da una parte, la “cultura giuridica interna” si riferisce alle idee e alle prassi dei professionisti del diritto; la “cultura giuridica esterna”, dall’altra, è il termine attribuito alle opinioni, interessi e influenze portati avanti in riferimento al diritto da parte di gruppi sociali più ampi. Friedman ha sostenuto in modo sempre più convinto che l’importanza della “cultura giuridica interna” come fattore esplicativo per il mutamento socio-giuridico tende ad essere sopravvalutato, di solito da studiosi del diritto che traggono vantaggio da questo tipo di posizione. Egli ha invece preferito sottolineare l’importanza della cultura giuridica esterna, attribuendo un’attenzione particolare alla crescente domanda pubblica di rimedi giuridici nel produrre mutamento giuridici e sociali.

quelli da contadini<sup>8</sup>. I primi narrano di fatti bizzarri e inauditi, di avventure, luoghi esotici e remoti, popolati di mostri, leggiadre streghe e creature di ogni sorta. Luoghi e personaggi alieni al pubblico di questi racconti, che, nel seguire incantato lo svolgimento della narrazione, mai si sarebbe sognato di intraprendere viaggi simili. Le storie dei contadini raccontano invece di eventi ordinari, vicini e apparentemente familiari, come il perenne succedersi delle stagioni e delle cicliche mansioni del lavoro nei campi. Ma non per questo il racconto del contadino appare meno affascinante, celando anzi gelosamente una tradizione e una saggezza consolidata da generazioni, capace di svelare energie e risorse inaspettate per affrontare i “casi difficili” della quotidianità.

La giurisprudenza è il luogo in cui si esprime la natura narrativa dell’argomento e può quindi propriamente paragonarsi al racconto del contadino, in quanto, pur affrontando controversie apparentemente ordinarie, sottende scelte di valore, opzioni culturali e il riconoscimento di fenomeni sociali<sup>9</sup>.

Muovendo dalla natura assiologica delle scelte sottese alla regolamentazione giuridica della società, il ruolo della giurisprudenza emerge dall’affermazione e, al contempo, dalla critica dei valori culturali ed etici della società e del diritto, il che contraddistingue la comune natura retorica del diritto e della letteratura, entrambe volte alla creazione di una comunità integrante.

I cambiamenti del sistema giuridico attraverso la storia, le radici sociali, economiche, politiche e religiose costituiscono quindi le fonti del sapere giurisprudenziale, che il giudice apprende leggendo la vita.

Anche alla luce di ciò, sebbene non esista nel nostro ordinamento una norma giuridica che espressamente includa la giurisprudenza o l’interpretazione giurisprudenziale dal sistema delle fonti<sup>10</sup>, tuttavia non ci si può più sottrarre dal riconoscimento che il formante giurisprudenziale anche

8 W. Benjamin, *Il narratore. Considerazioni sull’opera di Nikolai Leskov*, Einaudi, Torino 2011, p. 15 ss.

9 Valori filtrati dalla natura della giurisprudenza quale “fonte culturale” in quanto prodotto dell’attività di una categoria di soggetti (i giudici, e indirettamente, gli avvocati e gli studiosi di diritto dei cui apporti i giudici si avvalgono) portatori di un determinato tipo di Weltanschauung.

10 R. Guastini, *Teoria e dogmatica delle fonti*, Giuffrè, Milano 1998, p. 91 ss., sembra certo che, almeno in senso debole, i giudici creino sempre del diritto inteso come norme giuridiche (individuali), più difficile può risultare dimostrare e convincere che i giudici, a volte, creino diritto in senso forte; creino cioè norme giuridiche generali il cui contenuto non sia logicamente implicito o esplicito in una disposizione o norma generale.

nel contesto dei sistemi di civil law, concorre con altri nella creazione delle regole giuridiche<sup>11</sup>, essendo fonte “persuasiva”.

La “persuasività” della giurisprudenza discende anche dalla pervasività, determinata dal ruolo preponderante nella gerarchia delle fonti, della Costituzione e dei suoi principi/valori: infatti la Costituzione, negli ultimi sessanta anni, ha svolto il ruolo del cavallo di legno della saga omerica, posto al centro di una cittadella del diritto, patrimonialistica e poco attenta alle istanze e interessi sociali, da cui ad un certo punto, la persona umana è uscita nottetempo, con le sue varie prerogative e aspettative, invadendo poi tutti i luoghi all’intorno, sino a contagiare la lettura di ogni norma, rinverdendo o rivoluzionando tanti istituti, di lì in avanti, lasciando ovunque tracce del proprio passaggio.

Tale trasformazione ha introdotto nell’ordinaria gestione del compito dei giudici di applicare la legge il problema di come porsi e utilizzare i principi costituzionali, i valori loro sottesi, le tecniche di bilanciamento, intrecciando i ruoli, almeno astrattamente separati, del giudice e del legislatore.

Se, in precedenza, infatti la sfera di discrezionalità del giudice poteva essere descritta kelsenianamente come lo spazio concesso alla sussunzione della fattispecie concreta in quella astratta, l’ingresso nell’armamentario del diritto di norme generali prive di fattispecie, come quelle costituzionali, che si limitano ad indicare valori, obiettivi, interessi, la cui tutela e valorizzazione è espressa spesso in formula assoluta, ha espanso la discrezionalità dell’interprete ponendolo di fronte al necessario temperamento tra principi e valori, istanze sociali ed individuali.

Se il diritto è fenomeno normativo stratificato, composto da formanti giuridici (legislazione, giurisprudenza e dottrina), che stanno in relazione ricorsiva con lo strato sottostante alimentato da principi, teorie dottrinali, modelli argomentativi e dinamiche sociali, allora diviene impossibile interpretare una norma giuridica ignorando come di fatto si svolgono le relazioni istituzionali e i rapporti giuridici a cui essa va applicata: sicché,

11 Se la giurisprudenza sia o meno fonte del diritto e una questione tanto antica quanto oziosa. Ormai è difficile incontrare chi neghi risolutamente l’apporto innovativo dell’interpretazione o resti affezionato al mito del giudice bouche de la loi: ed è del tutto normale nel lavoro del giurista che, accanto alla ricerca della norma di legge che regola il caso, ci si preoccupi di ricostruire i precedenti giurisprudenziali, le rationes decidendi, le “massime” elaborate dai giudici. Cfr. R. Bin, *Il sistema delle fonti. Un’introduzione*, in [www.forumcostituzionale.it](http://www.forumcostituzionale.it). Più di recente Id., *A discrezione del giudice. Ordine e disordine una prospettiva quantitativa*, FrancoAngeli, Milano 2013, p. 69 ss. e p. 94 ss.

se il diritto si forma nella complessità dell'esperienza, se la concretezza del dato giuridico, ordinato nella metafora del sistema delle fonti, si rispecchia necessariamente nella realtà, modellandone le fibre ed ottenendo, a volte con forzature, l'adeguamento degli strumenti normativi alle evidenze ed alle esigenze dell'esperienza, ciò presuppone la capacità espansiva e persuasiva della giurisprudenza.

Giurisprudenza che, quale fonte del diritto, si profila quindi come "trasformatore permanente" del fatto in diritto, come strumento flessibile in grado di integrare nel tessuto normativo standards, linee guida, criteri scientifici ed economici, tradizioni culturali e visioni etiche diverse e distanti.

Appare allora ancor più vera l'osservazione secondo cui il diritto è norma di interessi, valori, forze che sono fuori del diritto stesso, dai cui istituti vengono integrate, emergendo quali elementi giuridicamente rilevanti che l'ordinamento non crea, ma valuta solo a certi fini ed effetti.

All'interno di un quadro – in cui è stata superata ogni distinzione tra fonti formali e materiali del diritto e appare inutilizzabile il ricorso agli usuali criteri ordinanti della gerarchia e della competenza – l'uso stesso delle fonti tradizionali si profila come un problema squisitamente ermeneutico che determina un forte potenziamento del ruolo dell'interpretazione, dell'elemento della scelta tra i diversi livelli di normatività e vincolatività. Per l'effetto i processi giuridici si vengono a strutturare nell'ottica di un interazione complessa e fluida di associazioni e dissociazioni di diverso grado ed intensità, laddove, tuttavia, legge, interpretazione e applicazione del diritto, formando la catena di trasmissione del potere sociale, sono soggette al controllo della comunità degli interpreti e ai valori che essa esprime.

In questa prospettiva il giudice si pone al centro di una rete di flussi interpretativi e decisionali, selezionando e tessendo in una trama cangiante i materiali giuridici caratterizzanti relazioni significative.

Vi è, e non si può sottacerlo, il pericolo che il giudice, in veste d'interprete della "coscienza sociale", finisca per consacrare come valori prevalentemente quelli che hanno avuto la forza di fatto per imporsi, col risultato che – vista la scarsa rilevanza del rapporto col dato positivo – sarebbe egli stesso a "creare" il principio-valore attraverso un'attività interpretativa la quale non sarebbe più il presupposto, ma diverrebbe, nientemeno, che l'oggetto della sua decisione. Tuttavia tale rischio di un extra-vagante "diritto senza limiti" trova un concreto vincolo, esterno, nei contro-poteri propri dello Stato di diritto e nel consenso della comunità degli interpreti e, interno, negli strumenti propri dell'ermeneutica e dell'argomentazione giudiziale.

Arrivati a questo punto, si può dare quindi concretezza al discorso ricorrendo ad alcuni casi pratici che alimentano questo paradigma della giurisprudenza quale fonte di “sublimazione” di criteri e principi direttivi extra giuridici in elementi rilevanti ai fini del giudizio del caso concreto, muovendo proprio all’esperienza concreta di alcuni filoni dell’interpretazione giurisprudenziale riguardo i quali appare difficile parlare di attività interpretativa di disposizioni normative e più naturale di creazione normativa. Nella giurisprudenza più recente si rinvergono esempi significativi della tendenza appena illustrata, in tema di nascita indesiderata (ove emerge il ruolo e la problematicità della cd. giurisprudenza normativa), di cure compassionevoli (ci si riferisce alle ordinanze dei giudici del lavoro sul caso Stamina) o ancora di adozione, ove, come nel caso della Kafala, istituti di “altri” vengono riconosciuti nel nostro ordinamento al fine di dare tutela a diritti.

## 2. Il risarcimento da nascita indesiderata

Quella della nascita indesiderata è una delle questioni più delicate che si offre al diritto nel vasto panorama dei dilemmi bioetici contemporanei, in particolare, per i presupposti valoriali, le condizioni giuridiche e le conseguenze sul sentire sociale che implica e viene a determinare l’ammissibilità della legittimazione al risarcimento a favore del bambino nato con una malattia non diagnosticata a causa di un comportamento imperito del sanitario che ha sottratto alla madre la possibilità di esercitare il diritto all’interruzione volontaria di gravidanza.

In relazione alla recente giurisprudenza in tema di nascita indesiderata<sup>12</sup>, pare interessante notare – ai nostri fini – come si sviluppi tra le sentenze di

12 Tralascio la discussione sulla soluzione del caso, il problema del nascituro quale soggetto od oggetto di tutela e la ricostruzione in termini di ontologia sociale degli interessi in gioco, per cui rinvio alle note a Cass. civ., sez. III, 2 ottobre 2012, n. 16754, in «Nuova giur. comm.», 2013, p. 175 ss. con commento di E. Palmerini, *Nascite indesiderate e responsabilità civile: il ripensamento della Cassazione*, p. 198 ss.; S. Cacace, *Il giudice “rottamatore”, e l’enfant prejudice*, in «Danno e resp.», 2013, p. 139 ss.; P.G. Monateri, *Il danno al nascituro e la lesione della maternità cosciente e responsabile*, in «Il Corriere giuridico», 2013, p. 59 ss.; D. Carusi, *Revirement in alto mare: il “danno da procreazione” si propaga al procreato?*, in «Giurisprudenza italiana», 4, 2013, p. 809 ss.; G. Cricenti, *Il concepito ed il diritto di non nascere*, in «Giurisprudenza italiana», 4, 2013, p. 813 ss.; da ultimo S. Rossi, *La Cassazione e la nascita indesiderata* (Profili costituzionali di Cass. civ., 2 ottobre 2012, n. 16754), in [www.forumcostituzionale.it](http://www.forumcostituzionale.it)



legittimità n. 10741/2009<sup>13</sup> e n. 16754/2012 un serrato confronto sul ruolo della giurisprudenza (e quindi dei giudici) in un ordinamento di civil law come il nostro.

Si tratta di un confronto che va alla radice del problema principale della funzione che è propria dell'ordinamento giuridico, volto a stabilire regole per la composizione degli interessi in conflitto, ordinando a sistema tali regole, predisposte e imposte dalle fonti normative, con l'obiettivo di soddisfare alle esigenze e alle richieste che provengono dal corpo sociale.

Pur riproponendosi la distinzione/opposizione tra giurisprudenza dei concetti e giurisprudenza degli interessi, l'orientamento che sembra prevalere dall'analisi delle pronunce citate rinvia, nell'apprezzamento e temperamento degli interessi radicati nei casi di specie, lo snodo per affrontare e risolvere i problemi che si affacciano nell'ordinamento positivo.

I fenomeni giuridici si connotano per il nesso inscindibile, quanto necessario, tra il fatto, quale sostanza materiale, e la norma, che riversa il fatto entro il "figurino" della sua fattispecie giuridica, a cui connette determinati effetti.

Ne consegue che l'indagine giurisprudenziale si deve svolgere, e dipanare, tra i poli del fatto e della norma, affrontando tutti gli ostacoli e risolvendo tutte le difficoltà che scaturiscono dalla diversità e dal contrasto tra il fatto, attraverso cui si manifestano i bisogni, le esigenze e le aspirazioni degli individui, e il diritto che impone le scelte opportune per la soddisfazione degli interessi e il raggiungimento degli obiettivi del giusto svolgimento della vita sociale.

Conviene pertanto prendere le mosse dalla conoscenza del fatto, con il carico di interessi, esigenze e valori che, secondo la coscienza sociale, al suo fondo si muovono, passando poi alla fase dell'indagine – successiva e determinante – che consiste nel verificare quale nozione, e rilevanza, del fatto l'ordinamento giuridico recepisca, in relazione agli interessi, ai valori e alle esigenze in esso racchiusi.

Ed è appunto sviluppando tale ragionamento che la sentenza della Cassazione dell'ottobre 2012 si sofferma sull'apporto, nell'attuale assetto delle fonti, della c.d. "giurisprudenza-normativa", che viene considerata

in linea con la maggiore consapevolezza dei giudici di operare in un sistema ordinamentale che, pur essendo di civil law e, quindi, non basato su soli principi generali [...] si configura come semi-aperto [...] perché fondato non

13 Cass. civ., sez. III, 11 maggio 2009, n. 10741, in «Diritto di famiglia», 3, 2009, p. 1159 ss.

solo su disposizioni di legge riguardanti dettagliate e settoriali discipline ma anche su c.d. clausole generali [...] che scientemente il legislatore trasmette all'interprete per consentirgli, nell'ambito di una più ampia discrezionalità, di attualizzare il diritto, anche mediante l'individuazione (là dove consentito, come nel caso dei diritti personali, non tassativi) di nuove aree di protezione di interessi<sup>14</sup>.

In tal senso la giurisprudenza di legittimità sembra abbracciare pertanto

[ quell' ]atteggiamento culturale che vede l'essenza del diritto assai più nella giuris-dizione che non nella legis-lazione. Non solo il diritto sarebbe molto più della legge (sicché varrebbe più occuparsi iuris che legis), ma quel che davvero conterebbe non sarebbe tanto il "fare" la legge (la sua "latio"), quanto il "pronunciarne" il contenuto (la sua "dictio")<sup>15</sup>, [nella misura in cui], in tale assetto, il primato della legge passerebbe necessariamente attraverso l'attività ermeneutica del giudice volta a tutelare al meglio gli interessi ritenuti meritevoli<sup>16</sup>.

- 
- 14 Sempre secondo la Suprema Corte, "in tal modo, con evidente applicazione del modello ermeneutico tipico della *Interessenjurisprudenz* (c.d. giurisprudenza degli interessi, in contrapposizione alla *Begriffsjurisprudenz* o giurisprudenza dei concetti quale espressione di un esasperato positivismo giuridico)", si eviterebbe sia il rischio del mancato adeguamento dell'ordinamento all'evolversi dei tempi, insito nei c.d. sistemi-chiusi, che quello dell'arbitrarietà ed incontrollabilità dell'opinione dei giudici, insito nei c.d. sistemi aperti.
- 15 M. Luciani, *Funzioni e responsabilità della giurisprudizione. Una vicenda italiana (e non solo)*, in «Rivista Aic», 3, 2012, p. 4.
- 16 Questione correlata è quella della collocazione, nell'ambito della gerarchia delle fonti, della c.d. giurisprudenza-normativa che non viene risolto dalla ricostruzione operata nella sentenza, riguardo a ciò tuttavia si deve constatare come la giurisprudenza possa considerarsi tanto fonte in senso autoritativo e cognitivo del diritto, quanto fonte in senso storico di determinate soluzioni che si sono imposte nell'ordinamento. La diffusione del ricorso al precedente nella nostra giurisprudenza, e la constatazione dell'efficacia che ad esso viene di fatto riconosciuta, ha indotto a porre in discussione il tradizionale principio per cui la giurisprudenza – intesa appunto come precedente o insieme di precedenti – non rientra nel novero delle fonti di diritto. Tale ultima considerazione tuttavia appare quanto mai lontana dalla realtà, alla luce del fenomeno cui si è fatto cenno nel paragrafo precedente che vede il ricorso quotidiano alla giurisprudenza quale base per la formulazione di decisioni. È venuto così affermandosi un orientamento che, utilizzando il concetto di "fonte-fatto" (su cui A. Pizzorusso, *Le fonti del diritto. Artt. 1-9*, in F. Galgano (a cura di), *Commentario del codice civile Scialoja-Branca*<sup>2</sup>, cit., 705 ss.), tende a considerare la giurisprudenza come fonte di diritto, anche in mancanza di un'esplicita previsione di legge. Sul punto anche M. Taruffo, *Giurisprudenza*, in «Enciclopedia Scienze sociali», IV, Treccani, Roma 1994, p. 352 ss.

Né si può sottacere che l'emergere di questa diffusa propensione della stessa giurisprudenza alla creatività, specie in riferimento alla tutela aquiliana dei diritti alla persona, discende dall'idea di una diretta applicazione della Costituzione ai rapporti inter-privati, Drittwirkung che trova rinnovato vigore nel "costituzionalismo dei bisogni"<sup>17</sup>, giustificato dall'esigenza di dare effettiva attuazione ai diritti della persona che non sarebbero più riconosciuti solo formalmente, ma riceverebbero un'attuazione in concreto attraverso l'opera interpretativa del giudice<sup>18</sup>.

### 3. *Il caso Stamina e il diritto alla speranza*

Non meno interessante è il recente filone giurisprudenziale sul diritto alle cure compassionevoli, che riprende, forse con maggiore consapevolezza, quello sviluppatosi al tempo del caso "Di Bella"<sup>19</sup>: esso è espressione di uno di quei conflitti – fino a pochi decenni fa inediti – tra società e scienza, in cui, con ambiguità e forzature, le "verità di fatto" dei malati diventano antagoniste delle "verità di ragione" degli scienziati. In questo scontro non governato (o meglio malgovernato) dalla politica, la giurisprudenza ha giocato un ruolo di conciliatore che, nel valutare principi giuridici e gerarchie assiologiche – non quale mondo a parte, quanto nella loro connessione con la società – ha inteso riconoscere la prevalenza del "diritto alla speranza"

17 S. Rodotà, *Il diritto di avere diritti*, Laterza, Roma-Bari 2012, p. 95 ss.; anche L. Ferrajoli, *Costituzionalismo principalista e costituzionalismo garantista*, in «Giurisprudenza costituzionale», 2010, p. 2771 ss.

18 S. Pozzolo, *Metacritica del neocostituzionalismo. Una risposta ai critici di "Neocostituzionalismo e positivismo giuridico"*, in «Diritto e questioni pubbliche», 2003, p. 54 ss. che nota come "L'attività giudiziale, infatti, v[enga] individuata come quell'elemento in grado di dare razionalità al sistema attraverso il suo continuo adeguamento alle esigenze che emergono dalla società, reinterpretando la legge e la costituzione a tale fine. Grazie alla pervasività costituzionale, infatti, sebbene assuma maggior ruolo nella dinamica dei poteri, il giudice delle leggi perde l'esclusività dell'interpretazione costituzionale, giacché diviene pratica favorita e costantemente applicata l'interpretazione adeguatrice delle costituzione da parte di tutte le corti".

19 In particolare si richiama il D.lgs. 16 giugno 1998, n. 186 e Corte cost., 26 maggio 1998, n. 185 su cui A. Cerri, *La salvaguardia del diritto alla salute e l'effettività della sua tutela nella sperimentazione del "multitratamento Di Bella"*, in «Giurisprudenza italiana», 5, 1999, p. 160 ss.; E. Bruti Liberati (a cura di), *Diritto alla salute e terapie alternative: le scelte dell'amministrazione finanziaria e il controllo dei giudici. Riflessioni in margine al caso Di Bella*, Giuffrè, Milano 2006, p. 65 ss.

dei malati, dando luogo in alcuni casi ad interpretazioni *contra legem* ed, in altri, ad uno “sviluppo assiologicamente orientato del comando del legislatore”.

Tralasciando i profili, pur di indubbio interesse, che connotano una vicenda particolarmente complessa sotto il profilo scientifico<sup>20</sup>, legislativo<sup>21</sup> e giudiziario<sup>22</sup>, pare rilevante notare lo sforzo ermeneutico compiuto da alcuni giudici che, per raggiungere il fine (autorizzare alla somministrazione della cura), hanno utilizzato qualsiasi mezzo. Ecco allora che, se in un primo tempo, il grimaldello per realizzare tale operazione era stato rinvenuto nel richiamo al “diritto alla speranza”<sup>23</sup>, fondamento poco solido nella misura in cui “la pretesa del malato a godere dei risultati della ricerca scientifica, che emerge chiaramente come diritto a poter sperare nei risultati anche futuri della scienza, deve almeno fondarsi sui risultati certificati di una sperimentazione”<sup>24</sup>, in una seconda fase, ha trovato il suo perno nel richiamo alla dignità, quale argomento knockdown<sup>25</sup>, in grado di chiudere la discussione in partenza<sup>26</sup>.

Il diritto alla salute non va inteso come mero diritto alla cura od alla assistenza [...] ma anche – in forza della correlazione con il diritto alla dignità

- 
- 20 E. Cattaneo, G. Corbellini, *È cura solo se vi sono prove*, in «Il Sole 24 Ore», 26 agosto 2012, p. 24.
- 21 Il riferimento è alle prescrizioni dell’art. 2 d.l. 25 marzo 2013, n. 24, poi profondamente modificato in sede di conversione in l. 23 maggio 2013, n. 57, la quale detta prescrizioni sui cd. “medicinali per terapie avanzate preparati su base non ripetitiva”.
- 22 Si rinvia per un’analisi a G. D’Amico, *Il volto compassionevole del diritto e la dura scientia. A proposito del “metodo Stamina”*, in «Quaderni costituzionali», 2, 2013, pp. 420-423; A. Scalera, *Brevi note a margine del caso “Stamina”*, in «Famiglia e diritto», 10, 2013, pp. 939-943; P.I. D’Andrea, *Diritto, tecnica, economia: brevi note su alcune recenti tendenze della legislazione in materia di tutela della salute e ricerca scientifica*, in [www.forumcostituzionale.it](http://www.forumcostituzionale.it), pp. 19-22; per una raccolta delle pronunce in merito si veda [www.biodiritto.org](http://www.biodiritto.org) e [www.personaedanno.it](http://www.personaedanno.it).
- 23 Trib. Gorizia, ord. 9 maggio 2013, in [www.personaedanno.it](http://www.personaedanno.it)
- 24 R. Bin, *Libertà della ricerca scientifica in campo genetico*, in *Alle frontiere del diritto costituzionale. Scritti in onore di Valerio Onida*, Giuffrè, Milano 2011, pp. 215-230.
- 25 W. Hassemer, *Argomentazione con concetti fondamentali. L’esempio della dignità umana*, in «Ars Interpretandi», 10, 2005, pp. 130-131.
- 26 M. Herdegen, *Die Menschenwürde im Fluß des bioethischen Diskurses*, in «Juristenzeitung», 2001, pp. 773-779; U. Neumann, *Die Tyrannei der Würde. Argumentationstheoretische Erwägungen zum Menschenwürdeprinzip*, in «Archiv für Rechts und Socialphilosophie Bd.», 84, 1998, pp. 153-166.

umana – come diritto all'approntamento di tutti i mezzi possibili per alleviare il pregiudizio fisico ed esistenziale dell'assistito (dovendosi peraltro dare il massimo rilievo anche alle eguali esigenze in capo ai familiari ed ai congiunti dello stesso, che sovente si trovano a condividere in modo diretto le sofferenze discendenti dalla malattia) ancorché senza apprezzabili risultati in ordine al possibile regresso della patologia<sup>27</sup>.

Tale escamotage ha avuto l'effetto di determinare la scomparsa dello sforzo argomentativo, per cui i giudici, utilizzando un concetto espanso di salute, hanno giustificato le soluzioni interpretative raggiunte con il richiamo alla dignità umana, in funzione di comodo "ascensore retorico"<sup>28</sup> in grado di innalzare nella gerarchia delle fonti un eterogeneo catalogo di interessi non di rado privi di univoca, sicura e incontrovertibile base costituzionale<sup>29</sup>.

Questo orientamento della giurisprudenza rappresenta un'estremizzazione, una torsione individualistica di quella "rivoluzione del consenso informato" che, nel modificare le gerarchie sociali consolidate nella relazione medico-paziente – dando voce a chi era silenzioso di fronte al potere del terapeuta – ha favorito la nascita di un nuovo soggetto morale<sup>30</sup>. In tal senso, alla supremazia del medico non può sostituirsi la "tirannia" del paziente

---

27 Trib. Asti, ord. 12 novembre 2013, in [www.personaedanno.it](http://www.personaedanno.it) secondo cui "il subordinare la somministrazione delle cd. cure compassionevoli alla ricorrenza dei requisiti di scientificità del medicinale (art. 4 lett. a) del citato D.M.) e alla acquisizione del parere favorevole del Comitato Etico (art. 4 lett. c) del D.M. 5 dicembre 2006) appare contrario ai precetti degli artt. 32 e 2 Cost., che [...] impongono, in assenza di rimedi alternativi, una tutela piena e incondizionata del diritto alla salute, inteso anche quale diritto alla tutela della dignità della persona. In particolare, ritiene il Collegio che il postulare la necessaria sussistenza dei requisiti di cui alle lettere a) e c) dell'art. 4 del citato D.M. [...] finisce per realizzare una tutela solo parziale del diritto alla salute: tali requisiti finiscono, infatti, per tutelare esclusivamente il diritto alla salute inteso nella sua primigenia accezione di approntare un presidio terapeutico destinato al regresso della malattia, a scapito dell'altra fondamentale componente del diritto alla salute, inteso come componente della dignità della persona, così finendo per sacrificare completamente l'esigenza (di carattere individuale, inalienabile ed insopprimibile) di assicurare al paziente una decorosa convivenza con la sua condizione patologica in nome della scientificità e della opportunità etica della cura praticata".

28 R. Bin, *Diritti e argomenti. Il bilanciamento degli interessi nella giurisprudenza costituzionale*, Giuffrè, Milano 1992, p. 38.

29 C. McCrudden, *Human dignity in Human Rights Interpretation*, in «European Journal of International Law», 19, 2008, p. 675.

30 S. Rodotà, *Il diritto di avere diritti*, cit., p. 260.

e della sua (anche irragionevole) libertà di scelta terapeutica, nella misura in cui ciò verrebbe a snaturare la funzione del diritto alla salute e l'equilibrio fragile della sua costellazione “nella quale assumono rilievo, contemporaneamente ed intrecciate tra loro, pretese a determinati comportamenti pubblici, pretese di astensione, situazioni soggettive di svantaggio”<sup>31</sup>.

#### 4. *La Kafala e il diritto degli “altri”*

Per concludere si può considerare la questione del riconoscimento della Kafala, la quale costituisce oggi lo strumento principale di protezione dell'infanzia nei paesi islamici<sup>32</sup>.

Il diritto di famiglia rappresenta un buon banco di prova per l'inquadramento di alcuni dei profili controversi che emergono dalle interazioni tra diritto italiano e islamico, tale da fornire qualche criterio di valutazione delle possibili soluzioni. È utile anzitutto notare come il diritto di famiglia di molti ordinamenti (compreso quello italiano) sia largamente plasmato non solo da principi e regole giuridiche, ma anche, almeno in parte, da modelli di riconoscimento sociale elaborati dalla tradizione e restituiti al diritto, il quale, da ultimo, non può quindi limitarsi ad orientarne gli sviluppi, ma deve anche in qualche misura tenerne conto in sede di regolazione dei rapporti. In prima approssimazione, è per tale motivo che, per superare il vincolo della clausola dell'ordine pubblico, si è valutata la sostenibilità di una assimilazione della Kafala alle pratiche adottive, ma in senso lato, come confermato anche dalla menzione che essa riceve in alcune convenzioni internazionali in materia di protezione dell'infanzia, nelle quali l'istituto è appunto affiancato – anche se mai sovrapposto – a quello dell'adozione di matrice romanistica.

Esclusa la semplice estensione analogica delle fattispecie, l'operazione ermeneutica è stata diretta a verificare la possibilità di sussumere l'istituto

31 B. Pezzini, *Il diritto alla salute: profili costituzionali*, in «Diritto e società», 1, 1983, p. 25.

32 Tale istituto ha la forma del negozio giuridico ed impegna l'affidatario (kafil) ad accogliere e prendersi cura del minore (makfoul) come se fosse suo figlio, anche se giuridicamente esso non diviene tale. Tale istituto infatti si distingue dall'adozione in quanto il bambino non assume il cognome della famiglia che lo accoglie e non acquista diritti ereditari. In dottrina, A. Cilardo, *Il minore nel diritto islamico. Il nuovo istituto della kafala*, in a cura di Id., *La tutela dei minori nella cultura islamica nell'area mediterranea. Aspetti sociali, giuridici e medici*, Esi, Napoli 2011, pp. 219-263.

proprio del diritto islamico in figure proprie dell'ordinamento nazionale, componendo a tal fine, come in una sorta di patchwork, caratteristiche e rationes proprie di istituti diversi (necessitando quindi di inventio da parte del giudice) per darvi rilevanza nel diritto interno e di riflesso per tutelare i diritti dei minori e all'unità familiare.

Si è operata quindi, anche in questo caso, una manipolazione del dato normativo volta ad integrare nell'ordinamento istituti "alieni", con la finalità di dare risposta ad istanze emergenti in un contesto sociale in movimento.

Concludendo, gli esempi, tra molti altri, che abbiamo – seppur sinteticamente – analizzato, dimostrano come sia strutturalmente presente nella stessa natura pratica del diritto un rapporto di tensione tra l'astrattezza delle fattispecie teoriche e la ricchezza, l'imprevedibilità dei casi della vita e delle sue regole che si impongono anche all'interprete, e ne forgianno funzione e prassi. La giurisprudenza, in questi termini, ha a che fare più con il dover essere che con l'essere, indirizzando gli accadimenti sociali in vista di una trasformazione che sappia cogliere i nessi relazionali significativi in vista della soluzione dei problemi che scaturiscono dal contesto sociale.





PARTE SETTIMA  
DIRITTO, LETTERATURA, SOCIETÀ



DANIELE VELO DALBRENTA

## IL SIGNORE DELLE MOSCHE DI WILLIAM GOLDING

### Elementi per una teoria ultima del diritto

L'essere umano è in fondo un animale feroce, terribile. Noi lo conosciamo soltanto nella condizione di sottomissione e addomesticamento che si chiama civiltà.

A. Schopenhauer, *Parerga und Paralipomena*\*

#### 1. Introduzione

A distanza di qualche anno dalla sua pubblicazione (1954), *Lord of the Flies* (*Signore delle mosche*), grazie all'edizione tascabile statunitense, ottenne un successo che al suo stesso autore, William Golding, riuscì del tutto inaspettato, anche perché il manoscritto del romanzo era stato respinto da più editori prima che Faber & Faber di Londra lo accettasse<sup>1</sup>. Era il 1959 e, diversi lustri dopo, nel 1983, sarebbe stata precipuamente quest'opera a valere a Golding il Nobel per la Letteratura, trovandosi in essa esposti al meglio i temi centrali della sua narrativa (la stessa motivazione del Nobel

---

\* *Der Mensch ist im Grunde ein wildes, entsetzliches Thier. Wir kennen es bloß im Zustande der Bändigung und Zähmung, welcher Civilisation heißt: daher erschrecken uns die gelegentlichen Ausbrüche seiner Natur* (A. Schopenhauer, *Zur Ethik*, in *Parerga und Paralipomena: kleine philosophische Schriften*, II, Hahn, Berlin 1851, § 114, pp. 168-202, qui p. 178).

1 E, per vero, anche alla Faber il primo *reader* l'aveva scartato. Utilizzerò le seguenti edizioni: *Il Signore delle mosche* (d'ora innanzi: *SM*), Arnoldo Mondadori, Milano 1983; *Lord of the Flies* (d'ora innanzi: *LF*), Faber & Faber, London 1976. Avrò peraltro cura di esplicitare volta per volta eventuali scostamenti nella traduzione, precisando fin d'ora che, rispetto alla traduzione italiana citata (la quale adotta un criterio "misto"), indicherò sempre i nomi originali dei personaggi. Per una introduzione alla controversa figura e alla produzione letteraria di William Gerald Golding (1911-1993) si rinvia al recente J. Carey, *The Man Who Wrote "Lord of the Flies"*. *A Biography*, Free Press, New York 2010. Per una prima, generale informazione disponibile in lingua italiana si rinvia all'introduzione a *William Golding*, a cura di C. Gorlier, UTET, Torino 1995.

si direbbe in effetti ritagliata su *Lord of the Flies*<sup>2</sup>). A tal segno che, se solo non si rischiasse di metterne in ombra la ricchezza delle declinazioni, si potrebbe ben sostenere che in questa sorta di anacronistica teodicea si trova concentrata l'intera bibliografia di Golding (che pure ne ridimensionò considerevolmente l'importanza nel corso degli anni)<sup>3</sup>.

Figlio di un socialista (Alec Golding) e di una suffragetta (Mildred Curnoe), unitosi in matrimonio ad una militante comunista (Ann Brookfield, sposata nel 1939), William Golding invero sempre reagì ai radicalismi ostentati dalle persone a lui più vicine con una spiritualità dolente, venata dell'intransigente cupezza dell'etica protestante e non esente da eccessi nella vita e nel pensiero: di qui quella singolare atmosfera di malessere che avvolge la vicenda del *Signore delle Mosche*, e che ne ha decretato un successo – a quanto pare – tutt'altro che effimero<sup>4</sup>.

Per certi versi, con quest'opera siamo in effetti davanti a qualcosa di unico nel panorama letterario contemporaneo: un denso apologo morale, dalla poetica multiforme e disincantata, e perciò prestatosi nel corso degli anni a letture le più svariate: filosofico-politica, sociologica, antropologica, psicoanalitica, criminologica, semiotica – giusto per menzionare le principali.

Nelle pagine che seguiranno, mi varrò delle inquietudini che ne trapevano per volgere uno sguardo al fondo oscuro del giuridico; nella consapevolezza che, essendo l'esigenza della regolarità sociale universale, ma il diritto – quale forma della stessa – occidentale<sup>5</sup>, la sofferta riflessione di

2 Essendogli stato conferito “per i suoi romanzi, che, con la perspicuità dell'arte narrativa realistica e la diversità ed universalità del mito, illuminano la condizione umana nel mondo di oggi” ([http://www.nobelprize.org/nobel\\_prizes/literature/laureates/1983](http://www.nobelprize.org/nobel_prizes/literature/laureates/1983)).

3 Sull'esemplarità di *Lord of the Flies* nella produzione di Golding, che annovera altre opere di un certo spessore, ancorché meno fortunate di *Lord of the Flies* (si pensi a *The Inheritors*), v. I. Gregor, M. Kinkead Weekes, *William Golding. A Critical Study of the Novels*, Faber & Faber, London 2002<sup>3</sup>, p. 2.

4 Una rapida ricognizione del copioso materiale – sovente scolastico (e incentrato sul tema *Survival of the Fittest*) – disponibile in rete, specie in lingua inglese, dovrebbe rendere persuasi del fatto che una qualche ragione ci deve pur essere se le occorrenze relative alle pagine *web* possono sfiorare i 12.500.000.

5 L. Alfieri, *Esistono ordinamenti normativi non giuridici?*, in *I diritti nascosti. Approccio antropologico e prospettiva sociologica*, a cura di A. Giasanti, G. Maggioni, Raffaello Cortina, Milano 1995, pp. 55-70, qui p. 57. Ma cfr. anche L. Assier Andrieu, *Le droit dans les sociétés humaines*, Nathan, Paris 1996 e S. Roberts, *Do We Need an Anthropology of Law?*, in «Royal Anthropological Institute News», 25, 1978, pp. 4-7.

Golding – pur muovendo dalla natura umana – concerne in eminente grado la *nostra* civiltà.

## 2. *Il mondo perso dai bambini*

La vicenda narrata, in estrema sintesi, è la seguente.

Siamo negli anni Cinquanta del secolo scorso e un aereo con a bordo degli scolari della *middle class* britannica, evacuati a causa della guerra nucleare che sta divampando nel mondo, precipita su di un'isola. I bambini, abbandonati a se stessi (nessun adulto è scampato al disastro), tentano di ripristinare la società da cui provengono, ma, regredendo poco a poco allo stato ferino, finiscono invece con l'esplicitarne il fondamento irrazionale, crudele, animalesco. Si determina uno "scisma" dal quale emerge una violenta tribù ... La salvezza arriverà, ma sarà amara...

Tra le pieghe di questa trama, ridotta qui all'osso, v'è soprattutto il talento visionario di Golding, che ne ha propiziato – per ora – due adattamenti filmici (oltre ad adattamenti artistici vari<sup>6</sup>), i quali possono senz'altro gettarvi nuova luce, in particolar modo con riferimento ai caratteri dei personaggi e all'ambientazione (benché, s'intende, mai si debba incorrere nell'ingenuità di "scambiare" il film con il romanzo, stante l'irriducibilità delle forme espressive<sup>7</sup>).

Più interessante ancora è però notare che in quest'opera Golding stravolge il modello "rassicurante" preso a riferimento, il noto romanzo di avventura, di Robert Michael Ballantyne, *Coral Island* (1858): nella sua "rivisitazione" la condizione simil-edenica in cui vengono improvvisamente a trovarsi i bambini non prelude ad una gioiosa avventura, ma ad una dolorosa presa di coscienza dell'umana imperfezione – e in questa perdita del

6 Tra cui quello – di tutto rispetto – dovuto a Peter Brook. Tale film, realizzato nel 1963, pur ottimo per regia, sceneggiatura, *casting* etc. risulta tuttavia penalizzato, nella versione italiana, da alcune infelici scelte di doppiaggio (a cominciare dal soprannome "Bombolo" al posto del ben più pregnante "Piggie", che, come meglio vedremo, rende alla perfezione il ruolo vittimario del protagonista). Oltre all'altro film, realizzato da Harry Hook nel 1990, ma decisamente meno fedele e riuscito, si segnalano ancora adattamenti teatrali come quello di Nigel Williams (1995), e un omonimo, trascinate brano della band *heavy metal* Iron Maiden (anch'esso del 1995), sulla commistione tra male e bene nell'uomo.

7 "In un romanzo è essenziale solo quel che non si può dire altro che con il romanzo, in ogni adattamento resta solo quel che non è essenziale": v. M. Kundera, *Nesmrtnost* (1990), trad. it., *L'immortalità*, Adelphi, Milano 1990, p. 257.

mondo fantastico, o forse del carattere fantastico del mondo, consisterebbe il passaggio all'età adulta...<sup>8</sup>.

Ma il mondo irreali, o fin troppo reale, che viene a costituire l'isola viene perso dai bambini che vi si erano fortunatamente insediati anche nell'altro e più sconsolante senso di "portato alla perdizione": è la loro – si potrebbe dire: inevitabile – umanità a desertificare l'isola: della natura lussureggiante, ed estranea, descritta all'arrivo sull'isola<sup>9</sup>, sembra rimanere ben poco, all'epilogo, tra le fiamme e il fumo dell'incendio appiccato dalla tribù ...

### 3. *Il Signore delle Mosche (trama e protagonisti)*

Ad ogni modo, più approfondite considerazioni, quali quelle che di seguito troveranno spazio, andranno necessariamente discoprendo l'impianato tragico della vicenda, che viene sviluppandosi in termini non lineari, sibbene tortuosi ed irrisolti<sup>10</sup>.

S'impone perciò una analitica prospettazione della trama, che considererò qui secondo una quadruplici scansione, avendo cura di legare a ciascuna fase uno dei protagonisti, in quanto caratterizzante la stessa alla stregua di una *dramatis persona*.

#### 1) Arrivo dei bambini sull'isola a causa dell'incidente aereo (Ralph)

Le prime parole del romanzo introducono la figura di Ralph, ragazzo sicuro di sé ed aitante, che si fa largo tra la vegetazione dell'isola, e viene presto raggiunto da un altro ragazzo: Piggie, più timido e riflessivo,

8 Risulta perciò alquanto significativo che il romanzo di Ballantyne, molto simile nella trama e fin nei nomi dei due protagonisti (anche lì Ralph e Jack), "racchiuda" *Il Signore delle mosche*: viene infatti citato agli inizi (*SM*, p. 35; *LF*, p. 38), come auspicio – più che presagio – di spensierate avventure lontano dagli adulti (ad esso vengono appaiati *Treasure Island* di Stevenson, da quello percorso ed ispirato, nonché il più tardo *L'île mystérieuse* di Verne); ma viene altresì citato nella pagina finale (*SM*, p. 206; *LF*, p. 223), ribadendo – per contrasto – il carattere iniziatico del romanzo. Cfr. inoltre *infra*, note 143 e 151.

9 Peraltro, fin dalle prime pagine, l'A. sembra suggerire, attraverso una serie di metafore tratte dal mondo umano, l'incapacità per gli stessi bambini di lasciarsi compenetrare dalla natura incontaminata dell'isola (per alcuni esempi si veda: *SM*, pp. 56-57; *LF*, pp. 61-62).

10 "Nella finzione di Golding, appena un significato sembra essere stato stabilito, un altro sorge per competere con esso; appena un paradosso è risolto, un altro prende il suo posto; appena l'ultima ironia sembra essere stata raggiunta, non è più l'ultima": v. B. F. Dick, *William Golding*, Twayne Publishers, Boston 1987<sup>2</sup>, p. 15.

sgraziato e debole nel fisico (soffre di asma e porta occhiali spessi), oltre che “in carne”, il quale trotterella accanto a Ralph subendone il fascino carismatico. Richiamati da “una nota rauca e profonda” emessa da una conchiglia suonata da Ralph, sopraggiungono poi, alla spicciolata, gli altri bambini scampati alla catastrofe aerea, molti dei quali piccoli<sup>11</sup>. Per ultimi, incedendo sotto i neri e lunghi manti sulla spiaggia, s’avanzano i componenti del coro, guidati da Jack, che immediatamente si candida a capo di questa nuova società “accidentale”<sup>12</sup>. L’improvvisata assemblea elegge tuttavia a capo Ralph, per acclamazione, con grande scorno di Jack<sup>13</sup>. E questa prima fase, in cui lo sgomento dei bambini per la situazione viene in qualche maniera compensato dal loro spirito d’avventura, risulta in effetti contraddistinta dalla figura del nuovo capo, che, dall’un lato, indica nel venire tratti in salvo da parte degli adulti l’obiettivo primo della società ricostituita sull’isola, dall’altro lato lascia spazio a Jack, che continuerà ad essere capo, ma del gruppo dei cacciatori, in cui egli decide – con l’unica eccezione dello strano ragazzo di nome Simon – di “convertire” il suo coro (a questo modo si determinerà però una diarchia che non tarderà a produrre nefaste conseguenze)<sup>14</sup>.

## 2) Organizzazione “giuridico-politica” (Piggy)

Comincia così una complessa fase organizzativa, in senso “giuridico-politico”: si effettua un approssimativo censimento dei bambini piccoli; viene intrapresa una prima esplorazione, per capire se si tratti effettivamente di un’isola; si costruiscono delle capanne per ripararsi; si enuncia un’unica, elementare regola per il funzionamento dell’assemblea che dovrà provvedere al governo, la quale prevede sostanzialmente che per prendere la parola si debba tenere in mano la conchiglia di cui sopra<sup>15</sup>. Emerge come centrale, nella conformazione della nuova società, la figura di Piggy, solo in apparenza nelle retrovie; i suoi occhiali, per quanto malamente strap-

11 *SM*, pp. 17-18; *LF*, pp. 18-20.

12 *SM*, p. 22; *LF*, p. 23.

13 *SM*, p. 23; *LF*, p. 24.

14 Sulle ragioni del successo di Ralph nell’elezione a capo, che potranno le condizioni del suo successivo insuccesso nel farsi valere come tale, sembra bene richiamare L. Alfieri, *Il fuoco e la bestia. Commento filosofico-politico al “Signore delle mosche” di Golding*, in L. Alfieri, C. M. Bellei, D. S. Scalzo, *Figure e simboli dell’ordine violento. Percorsi fra antropologia e filosofia politica*, Giappichelli, Torino 2003, pp. 145-181, qui pp. 146-150. Si noti anche che questa struttura polarizzante, legata ai personaggi di Ralph e Jack, sembrerebbe rappresentare la cifra fondamentale della narrativa di Golding: v. B. F. Dick, *William Golding*, cit., p. 7.

15 *SM*, p. 33; *LF*, p. 36.

patigli, consentono poi ai bambini di accendere il fuoco per segnalare la posizione, mentre Jack e i cacciatori si incaricheranno di tenerlo acceso notte e giorno, nonché di cuocere la carne. Si manifestano però i primi seri sintomi di un profondo disagio per bocca di un piccolo che – a dispetto dello scetticismo di Piggie e di Ralph – asserisce di aver scorto una bestia, e si sviluppa un incendio nel quale egli probabilmente trova la morte con un numero imprecisato di piccoli<sup>16</sup>. La vera crisi sopraggiunge tuttavia quando, nonostante l’impegno assunto, Jack e i cacciatori, intenti nella caccia, lasciano spegnere il fuoco, proprio mentre una nave incrocia al largo. Un errore, forse irreparabile, che così come fa scoppiare la rivalità tra Jack e Ralph, fa (ri)scoprire a quest’ultimo in Piggie il più fidato consigliere (riconoscendone, ammirato, l’intelligenza)<sup>17</sup>.

### 3) Scisma (Jack)

A seguito dell’episodio di cui sopra s’innesca un processo – irreversibile – di usura relazionale tra Ralph e Jack, la cui figura di leader diviene ormai predominante<sup>18</sup>. In particolare, Jack va progressivamente trovando nella caccia sempre più una ragione di vita, se così si può dire, e sempre meno il mezzo per sopperire ad esigenze di nutrimento sue e della società dell’isola. Egli comincia, cioè, ad avvertire come un irresistibile “richiamo della foresta”, subendo una metamorfosi che è fisica e spirituale ad un tempo. Di tale metamorfosi rappresentano inequivocabile indice: la trasfigurazione mimetica per la caccia, simboleggiante la perdita della personalità in senso proprio<sup>19</sup>; la ferocia del gruppo di cacciatori che si eccita al grido di: “Uccidi il maiale, tagliagli la gola, spillagli il sangue”<sup>20</sup>; la noncuranza – più che l’inosservanza – per le regole dell’assemblea<sup>21</sup>, alla quale peraltro da

16 Era difatti riconoscibile da una voglia di more sulla guancia (*SM*, pp. 46-47; *LF*, p. 51).

17 *SM*, p. 79; *LF*, p. 85. Aggiungo che anche più avanti le certezze “scientifiche” di Piggie su come è andato, va e andrà il mondo (*SM*, p. 85; *LF*, p. 92), nonché il suo frequente accostamento ai piccoli (*SM*, pp. 18, 103; *LF*, pp. 19, 110-111), ne fanno l’emblema della stabilità sociale, della normalità (anche come “centro della derisione collettiva”: *SM*, p. 153; *LF*, p. 164), non meno che di una penetrativa notevole, ma ingenua.

18 Laddove fin dall’inizio viene evidenziato che, così come Piggie è intelligente, Jack ha la “stoffa del capo” (*the most obvious leader was Jack*); mentre Ralph, in virtù della conchiglia, appare agli altri bambini come avvolto dall’aura del capo (*SM*, p. 22; *LF*, p. 24).

19 Impressionanti queste pagine: *SM*, pp. 63-64; *LF*, pp. 68-69.

20 *SM*, p. 69 (traduzione modificata da: *Kill the pig. Cut her throat. Spill her blood – LF*, p. 75).

21 *SM*, p. 104, ma anche pp. 129-132; *LF*, pp. 111, 138-141.



tempo nessuno sembra badare più<sup>22</sup>; persino il disprezzo per le leggi<sup>23</sup>, che pure Jack per primo aveva esaltato (facendo eco a Ralph aveva detto, all'inizio: "Dobbiamo avere delle leggi e dobbiamo rispettarle. Dopo tutto non siamo selvaggi"<sup>24</sup>). Poi, un'ultima, mesta spedizione alla ricerca della fantomatica bestia e la situazione inevitabilmente s'incrina, la rottura si fa definitiva: dalla società "normale" – perlomeno nelle intenzioni – di Ralph, si stacca una vera e propria "tribù" (*sic*)<sup>25</sup>, totalmente dimentica dell'obiettivo primo della salvezza, e più in generale della società di provenienza<sup>26</sup>.

#### 4) Epilogo (Simon)

Il nucleo originario della nuova tribù è costituito dal corpo dei cacciatori, ma essa va presto inglobando – anche ricorrendo alla forza<sup>27</sup> – la maggior parte dei bambini, rendendosi protagonista di molteplici soprusi. Del resto, il capo, Jack, non tarderà a farsi adorare come un vero e proprio idolo, assumendo atteggiamenti dispotici<sup>28</sup>, con tanto di danze e sacrifici alla Bestia, ormai elevata a divinità dell'isola<sup>29</sup>. La situazione precipita quando un giorno, al calar delle tenebre, i festeggiamenti sfrenati per la cacciagione, ai quali erano stati incidentalmente "invitati" anche Ralph e Piggie, culminano – mentre imperversa la furia degli elementi – nell'uccisione "rituale", ma in qualche modo "involontaria", di Simon, un co-protagonista rimasto fino ad allora sullo sfondo: questi, sbucato dalla foresta, era stato scambiato per la bestia. Se è proprio la scomparsa di questa figura, che si direbbe secondaria, a sancire il principio della fine<sup>30</sup>, è perché – come meglio esporremo (*infra*, § 4.2) – non vi si deve pensare come ad un compri-

22 *SM*, p. 89; *LF*, p. 95.

23 *SM*, p. 93; *LF*, p. 100.

24 *SM*, p. 43; *LF*, p. 47.

25 Così la chiama Jack stesso: v. ad es. *SM*, p. 144; *LF*, p. 155.

26 Angosciato, dinanzi alla metamorfosi dei cacciatori in tribù, Piggie si chiede che cosa penserebbero i grandi davanti a quella regressione primordiale (*SM*, pp. 92-93); più avanti, invece, egli si trova ad agire come (pensa che) farebbero i grandi: *SM*, p. 144; *LF*, p. 154.

27 *SM*, p. 186; *LF*, p. 201.

28 *SM*, pp. 153, 163-164; *LF*, p. 164, 175-176 – e *passim*.

29 *SM*, pp. 155-156, 164-165; *LF*, pp. 167, 176-178. Si noti che al sacrificio alla Bestia – delle teste dei maiali cacciati – si allude già prima: *SM*, pp. 140-141; *LF*, pp. 150-151.

30 Per I. Gregor, M. Kinkead Weekes il "punto di non ritorno" è dato invece dal rivolgersi della violenza precedentemente esercitata sull'animale all'essere umano (v. *William Golding. A Critical Study of the Novels*, cit., pp. 18-19). Perciò essi vedono la svolta nell'aggressione di Jack a Piggie da cui deriva la rottura degli occhiali di quest'ultimo (*SM*, p. 72; *LF*, p. 78).

mario (anzi); e la – tremenda<sup>31</sup> – morte a cui va incontro Simon segna i destini della convivenza sociale sull'isola, precludendo alla uccisione, questa volta dolosa (o quantomeno preterintenzionale), di Piggie, che si era recato con Ralph a parlamentare per farsi restituire gli occhiali che la tribù gli aveva rubato per ottenere il fuoco. Si apre così una caccia finale a Ralph, ma arriverà in soccorso un'unità navale richiamata dal fumo dell'incendio appiccato dalla tribù.

Sin qui, schematizzati per quel che ho potuto, gli snodi fondamentali della vicenda del *Signore delle mosche*. Giunto è allora il momento di indicare quello che costituisce, al riguardo, il *focus* del presente studio.

#### 4. *Squarci metafisici*

Non sarà forse passata del tutto inosservata l'irrelevanza della sintesi dianzi svolta ai fini della stessa esplicazione del titolo dell'opera in esame, che suona quasi lugubre evocazione (privo com'è di articolo determinativo): insomma, chi è il Signore delle Mosche? Dal *plot* questo non si può evincere<sup>32</sup>, ma la sua "marginalità" attiene solo al dispositivo narrativo, giacché il Signore delle Mosche costituisce – come da titolo – il cuore del romanzo; e questa inquietante presenza sull'isola vale invero a restituire appieno lo spessore della vicenda, che è genuinamente metafisico ... Come si può del resto avvisare nell'ambiguo simbolismo della mosca. Se, "presso i Greci, la mosca era un animale sacro al quale si collegavano certi nomi di Zeus e di Apollo"<sup>33</sup>, presso società tradizionali richiama la forza dell'unione<sup>34</sup>. Le mosche sono peraltro anche esseri insopportabili che si moltiplicano nella decomposizione, portano i germi delle peggiori malattie e sfidano ogni protezione: sono il simbolo dell'inseguimento incessante.

31 Addirittura si parla di una "folla [che] morse, strappò" (*SM*, p. 157; *LF*, p. 168).

32 In proposito va parimenti rammentato che lo stesso titolo *Lord of the Flies* fu suggerito da Thomas Stearns Eliot, all'epoca al vertice della casa editrice Faber & Faber, al posto di quello provvisoriamente indicato da Golding (*Strangers from Within*).

33 J. Chevalier, A. Gheerbrant, *Dictionnaire des Symboles* (1969), trad. it., *Dizionario dei Simboli*, vol. II, BUR, Milano 1999<sup>13</sup>, p. 111, che così continua: "forse evocava il turbino della vita olimpica e l'onnipotenza degli Dei".

34 Ad esempio, nell'Africa nera, "[p]resso i Bamileke e i Bamum (Njinji) la mosca 'è il simbolo della solidarietà ... Nel regno dei piccoli insetti alati, è l'unione che fa la forza. Una mosca sola è senza difesa" (E. Mveng, *L'art d'Afrique noire: liturgie cosmique et langage religieux*, Mame, Paris 1964, p. 62 cit. in J. Chevalier, A. Gheerbrant, *ibid.*).

Si capisce allora bene perché il significato di Belzebù, nome di un'antica divinità cananea stigmatizzata nell'Antico Testamento come principe dei demoni, sia appunto *Signore delle Mosche*<sup>35</sup>.

Nel romanzo, invece, il Signore delle Mosche altro non è che la testa di un maiale cacciato da Jack e dai suoi, inquietante feticcio che, sormontando l'estremità superiore di un bastone a due punte conficcato nel terreno<sup>36</sup>, attrae – con la sua putredine – sciami di mosche. Invero, permane come in esso un'ombra oscura, di male, di perdizione<sup>37</sup>; qualcosa che si può cogliere anche solo ponendo mente al fatto che tale testa era frutto, più che della caccia, della violenza omicida perpetrata nei confronti di una dolce scrofa – unica presenza femminile, indi di fecondità, sull'isola – colta, appena prima della crudele caccia, nell'atto di allattare i maialini<sup>38</sup>. Un'ombra che si estende sull'isola dacché vi mettono piede i bambini, e contro la quale essi nulla parrebbero potere: difatti, la società “buona” di Ralph, compresa di ciò che è costitutivo dell'uomo in quanto uomo, e dunque tutta protesa ad una “salvezza” che assume anch'essa forte pregnanza simbolica, è destinata a soccombere a quella “cattiva” di Jack, totalmente appiattita sull'esistente, su un sostentamento materiale che in realtà finisce con l'assorbire in sé l'essere dell'uomo; pur con tutti i *cave* che consentano di evitare un'acritica lettura incline al manicheismo<sup>39</sup>, la società di Ralph sembra tanto tesa a comporre i contrasti in una naturale dialettica assembleare quanto quella di Jack, incessantemente in armi verso l'esterno e verso l'interno, sembra invece tesa a soffocarne ogni parvenza<sup>40</sup>. In breve, la tribù rinuncia

35 Cfr. W. Herrmann, *Baal Zebub*, voce in *Dictionary of Deities and Demons in the Bible. DDD*, a cura di K. van der Toorn, B. Becking, P. W. Van der Horst, Brill, Leiden – Boston – Köln 1999<sup>2</sup>, pp. 154-156, qui p. 154. Per meglio riportarsi al romanzo, si veda inoltre B. F. Dick, *William Golding*, cit., p. 21.

36 La surricordata ambivalenza trova piena rispondenza anche nella simbologia del bastone a due punte (una punta rivolta alla terra, conficcata nella spaccatura della roccia, l'altra rivolta al cielo, utilizzata per conficcarvi la testa del maiale): con esso la tribù minaccia la vita di Ralph (*SM*, pp. 194-195; *LF*, p. 210), ma, alle strette finali, sarà invece Ralph a prendere – con ripugnanza – il bastone del Signore delle mosche come arma di difesa, spezzando il cranio scarnificato (*SM*, pp. 189-191 e 197; *LF*, pp. 204-205, 212).

37 “La testa rimase lì, con gli occhi velati, con una specie di ghigno, col sangue che diventava nero tra i denti” (*SM*, p. 141; *LF*, p. 151).

38 *SM*, pp. 138-139; *LF*, pp. 148-149.

39 L. Alfieri, *Il fuoco e la bestia. Commento filosofico-politico al “Signore delle mosche” di Golding*, cit.

40 La violenza della tribù si esprime insomma come pensiero identitario, che nega il pensiero della differenza, autenticamente sociale e del tutto omologo al pensiero del reale. Anche per quanto segue nel testo cfr. *infra*, § 5.1.

alla stessa condizione umana, che è condizione di certa incertezza, per abbracciare una falsa libertà, di sfrenatezza, irresponsabilità e, per ciò stesso, di sopraffazione.

Quando tutto ciò si fa chiaro è troppo tardi: la società di Ralph – per restare alla metafora del Signore delle Mosche – si è decomposta<sup>41</sup>, ma, a ben vedere, i segni di questa eclissi del sacro per il vivere umano sull'isola<sup>42</sup>, poiché di questo si tratta, ci riportano alle battute iniziali, quando entra in scena quel coro che, con a capo Jack Merridew (il cui stesso nome riporta alla sfera del sacro<sup>43</sup>), regredirà in tribù di cacciatori. Interessante, in proposito, l'espedito adottato nella versione cinematografica di Peter Brook, che, per sottolineare l'arrivo del coro, ricorre ad un *Kyrie eleison* a tempo di marcia<sup>44</sup>. La pagina che Golding vi dedica trasuda invece una magnificenza legata ai vestimenti, ai simboli, all'incedere dei ragazzi del coro, che peraltro appare in un clima di sospensione della realtà, come qualcosa di indistinto, ma "scuro"<sup>45</sup>.

In ogni caso, se di metafisica possiamo – *rectius*: dobbiamo – qui parlare, non si tratta certo di astratta teoresi su male, innocenza, libero arbitrio, quanto di indagine sulla capacità stessa di formulare consimili idee<sup>46</sup>.

#### 4.1. Una bestia sull'isola?

E che la cifra del *Signore delle Mosche* sia metafisica risulta confermato, se ve ne fosse bisogno, da quel riferimento apocalittico ad una Bestia che

41 "La rottura della conchiglia e la morte di Piggie e Simon aleggiavano sull'isola come un fiato maligno": v. *SM*, p. 188 (in realtà, per una volta il testo originale è meno espressivo: *LF*, p. 203).

42 È il plesso di problemi rubricato *sub* "secolarizzazione": cfr. *Filosofia del diritto e secolarizzazione. Percorsi, profili, itinerari*, a cura di L. Palazzani, Studium, Roma 2011.

43 Ma è stato giustamente notato quanto vi sia di pregnante nella scelta – comunque evocativa, ma spesso straniante, se non "contraddittoria" – dei nomi di tutti e ciascuno i principali personaggi del romanzo: v. A. P. Ziegler jr., *Foreword*, in W. Golding, *Lord of the Flies: Casebook Edition*, Penguin, New York 1964, pp. IX-XII, qui p. X.

44 Da riportare idealmente, per contrasto, al *Kyrie eleison* celestiale che più avanti accompagnerà le sequenze che mostrano il corpo di Simon esanime, cullato dalle onde.

45 "Tra lo splendore opaco della spiaggia si vedeva avanzare confusamente qualcosa di scuro" (*SM*, p. 19; *LF*, p. 20).

46 Veggasi I. Malin, *Elements of William Golding*, in *Contemporary British Novelists*, a cura di C. Shapiro, Forum House, Toronto – London – Sidney 1969, pp. 36-47, qui p. 39.

dimorerebbe nell'isola, la quale – dai primi racconti frammentari e sconnessi dei piccoli che credono di averla avvistata – viene progressivamente assumendo minacciosa consistenza nell'immaginario collettivo.

All'arrivo sull'isola, il senso di incantamento cede pressoché subito ad un senso del mistero che tuttavia atterrisce, soprattutto i più piccoli: è un bambino “con una guancia tutta ricoperta da una voglia di more” a far sapere – per bocca di altri, tanto è spaurito – che ha visto una “cosa-cheriscia” (*snake-thing*), prontamente ribattezzata “bestiaccia” (*beastie*)<sup>47</sup>.

A dire il vero, però, questa bestia, se non costituisce di per sé puro frutto dell'immaginazione dei bambini, presenta nondimeno dei contorni indefiniti: non solo l'autore del primo “avvistamento” scompare, con ogni probabilità perito nell'incendio che si sviluppa poco dopo l'arrivo sull'isola<sup>48</sup>, ma, addirittura, di bestie – nel prosieguo del romanzo – se ne contano due, e a ciascuna di esse viene intitolato un autonomo capitolo (dei dodici complessivi).

Nel capitolo V si parla di “una bestia dall'Acqua” (*Beast from Water*)<sup>49</sup>, ma è questa ben poca cosa: una evocazione, ancora una volta da parte di un bambino (più) piccolo, Phil (nominato questa sola volta), il quale asserisce di essersi destato da un incubo in cui cercava di sfuggire alle “cose storte che ci sono tra gli alberi” (*twisty things in the trees*), per poi ritrovarsi fuori dal rifugio, solo, al buio a chiamare Ralph, e qui imbattersi in qualcosa che lo atterrisce. Ma poi, appurato che Simon in effetti quella stessa notte si era addentrato nella foresta, pare di capire che la cosa “grande e orribile” (*big and horrid*) che Phil avrebbe visto muoversi tra gli alberi altri non fosse che lui<sup>50</sup>.

A tale racconto fa seguito quello di un altro bambino, che stavolta, però, – unico caso assieme a Jack – ha nome e cognome, Percival Wemys Madison, e che – unico caso in assoluto – comincia a declinare le sue generalità, senza peraltro riuscire a completare la formula<sup>51</sup>. Percival ricorda a Ralph

47 *SM*, pp. 35-36; *LF*, p. 39.

48 *SM*, pp. 46-47; *LF*, pp. 50-51. Cfr. anche *supra*, § 3., *sub* 2.

49 Al di là della lettera del testo, ho ritenuto di modificare con “Acqua” la traduzione adottata, che riporta “mare”, poiché mi sembra trasparente l'intento dell'A. di riferire la Bestia – qui e nel successivo capitolo – agli elementi che stanno “fuori” dall'isola; Terra e Fuoco riguardano invece l'isola, la sua vita e la sua morte per (opera del)l'uomo.

50 *SM*, pp. 86-87; *LF*, pp. 92-93.

51 “Percival Wemys Madison, Casa del Vicario, Harcourt Sant'Antonio, Contea di Hampshire, telefono, telefono, tele...” (*SM*, p. 88; *LF*, p. 94). All'inizio del cap. IV avevamo incontrato per la prima volta Percival rinchiuso per due giorni in un rifugio a parlare, cantare, piangere, con divertimento degli altri, che cominciavano

un bambino scomparso<sup>52</sup>, e, particolare non trascurabile, tornerà nel finale del libro, quando sarà ormai divenuto incapace di dire alcunché su di sé all'ufficiale che gli sta di fronte dal quale viene tratto in salvo<sup>53</sup>.

Tuttavia, nel corso dell'assemblea in cui viene chiamato a riportare che cosa avrebbe visto nella foresta, Percival, scoppiato in un pianto dirotto<sup>54</sup>, si rivela infine incapace di parlare e, mentre tutti si interrogano su dove mai possa nascondersi la bestia, sarà Jack, senza seguire le regole dell'assemblea (ossia, parlando senza tenere in mano la conchiglia), a riferire che essa "viene fuori dal mare"<sup>55</sup>. Facendo con ciò ricordare a Maurice, un personaggio "minore", che suo "papà diceva che non hanno ancora trovato tutti gli animali che ci sono nel mare" ...

In tutto questo, Ralph è intimamente dilacerato perché ci si preoccupa di "paura, bestie ... ma [non di] un accordo sulla necessità generale del fuoco"<sup>56</sup>; sì che "il mondo, quel mondo comprensibile e legittimo si dissolveva. Una volta c'era questo e quello, e adesso ... e la nave se n'era andata"<sup>57</sup>. E Piggie ha un bel dire che se vi fossero "i fantasmi, le bestie [...] le cose non avrebbero nessun senso: le case e le strade, e ... la televisione ... non funzionerebbero"<sup>58</sup>.

Diverso il discorso per la bestia che viene presentata nel capitolo successivo, il VI, che reca il titolo *Una bestia dall'Aria (Beast from Air)*<sup>59</sup>, e che costituisce una cesura/non-cesura del romanzo in due parti<sup>60</sup>. Qui la

a ritenerlo un po' "tocco"; uscitone sciupato, con gli occhi rossi, gli resterà un'aria infelice, giocherà poco e piangerà molto. V. anche *infra*, nota 53.

52 Forse proprio quello dalla voglia di more (*SM*, pp. 87-88; *LF*, p. 94).

53 "Io sono, io sono...". Ma non venne fuori nient'altro. Percival Wemys Madison cercava nella sua memoria una formula magica ch'era svanita completamente" (*SM*, p. 205; *LF*, p. 222). Che "l'incantesimo del suo indirizzo" non funzionasse più era stato notato già molto prima (*SM*, p. 96; *LF*, p. 103), ma – per ragioni di cui meglio diremo (*infra*, § 5.3.) – conta soprattutto che lo straziante pianto di Percival venga definito da Golding "lamento, alto e sostenuto come la nota della conchiglia".

54 "Come se quell'informazione [anagrafica di cui sopra] affondasse le radici giù giù tra le sorgenti del dolore" (*SM*, p. 88; *LF*, p. 95).

55 *SM*, p. 89; *LF*, p. 96.

56 *SM*, p. 90; *LF*, pp. 96-97.

57 *SM*, p. 92; *LF*, p. 99.

58 *SM*, p. 94; *LF*, p. 101.

59 Analogamente a sopra (nota 49), sostituirei qui "cielo" con "Aria".

60 "La seconda metà del romanzo ripete la struttura della prima; non però raccontandoci cose nuove, quanto piuttosto mostrandoci la reale profondità di quel che già sappiamo": v. I. Gregor, M. Kinkead Weekes, *William Golding. A Critical Study of the Novels*, cit., p. 22.

“bestia” cade dal cielo (la descrizione, di rara intensità, va – almeno in parte – trascritta):

Un'unghia di luna si alzò sull'orizzonte, appena grande abbastanza per fare una striscia di luce lì dove toccava il mare; ma c'erano altre luci nel cielo, che si muovevano veloci, ammiccavano o si spegnevano, benché della battaglia combattuta a dieci miglia d'altezza non arrivasse il più piccolo rumore. Ma un segnale venne giù dal mondo degli adulti, benché il quel momento non ci fosse nessun bambino sveglio che lo potesse comprendere. Ci fu improvvisamente un lampo e un'esplosione, poi una spirale di luce nel cielo, poi di nuovo il buio e le stelle. C'era una macchiolina sopra l'isola, una figura che cascava giù velocemente, appesa a un paracadute, una figura che lasciava dondolare le membra<sup>61</sup>.

Questa figura, che riconosciamo per un paracadutista – un pilota – presumibilmente già cadavere, sarà proprio la “bestia” in cui si imbattono sulla montagna i ragazzi dell'ultima “spedizione” comune<sup>62</sup>, Ralph, Jack e Simon:

Dietro a loro lo spicchio di luna s'era alzato sull'orizzonte. Davanti a loro qualcosa come una scimmia gigantesca stava seduta e dormiva con la testa tra le ginocchia. Poi il vento muggì nella foresta, nell'oscurità ci fu un moto confuso, e la bestia alzò la testa, sporgendo verso di loro una faccia in rovina<sup>63</sup>.

Fuggiranno atterriti, e Ralph, in particolare, si troverà in preda allo sconforto, poiché, data la vicinanza della bestia al fuoco (acceso sulla cima dell'altura che domina l'isola), era come se questa non permettesse che i bambini venissero tratti in salvo<sup>64</sup>.

Dopo fantasiosi “avvistamenti”<sup>65</sup>, a scoprire l'“identità” della bestia, e “il meccanismo di quella parodia”, cioè dell'intrico di corde del paracadute che – con lo spirare del vento – “animava” la figura, povero cadavere

61 *SM*, p. 97; *LF*, p. 104. La battaglia aerea a cui qui si allude, la quale provoca la discesa della “bestia”, appare del tutto speculare all'incidente aereo col quale si apre il romanzo.

62 Ne facevo cenno sopra, sia pure di passata: § 3, *sub* 3.

63 *SM*, p. 127; *LF*, p. 136. Nella polemica anti-militaristica condotta da Golding ogni suggestione evolucionistica è probabilmente del tutto intenzionale.

64 *SM*, p. 129; *LF*, p. 138.

65 Da parte dei gemelli Sam ed Eric (*SM*, pp. 101-102; *LF*, pp. 108-110), che peraltro nel corso della narrazione vengono continuamente confusi da tutti, finché il loro arruolamento forzato nella tribù ne consacrerà – per ragioni che meglio riporterò *sub* § 5.1. – un nome unico: Samneric.

tenuto ancora “spietatamente” insieme da “strati di gomma e di tela”, sarà Simon<sup>66</sup>: questi, pur nauseato dal “fiato nauseabondo”, che gli farà dare di stomaco, libera le corde impigliate nelle rocce, e, con esse, libera il corpo del paracadutista “dall’oltraggio del vento”<sup>67</sup>. Riflettendo che la “bestia era innocua e orribile, [e] bisognava [dunque] farlo sapere a tutti al più presto”<sup>68</sup>.

Senonché, lo si è sopra anticipato, Simon sopraggiungerà col calare delle tenebre ad avvertire gli altri, ma non riconosciuto, e anzi scambiato per la bestia stessa, verrà atrocemente ucciso ... Il suo corpo si perderà in mare, “riassimilato” da una natura eterea e distante dalle vicende umane dell’isola: indi, per strana omologia naturale, sarà raggiunto dalla stessa Bestia dell’Aria, da lui stesso “liberata”, la quale, sospinta dal vento, si adagerà per qualche istante sulla spiaggia, per poi scomparire in mare, ed unirsi così simbolicamente alla Bestia dell’Acqua<sup>69</sup>.

#### 4.2. *Simon e la Bestia*

La vicenda dello svelamento della bestia, snodo fondamentale della narrazione, non sarebbe peraltro comprensibile appieno se non si considerasse che Simon vi si era imbattuto solo dopo l’“incontro” con il Signore delle mosche<sup>70</sup>. Trovatosi per caso nella radura dov’era stato piantato il bastone con la testa della scrofa, quale “dono per la bestia” (come aveva solennemente sottolineato Jack<sup>71</sup>), e fattosi dappresso, Simon aveva invero potuto “dialogare” con la (“autentica”) Bestia, riconoscendovi qualcosa di “anti-

66 *SM*, pp. 150-151; *LF*, pp. 161-162. Può essere interessante annotare che il termine “parodia”, che ricorre qui e nella caratterizzazione del Signore delle mosche (*infra*, testo in corrispondenza della nota 74), viene usato da Golding per designare il romanzo nel suo complesso (v. B. F. Dick, *William Golding*, cit., pp. 4, 28-29).

67 Si vedano poi le corrispondenze “posturali” e “meccaniche” nella descrizione del primo adagiarsi del corpo del paracadutista tra la vegetazione: *SM*, p. 98; *LF*, p. 105.

68 *SM*, p. 151; *LF*, p. 162.

69 *SM*, pp. 156-158; *LF*, pp. 167-170.

70 Presenza richiamata dalle stesse mosche che si addensavano in una “nuvola scura” sulla testa del paracadutista, levandosi e posandosi a seconda dei movimenti del corpo (*SM*, p. 150; *LF*, p. 161).

71 *SM*, p. 141; *LF*, p. 151: “Questa testa è per la bestia. È un dono’. Il silenzio accettò il dono e li impaurì” (*Un dono per le tenebre – Gift for Darkness* – è anche il titolo di questo decisivo capitolo – proprio per contrasto simbolico l’ottavo). È poi forse eccessivo ravvisare un’ispirazione heideggeriana nell’immagine stessa della radura, nonpertanto...



co” e “inevitabile”<sup>72</sup>. Il Signore delle Mosche – “sospeso nel vuoto davanti a lui” – così gli si era “rivolto” (*ab intra*)<sup>73</sup>:

“Non c’è nessuno che ti possa dare aiuto. Solo io, e io sono la Bestia”. La bocca di Simon si aprì a fatica e vennero fuori delle parole comprensibili: “una testa di maiale su un palo.” “Che idea, pensare che la Bestia fosse qualcosa che si potesse cacciare e uccidere!” disse la testa di maiale. Per un po’ la foresta e tutti gli altri posti che si potevano appena vedere risuonarono nella parodia di una risata. “Lo sapevi, no? ... che io sono una parte di te? Vieni vicino, vicino, vicino! Che io sono la ragione per cui non c’è niente da fare? Per cui le cose vanno come vanno?” La risata echeggiò di nuovo. “Su” disse il Signore delle Mosche “torna dagli altri, e dimenticheremo tutto quanto”. La testa di Simon girava, scoppiava. I suoi occhi erano semichiusi, come se imitassero quella cosa oscena sul palo. Egli sapeva che stava per venirgli uno dei suoi accessi. Il Signore delle Mosche si gonfiava come un pallone. “Questo è ridicolo ... Tu sai benissimo che non mi incontrerai altro che lì ... dunque non cercar di fuggire!” Il corpo di Simon era inarcato e rigido. Il Signore delle Mosche parlava con la voce d’un maestro di scuola. “Questo scherzo è durato abbastanza, davvero. Mio povero bambino traviato, credi di saperne più di me?” Ci fu una pausa. “Ti metto in guardia. Sto per perdere la pazienza. Non vedi? Non c’è posto, per te. Capito? Su quest’isola ci divertiremo. Dunque non provarci nemmeno, mio povero ragazzo traviato, altrimenti ...” Simon si accorse che stava guardando dentro una gran bocca. Dentro c’era buio, un buio che dilagava. “... Altrimenti” disse il Signore delle Mosche “ti faremo fuori. Capisci? Jack e Roger e Robert e Bill e Piggie e Ralph. Ti faremo fuori. Capisci?”<sup>74</sup>.

Nel buio della bocca del Signore delle Mosche Simon si perde, e perde i sensi, come del resto gli era occorso proprio all’arrivo sull’isola, e in diverse altre occasioni (a detta dei suoi compagni)<sup>75</sup>. Quando poi rinviene, e s’incammina per avvisare gli altri che non c’è nessuna bestia, non almeno

72 *SM*, p. 142; *LF*, p. 152.

73 Si può forse mettere in relazione questa interiorità sacralmente tormentata di Simon, con quella secolarmente tormentata di Ralph, là dove, proprio dopo aver assistito ad un incidente capitato a Simon (con ciò feritosi), si ripiega in se stesso, tornando *to his personal hell* (*LF*, p. 113; *SM*, a p. 106, rende il tutto con l’anodino “guai personali”).

74 *SM*, pp. 147-148; *LF*, pp. 158-159 – si osservi che proprio ora al termine “bestia” (*beast*) subentra “Bestia” (*Beast*), dopo l’iniziale “bestiaccia” (*beastie*): si ripercorra il *climax* in: *SM*, pp. 35-36, 84 e *passim* (capp.V-VI), 147; *LF*, pp. 39, 90 e *passim* (capp.V-VI), 158.

75 *SM*, pp. 20-24; *LF*, pp. 22-27 (l’episodio è “diluuto”).

*fuori*, va appunto incontro alla morte “profetizzatagli” dal Signore delle Mosche, portando con sé questo ben più terrificante segreto<sup>76</sup>.

La centralità del personaggio in questione, solo in apparenza defilato, sembra pertanto, stanti le suesposte ragioni, indiscutibile, e gli stessi suoi tratti, coglibili qua e là, confortano tale tesi, evidenziandone – in certo qual modo – un’alterità rispetto agli altri protagonisti segnata dal sacro<sup>77</sup>.

Simon, difatti, fa parte del coro, ma poi – a differenza degli altri componenti il medesimo, “obbedienti e funerei” (*With dreary obedience*)<sup>78</sup> – rispetterà sempre le regole<sup>79</sup>, e rimarrà infine con Ralph e Piggie, i quali peraltro parteciperanno in qualche modo alla sua uccisione, prossima al rito sacrificale, intervenuta, come accennato, nel bel mezzo di una specie di sabba nel quale si erano trovati – in qualche modo – coinvolti; consumatosi il fatto, essi stenteranno a realizzare – nella sua inesplicabilità – che cosa fosse realmente accaduto:

“Era Simon” [...] “Piggie.” “Eh?” “È stato un assassinio.” “Piantala!” disse Piggie con voce stridula. “A che cosa serve parlar così?” Si alzò in piedi e venne accanto a Ralph. “Era buio. C’era quella ... quella maledetta danza. C’erano lampi e tuoni e pioggia. Avevamo paura!” “Io non avevo paura” disse Ralph con lentezza “io avevo ... non so cosa avevo”. “Avevamo paura” disse Piggie tutto eccitato. “Poteva succedere qualunque cosa. Non è stato quello che hai detto tu.” [...] “Non capisci, Piggie? Quello che abbiamo fatto...” [...] “Non hai visto quello che abbiamo ... quello che hanno fatto?” Nella sua voce c’era

76 In precedenza, Simon si era dimostrato irresoluto sull’esistenza della bestia, venendo perciò deriso dai compagni: a mezza via tra lo scetticismo “scientifico” di Piggie e l’opposizione “pragmatica” di Ralph (che un po’ la teme, ma è soprattutto preoccupato di tenere acceso il fuoco), egli se ne era uscito, esitante, con le seguenti parole (ad onor del vero le uniche rimaste celebri dell’intero romanzo): “Forse [...] c’è una bestia [...] Non so [...] Voglio dire ... forse siamo soltanto noi”: *SM*, pp. 90-91; *LF*, p. 97 (*Maybe ... maybe there is a beast ... I don’t know ... But ... What I mean is ... maybe it’s only us.*). Se più oltre borboterà di non crederci (*SM*, p. 107; *LF*, p. 115), lo farà parlando di quella “bestia” che – fatalità – gli si rivelerà tangibile (la “Bestia dall’Aria” – il cadavere del paracadutista), avvistata dai gemelli (*supra*, nota 65), e non dell’altra, inafferrabile (la “Bestia dall’Acqua”).

77 Sulla complessità di questa figura cfr. D. R. Spangler, *Simon*, in W. Golding, *Lord of the Flies: Casebook Edition*, cit., pp. 232-237.

78 *SM*, p. 22; *LF*, p. 24.

79 Emblematico proprio l’episodio del supposto avvistamento della “Bestia dall’Acqua”: qui Simon rinuncia ad aprire bocca per difendersi proprio perché non ha in mano la conchiglia, tenuta in quel momento da Ralph (*SM*, p. 87; *LF*, p. 94); atteggiamento da confrontare con quello di disprezzo per tale regola appalesato da Jack in quella medesima circostanza (*SM*, p. 89; *LF*, p. 95).

disgusto e nello stesso tempo una specie di eccitazione febbrile. [...] “È stata una disgrazia” disse Piggie improvvisamente “ecco cosa è stata. Una disgrazia.” La sua voce tornò ad essere stridula. “Venir così, al buio ... che diritto aveva di venir fuori dal buio, strisciando a quel modo? Era un po’ tocco. Se l’è cercata lui ...” “[...] Senti, Ralph. Non dobbiamo pensarci più. Non serve a niente pensarci ancora, capisci?” “Io ho paura. Ho paura di noi. Voglio tornare a casa. O Dio, voglio tornare a casa!”<sup>80</sup>.

Simon appare insomma incomprensibile ai suoi “amici” non meno che ai suoi “nemici”, equidistante non meno che irriducibile alle dinamiche che si instaurano sull’isola. Quando entra in scena, facendo il suo ingresso col coro, subito perde i sensi, quasi ad annunciare una sua invincibile alterità<sup>81</sup>. E se questi suoi continui svenimenti possono già di per sé far pensare al “male sacro”, nel corso della narrazione lo si sorprende spesso trasognato quando non del tutto estraneo a quel che accade intorno a lui, timido, alieno dalle conflittualità e vagamente ieratico negli atteggiamenti<sup>82</sup>.

Attenzione, però: Simon non è il prescelto – o qualcosa di simile (come il tipo di sacrificio a cui va incontro darebbe pure a pensare)<sup>83</sup>.

No, Simon, come rimarca il suo rapporto privilegiato con la bestia dell’isola, sembra piuttosto simboleggiare la *naturale* “apertura” dell’uomo al trascendente<sup>84</sup>. Entro questa cornice sarebbe anzi possibile, per riannodare i fili di rapporti complessi e non di rado ambigui tra i principali protagonisti, pensare che, proprio ponendo come fulcro Simon, Golding abbia inteso, con ciascuno dei caratteri, tematizzare più che un indistinto fondo ancestrale dell’essere umano, le sue stesse articolazioni interiori. Soccorrerebbe qui, più ancora dello “schema” ternario tradizionale, un altro “schema” soggiacente la cultura occidentale. Parlo dello “schema” 1, 2, 3/4, sul quale

80 *SM*, pp.160-161; *LF*, p.173. Tuttavia, la voce narrante aveva prima spiegato che “Piggie e Ralph, sotto la minaccia del cielo, provarono anch’essi una gran voglia di far parte di quella società demente, ma in qualche modo sicura, e furono lieti di toccare le schiene brune di quella siepe che si stringeva intorno al terrore e lo governava a suo modo” (*SM*, p. 156; *LF*, p. 167).

81 *SM*, p. 20; *LF*, p. 22.

82 Cfr *e. g.* *SM*, pp. 69, 90, 106; *LF*, pp. 75, 97, 113.

83 A. Kruger risolve la questione sottolineando nel nome un riferimento all’apostolo Simon Pietro, e quindi un’analogia – come lui la definisce – rispetto al Cristo: cfr. *Golding’s Lord of the Flies*, in «Explicator», a. LVII, n. 3, 1999, pp. 167-169, *passim*, ma spec. p. 169. Nel film di Brook, l’attore prescelto – Tom Gaman – ha un che dell’iconografia messianica, quantunque la descrizione che dà Golding di Simon sia del tutto diversa.

84 Si veda anche A. Kruger, *Golding’s Lord of the Flies*, cit., p. 167: Simon “rimane un testimone delle più alte possibilità dello spirito umano”.

ha portato l'attenzione Reinhardt Brandt, per il quale il quarto elemento di un insieme verrebbe a costituire la ragion d'essere dell'insieme stesso<sup>85</sup>. Fatte le debite "equazioni" caratteriali, esso "schema" – nello specifico del *Signore delle Mosche* – vedrebbe i personaggi principali disporsi come segue:

1. Ralph, quale personificazione della volontà,
2. Piggie, quale personificazione della ragione,
3. Jack, quale personificazione dell'istinto,
4. Simon, quale personificazione dello spirito.

Laddove il principio spirituale rappresenta ciò che problematicamente "tiene insieme" l'essere umano nelle sue componenti fondamentali, in una dialettica che, guardando appunto ai personaggi, si dà però come tutt'altro che definita<sup>86</sup>.

Invero, dall'un lato, giusto con larghissima approssimazione potremmo considerare Ralph e Jack semplicemente rivali prima, acerrimi nemici poi; essi risultano invece uniti, nel pur drammatico dipanarsi della storia dei loro rapporti personali, da un ambiguo legame: non solo si abbandonano talora a spontanei, vicendevoli moti di simpatia<sup>87</sup>, ma è Ralph ad insegnare ad un Jack del tutto ignaro come "si infilzano i maiali", proprio perché Jack mostra addirittura una naturale (?) ripulsa dinanzi all'idea stessa di usare il coltello contro un animale<sup>88</sup>. E sappiamo bene come la caccia al maiale divenga, sotto forma di istinto risvegliatosi, l'emblema stesso dell'attrazione per il lato oscuro ... Quando poi quel "legame indefinibile" si farà chiaro nella mente di Ralph<sup>89</sup>, sarà troppo tardi, e Jack si spingerà ad at-

85 R. Brandt, *D'Artagnan und die Urteilstafel: über ein Ordnungsprinzip der europäischen Kulturgeschichte (1, 2, 3/4)* (1991), trad. it., *D'Artagnan o il quarto escluso: su un principio d'ordine della storia culturale europea: 1, 2, 3/4*, Feltrinelli, Milano 1998.

86 Tale interpretazione "personalistica" parrebbe quindi escludere che i personaggi riecheggino gli elementi naturali, come invece troviamo in I. Malin, *Elements of William Golding*, cit., pp. 38-39, ancorché l'A. per primo rifugga dal facile quanto ingannevole gioco delle combinazioni "fisse" tra protagonisti ed elementi.

87 Vedasi ad esempio: *SM*, p. 23; *LF*, p. 25.

88 Egli difatti esita ad uccidere – con il suo coltellino – un porcellino rimasto intrappolato nella vegetazione fitta fitta, lasciandoselo infine scappare (*SM*, p. 31; *LF*, pp. 33-34).

89 Fa capolino il tema del doppio: "Poi c'era quel legame indefinibile tra lui e Jack, il quale perciò non l'avrebbe mai lasciato in pace, mai" (*SM*, p. 188; *LF*, p. 203). Ma è questa la fase che prelude allo scioglimento finale, in cui Ralph stenta a "connettere", e rimane pura volontà di sopravvivenza nel sottrarsi alla caccia di Jack: ancora una volta, dunque, Ralph si riscopre molto vicino a Jack (considerato quale personificazione dell'istinto).

tentare consapevolmente alla vita di Ralph scagliandogli contro una lancia (poco dopo la morte di Piggie), e scatenando contro di lui una feroce caccia all'uomo<sup>90</sup>.

Dall'altro lato, però, la stessa relazione amicale tra Ralph e Piggie nasce sotto il segno della incolumabile distanza, e financo del tradimento: non solo Ralph si comporta in maniera scostante, brusca e arrogante nei confronti di Piggie, ma anche, quando è il momento, non esita a tradire la fiducia da quegli riposta in lui, per rivelarne agli altri nomignolo: alla fine di lui non conosceremo appunto altro che questo<sup>91</sup>. E il perché è presto detto: Piggie, con la sua debolezza e la sua astrattezza di principi, fa da contraltare alla fisica volitività di Ralph, che non tarderà a scoprire – e infine a rimpiangere – in lui, il vero amico. Al pari di Simon, però, neppure Piggie, non a caso segnato dalla cagionevolezza di salute, è di questo mondo: egli simboleggia, in tal senso, la razionalità che, disincarnata, non può bastare a se stessa<sup>92</sup>. L'immagine che indelebilmente s'imprime della morte di Piggie, determinata da un masso lasciato cadere da Roger (il più crudele fiancheggiatore di Jack), è quella della materia cerebrale che fuoriesce<sup>93</sup>.

Se *Il Signore delle Mosche* ci offre così – attraverso dei bambini – diverse spiegazioni del male<sup>94</sup>, esso ci parla altresì dell'essere dell'uomo: di come il male che l'uomo (può) compie(re) trovi un'inesplicabile rispondenza nell'oscurità del sacro<sup>95</sup>, e di come esso male si manifesti nondimeno con chiarezza nel venir meno della comunicazione con gli altri uomini, che innesci una spirale di violenza in cui via via ci si snatura, misconosce, decompone<sup>96</sup>.

90 Oltre al cap. XII, si veda *SM*, pp. 185-186; *LF*, pp. 200-201.

91 *SM*, *LF*, cap. I. La stessa voce narrante vi si riferisce, prima che egli sveli il soprannome, come "ragazzo grasso" (*fat boy*: *SM* e *LF*, p. 11).

92 Tant'è che, mai ritenuto "idoneo" alle missioni, viene lasciato a vigilare sui bambini.

93 *SM*, p. 185; *LF*, p. 200.

94 S'è già fatto cenno all'inconclusività della teodicea di Golding (*supra*, nota 46). Una possibile schematizzazione – nell'ottica dei vari personaggi – vi può scorgere: (A) la colpa individuale (*ex* Ralph e Piggie); (B) una forza viva, ma sovranaturale, da placare (*ex* Jack); (C) una possibilità che alberga in ciascuno di noi (*ex* Simon): v. I. Gregor, M. Kinkead Weekes, *William Golding. A Critical Study of the Novels*, cit., pp. 28-29.

95 Sull'immane potenza del negativo rimando agli scritti dell'ultimo Pareyson raccolti in *Ontologia della libertà. Il male e la sofferenza*, Einaudi, Torino 1995.

96 Insiste sull'aspetto della comunicazione, esplicitandone i risvolti veterotestamentari, D. Carpi, *L'ansia della scrittura. Parola e silenzio della narrativa inglese contemporanea*, Liguori, Genova 1995, pp. 127-149, ma spec. pp. 127-132.

Più di preciso, nel *Signore delle Mosche* il male si direbbe manifestarsi fondamentalmente in due forme:

– in forma di reificazione dell’altro, con cui non si accetta il confronto (gli occhiali di Piggie, che consentono di accendere il fuoco, non servono solo alla società di Ralph per venire salvata, ma anche alla tribù di Jack per cucinare la carne, venendogli per questo violentemente sottratti);

– in forma di rifiuto a riflettere su di sé e sulla propria condotta (così come Jack non riconosce di aver ucciso Simon, ma solo che la Bestia è venuta “travestita”, gli stessi Ralph e Piggie sono in difficoltà nell’ammettere ciò che era successo, e a cui avevano partecipato).

Dopotutto, dunque, sembra di capire che il male puro, “incorporato” nel feticcio, il quale fa accadere quanto accade sull’isola, non è diverso, nella sostanza, dal male del mondo “civilizzato”...<sup>97</sup>.

Quando sopraggiunge, la salvezza dei bambini – dalla bestia, dall’isola, ma fondamentalmente da loro stessi – sarà perciò relativa e assumerà le vesti della tradizione<sup>98</sup>: l’ufficiale di Marina che raccoglie Ralph ricorda tanto il padre di questi, di cui egli aveva parlato agli inizi dell’avventura, ma con ben altra disposizione d’animo<sup>99</sup>.

### 5. Alle “sorgenti” del fenomeno giuridico

Dal *Signore delle Mosche*, opera che – a tutta prima – si direbbe poco consona a qualsiasi riflessione sul giuridico che non si risolva in una scarsamente verosimile rievocazione dei primordi dell’umanità, si possono in

97 Solo su “scala” diversa, se è vero, com’è vero, che quest’ultimo è sull’orlo di un olocausto nucleare.

98 Si è perciò più che opportunamente avvisato, da parte di qualcheduno, trattarsi dell’espedito classico del *deus ex machina*: v. L. Alfieri, *Il fuoco e la bestia. Commento filosofico-politico al “Signore delle mosche” di Golding*, cit., p. 174, ma anche B. F. Dick, *William Golding*, cit., p. 12.

99 “Mio padre è nella Marina. Diceva che non c’è più nessuna isola sconosciuta. Dice che la regina ha una grande stanza piena di carte con sopra tutte le isole del mondo. Dunque la regina ha una carta di quest’isola’. Di nuovo si sentì il clamore dell’allegria e della gioia. ‘E presto o tardi una nave approderà qui. Potrebbe anche essere la nave del mio papà. Dunque vedete, presto o tardi, ci salveranno’” (*SM*, p. 37; *LF*, p. 41). Quanto questa lucidità para-sillogistica strida con la disperazione esistenziale che segna il passaggio all’età adulta di Ralph nel finale della vicenda, lo si può ben comprendere rileggendo le relative righe (che richiameremo in chiusa: nota 151).

realtà ritrarre utili indicazioni proprio per via dell'esplorazione che vi viene condotta del lato oscuro dell'uomo e della società.

Appare difatti qui incontrovertibile che la soggettività umana si costituisce sempre in relazione, in bilico sul mistero del mondo: una relazione che il soggetto intrattiene con sé e che si prolunga nelle altre relazioni che il diritto vale a esperire e rinsaldare là dove si facciano critiche proprio perché le soggettività umane da esse coinvolte rischiano di abbozzolarsi in se stesse, di chiudersi al mondo<sup>100</sup>. Per tali ragioni, l'esperienza giuridica, per rozza che sia, non può adagiarsi sull'eteronomia di regole – semplicemente – dette “giuridiche” in base a criteri i più vari (a cominciare da quelli formali), e men che meno affidate alla politica<sup>101</sup>.

È dato così distinguere tre ordini di considerazioni “elementari” sulle “sorgenti” del fenomeno giuridico, che nell'opera percepiamo doloroso della dolorosità della condizione umana quale condizione di spaesamento<sup>102</sup>.

### 5.1. *Profili politico-istituzionali*

Sull'isola, a livello politico-istituzionale colpisce anzitutto, credo, l'ingenuità assemblearistica con cui i bambini cercano di “gestire” – o semplicemente di nominare apotropaicamente – l'ignoto che li ha inghiottiti<sup>103</sup>: nei momenti cruciali, essi si sentono invero essenzialmente tenuti a riunirsi in assemblea e a decidere<sup>104</sup>.

Sennonché, in questi frangenti la procedura assembleare, che pure comporterebbe una riorganizzazione della micro-società onde impedirne la dispersione nella “brutalità” dell'esistente, finisce presto con l'equivalere in tutto e per tutto ad una ritualizzazione della violenza latente nei rapporti intersoggettivi, dato l'inane tentativo, esperito da parte di Jack, di subor-

100 Cfr. S. Cotta, *Perché il diritto*, La Scuola, Brescia 1983<sup>2</sup>.

101 Cfr. R. Cubeddu, *Il tempo della politica e dei diritti*, IBL, Torino 2013.

102 Abbiamo perciò ripreso il riferimento alle “sorgenti” da un significativo passo in precedenza già scorso (nota 54).

103 Come non ritenere che tale ingenuità non risenta da vicino dell'influenza di tanta parte del pensiero politico moderno (e contemporaneo)? Pur con tutte le cautele del caso, cfr. l'ormai classico J. L. Talmon, *The Origins of Totalitarian Democracy* (1952), trad. it., *Le origini della democrazia totalitaria*, il Mulino, Bologna 2000.

104 Se si trovano su di un'isola (*SM*, p. 23; *LF*, p. 25), o addirittura sulla paura, cioè sull'esistenza di mostri, bestie etc. (*SM*, p. 83; *LF*, p. 89). Laddove, nella loro situazione, “[i] grandi [saprebbero] cavarsela [...]. Si troverebbero insieme a prendere il tè e a discutere, e tutto andrebbe a posto...” (così agli occhi dei bambini, che parlano ad un certo punto per bocca del “razionale” Piggie: v. *SM*, p. 95; *LF*, p. 103).

dinare gli altri per via istituzionale<sup>105</sup>. Verificata l'impraticabilità di questa via, egli si troverà così "costretto" a creare una vera e propria tribù, metafora di un vivere sociale che non è realmente tale, ma piuttosto aggregazione finalizzata all'autoconservazione, senza alcun interesse per la "salvezza". Questa forma perversa di vivere sociale si basa:

- sull'*esclusione*; salvo riconoscere che dell'altro c'è comunque bisogno (Piggie con i suoi occhiali per accendere il fuoco che permette di arrostire la carne);

- sulla *paura*, agitando lo spauracchio del nemico esterno (sacrifici alla Bestia); salvo riconoscere indirettamente che il nemico è invincibile ("come potevamo ... ucciderla?").

Il meccanismo su cui si regge questo tipo di società, simboleggiata dalla tribù di Jack, è ben esposto ne *Il capro espiatorio* di René Girard<sup>106</sup>, che ne individua le seguenti componenti:

- crisi: indebolimento delle istituzioni: gli individui anziché incolpare la società o se stessi finiscono per cercare una causa accessibile;

- accuse: concretarsi del suddetto malessere in alcune accuse stereotipate e odiose che distraggono i consociati dalla crisi;

- selezione vittimaria: il soggetto individuato come capro espiatorio presenta caratteristiche differenziali ideali (razza, religione, cultura etc.).

Il meccanismo del capro espiatorio dovrebbe consentire un ritorno all'ordine sociale compromesso dalla crisi, promuovendo una logica identitaria, per la quale i consociati si ricompattano in una identità astratta che esclude l'altro, relegato al rango di non-io o di alter-ego<sup>107</sup>, e si coagula intorno ad un capo "interprete" assoluto della società ed intangibile<sup>108</sup>.

105 Forte, in questo, del suo essere (stato) capo-classe e capo-coro (nell'"altra" vita): di tali titoli Jack si fregerà apertamente nell'elezione poi persa contro Ralph, oltre a ricordare di saper fare il do diesis (*SM*, p. 22; *LF*, p. 23).

106 R. Girard, *Le bouc émissaire* (1982), trad. it., *Il capro espiatorio*, Adelphi, Milano 1987. Vale qui ricordare ancora una volta L. Alfieri, *Il fuoco e la bestia. Commento filosofico-politico al "Signore delle mosche" di Golding*, cit., pp. 155-156, che si direbbe proporre una lettura de *Il Signore delle mosche* imperniata proprio sulla teoria di Girard.

107 F. Cavalla, *La pretesa indebita alla "società dei perfetti"*, in AA.VV. (con presentazione di E. Opocher), *La società criticata: revisioni tra due culture*, Morano, Napoli 1974, pp. 334-346.

108 Significativamente, proprio con riferimento al nome stesso di Jack, si fa strada nella mente di Ralph e Piggie un'associazione che va oltre le vicende dell'isola, e che Golding esprime con la parola *taboo* (*SM*, p.144; *LF*, p.154).



Tale logica, pur metafisicamente insostenibile<sup>109</sup>, non può allora che farsi violenza, cioè annientamento della differenza, vissuta come insopportabile perché apportatrice di conflitti; si badi bene: violenza – verso l'interno (potere disciplinare sui sottoposti), così come verso l'esterno (guerra contro l'altra società) – attraverso la quale il capo riafferma di continuo il suo potere.

Di qui anche il mimetismo che contraddistingue i cacciatori<sup>110</sup>, i quali perdono la loro identità individuale per ritrovarne una super-individuale, peraltro del tutto fittizia, che “turba” la stessa natura, e fa paura agli altri, che li vedono come maschere sospese nel vuoto<sup>111</sup>. Quando invece la civiltà, che dovrebbe garantire una socialità autentica, è anzitutto ricordare, e anzi riscoprire, attraverso il confronto ed eventualmente lo scontro con l'altro, la propria identità come diversa, ma non per questo inconciliabile con quella altrui. Golding, che nulla lesina in fatto di caratterizzazione etnologica dei cacciatori<sup>112</sup>, giustamente annota che “dipingersi il volto significava acquisire la libertà dei selvaggi” (*liberation into savagery*): non portare cioè (più) alcuna responsabilità delle proprie condotte in quanto *individuali*<sup>113</sup>.

## 5.2. Punire per vivere

Dopo l'elezione di Ralph a capo (avvertita ancora come un gioco<sup>114</sup>), viene dai bambini a più riprese richiamata la necessità di regole “giuridiche” (“leggi”). Anzi, alla prima assemblea Ralph, prendendo la parola, dice che queste devono essere “un sacco”<sup>115</sup>, mentre, alla seconda assemblea, ne

109 M. Manzin, *Ordo Iuris. La nascita del pensiero sistematico*, FrancoAngeli, Milano 2008.

110 “Come in guerra ... Si cerca di sembrare qualcosa d'altro...” (è Jack a parlare: *SM*, p.63; *LF*, p.68).

111 *SM*, pp.63-64; *LF*, pp.68-69.

112 Oltre a “tribù”, “selvaggi” (es. *SM*, p.145; *LF*, p.155 – e Ralph aveva paventato proprio tale trasformazione: *SM*, p.92; *LF*, p.99), “idolo” (*SM*, p.153; *LF*, p.164), Golding parla anche di “danza” (*SM*, p.155; *LF*, p.167) e di “figure demoniache” (*SM*, p.144; *LF*, p.154). Rilevo altresì che, in un momento di smarrimento di Ralph, che ricordava solo di dover fare il fumo, ma – pressato dagli eventi – sembrava ormai identificarlo solo con una cosa dai selvaggi, Piggie pacatamente gliene ricorda il *perché*, dicendogli che il fumo – per loro e per tutti – doveva costituire un segnale, e dunque, come tale (servendo cioè a comunicare), servire alla salvezza (*SM*, p.177; *LF*, p.191).

113 *SM*, pp.144, 177; *LF*, pp.155, 191.

114 *SM*, p.22; *LF*, p.24.

115 *SM*, p.33; *LF*, p.36.

invoca “di più” ancora rispetto a quelle già stabilite<sup>116</sup>. Strano a dirsi, ma, per il consueto gioco dei contrasti, a fronte delle piatte banalità di Ralph sono ora le parole aggiunte da Jack quelle apparentemente più “mature” su questo punto: “Dobbiamo avere delle leggi e rispettarle. Dopo tutto, non siamo dei selvaggi. Siamo inglesi, e gli inglesi sono i più bravi in tutto. Dunque dobbiamo fare quello che è giusto”<sup>117</sup>.

Ma cosa s’intende in questo contesto per regole “giuridiche”?

Nel *Signore delle mosche* il giuridico viene in effetti inteso essenzialmente come legittimazione alla coercizione sociale attraverso regole: in tal senso, la dimensione “penale” delle regole – ritenute – irrinunciabili viene a coincidere con la dimensione “naturale”, e cioè socio-politica di base, del fenomeno giuridico. Assunto che ci riporta ad un’epoca non troppo lontana di tentativi storico-antropologici di concepire il diritto penale come diritto dalle connotazioni primordiali e quindi *lato sensu* etiche (intese appunto a garantire la coesione sociale minimale)<sup>118</sup>.

Tuttavia, proprio l’insufficienza delle (nuove) regole “giuridiche” fissate da Ralph, ben più saldo essendo il ricordo dei “memi” tradizionali, sembra determinare la degenerazione dei rapporti sociali, e la loro arcaica risacralizzazione nei termini del capro espiatorio: per quanto Ralph proclami a gran voce che Jack non rispetta le “leggi”, le quali sono poi l’unica cosa che hanno sull’isola, Jack controbatte: “E a chi gliene importa delle leggi! Noi siamo forti – noi cacciamo! Se c’è una bestia le daremo la caccia!”<sup>119</sup>.

L’indicazione che se ne ritrae sembra precisa: le regole giuridiche si sostanziano nell’agire sociale, come molte altre regole, ma *non* ne costituiscono l’“ossatura”<sup>120</sup>. Difatti, se vengono disattese nell’agire sociale,

116 *SM*, p. 42; *LF*, pp. 46-47.

117 *SM*, p. 43; *LF*, p. 47.

118 Si veda V. Manzini, *Trattato di diritto penale italiano*, I, UTET, Torino 1981<sup>5</sup>, pp. 36-37. È interessante rammentare, a codesto riguardo, che la teoria del diritto *penale* come minimo etico – la cui prima formulazione compiuta si deve probabilmente a G. Jellinek (*Die Sozialethische Bedeutung von Recht, Unrecht und Strafe*, Holder, Wien 1878, pp. 29, 48 e *passim*) – è stata sostenuta, oltre che dal Manzini, da diversi altri autori e da varie angolazioni: v. p. e. I. Vanni, *Lezioni di Filosofia del diritto*, Zanichelli, Bologna s. d. (1904), p. 102 e W. Wundt, *Ethik. Eine Untersuchung der Tatsachen und Gesetze des sittlichen Lebens*, III, Enke, Stuttgart 1924<sup>5</sup>, p. 168. Il compianto W. Hassemer non ha comunque mancato di mettere in guardia circa dalle implicazioni – *lato sensu* – teocratiche di questo approccio: v. W. Hassemer, *Einführung in die Grundlagen des Strafrechts*, Beck, München 1981, p. 23.

119 *SM*, p. 93; *LF*, p. 100 (traduzione modificata).

120 Invero, come si legge in E. Ehrlich, “[l]a norma giuridica [...] è solo una delle varie regole dell’agire e, in quanto tale, ha la medesima natura di tutte le altre

esse non possono riaffermarsi da sole, ma solo mediante un' *autorità* al cui ascendente dunque esse si "appoggiano".

D'altronde, a tale indicazione se ne deve apparire un'altra: nonostante le regole giuridiche dipendano per l'appunto dall'adesione ad un' *autorità* che le pone e lo impone, ve ne sono alcune, grossolane, soggiacenti allo stesso corpo sociale: il conflitto tra Ralph e Jack deflagra, nella parte finale della vicenda, quando il primo dà al secondo del "ladro" (regola "vecchia", che evidentemente meglio riconosce)<sup>121</sup>. Ma in quella circostanza Ralph ha un bel protestare che Jack e i suoi non stanno alle regole (né tradizionali, né nuove), e che le leggi e l'andare d'accordo sono meglio di andare a caccia e uccidere, così come la legge e la salvezza sono meglio della caccia e della barbarie<sup>122</sup>: egli presto viene a comprendere di essere divenuto lui, in quanto capo deposto (che non riesce pertanto più a far riconoscere come vincolanti determinate regole), un fuorilegge<sup>123</sup>.

In breve, le regole "giuridiche" che compaiono nel *Signore delle mosche*, di matrice "penale" perché basilari per la coesistenza, vengono pur sempre a dipendere dall' *autorità* che le detta e/o le fa rispettare in quanto questa sia potere politico *efficace*. Affinché esse rilevino oltre la forma rozza del comando bisogna invece che trascendano i dettami dell' *autorità* per rivestire i crismi della *giustizia*<sup>124</sup>. Laddove, peraltro, a quella giustizia l' *autorità* stessa può venire chiamata a rispondere. Ne viene che un' *autorità* non può propriamente essere, come quella della tribù, "senza nome", bensì solo personale, e quindi ri-conoscibile nella sua stessa fallibilità, a partire dalle regole di cui assume la responsabilità<sup>125</sup>.

---

regole sociali": v. *Grundlegung der Soziologie des Rechts* (1913), trad. it., *I fondamenti della sociologia del diritto*, Giuffrè, Milano 1976, p. 53.

121 *SM*, p. 181; *LF*, pp. 195-196.

122 *SM*, pp. 182, 184; *LF*, pp. 196, 199; invero, dal testo originale traspare ancora un'accezione ludica di regola che ci riporta alle origini del diritto: cfr. J. Huizinga, *Homo ludens* (1939), trad. it., *Homo ludens*, Einaudi, Torino s.d.

123 *SM*, pp. 188, 190; *LF*, pp. 203, 205 (nel primo luogo il termine è *outlaw*, nel secondo *outcast* – a significare l'acquisizione dello *status* di escluso dalla società dell'isola).

124 Alludo qui allo "scarto" tra la giuridicità realizzata dalla legge, quale sforzo di (ri) connettere (*iungere* come *ligare*), che potrebbe però rimanere contingente, e la giustizia, quale "rottura di livello": cfr. I. Radocchia, *Alle radici della giuridicità*, CEDAM, Padova 2009, capp. IX-X.

125 L' *autorità* stessa del capo viene invero definita, siccome riflessa nella persona del temibile Roger (già tramutato in omicida), "senza nome" (*SM*, p. 186; *LF*, p. 201). Altrove, gli stessi bambini inselvaticiti della tribù di Jack vengono chiamati "diavoli senza nome" (*SM*, p. 186; *LF*, p. 201).

### 5.3. Giustizia – o del mondo in una conchiglia

“Tu lasciami portare la conchiglia, Ralph: gli mostrerò l’unica cosa che lui non ha”<sup>126</sup>. Queste sono le parole con cui Piggie – poco prima di venire ucciso – si rivolge a Ralph, per lui il “vero” capo (perché eletto dall’assemblea plenaria all’arrivo sull’isola), evidenziando che Jack, nonostante abbia infine avuto – numericamente – la prevalenza (la sua tribù ha “fagocitato” buona parte del gruppo dei bambini), pur tutto possedendo manca di quell’unica cosa che – agli occhi di Piggie – tutto vale, proprio perché non è mera cosa: si tratta della conchiglia. Di quella conchiglia che compare sin dalle prime battute del romanzo, quando Ralph, su suggerimento di Piggie (e su sue istruzioni “tecniche”<sup>127</sup>), la suona per chiamare a raccolta i superstiti<sup>128</sup>.

La conchiglia è “ciò che tiene insieme” la società di Ralph, e quindi può dirsi simbolo in senso proprio, anzi, “simbolo familiare”, che richiama perfino i più piccoli tra i bambini<sup>129</sup>.

Più nello specifico, la conchiglia richiama la giustizia quale principio dell’aggregazione sociale, e dunque quale impresa comune attraverso la quale l’uomo realizza la (propria) natura, non meno che quale lotta contro la tentazione di rinnegare la (propria) natura, e quindi, di perdersi in se stessi, smarrendo il significato della presenza dell’altro nella convivenza sociale, che è appunto costitutiva di sé<sup>130</sup>.

La giustizia non può perciò essere un prodotto delle regole dell’uomo quanto, al contrario, ciò che le rende possibili (in generale e nella loro determinatezza); (ri)aggrega e non disgrega; è comprendente e non esclu-

126 *SM*, p. 175; *LF*, p. 189.

127 In effetti, quando Ralph suona la conchiglia, compiendo quel gesto che si rivelerà determinante anche nella sua acclamazione a capo (*SM*, p. 22; *LF*, p. 24), altro non fa che utilizzare una “tecnica” appresagli da Piggie (*SM*, pp. 16-17; *LF*, pp. 17-18).

128 *SM*, pp. 15-16; *LF*, pp. 17-18.

129 *SM*, p. 145; *LF*, p. 156.

130 Cfr., sul piano antropologico, i saggi di V. Valeri raccolti e tradotti in Id., *Uno spazio tra sé e sé. L’antropologia come ricerca del soggetto*, Donzelli, Roma 1999. Nell’opera di Golding si coglie perfettamente come il principale rischio che corre l’essere umano sia quello di percepire nell’altro una totale alterità, di vedervi la bestia (icasticamente: l’uccisione di Simon): v. B. F. Dick, *William Golding*, cit., p. 24. In chiave filosofico-politica, risulterà forse ultroneo l’accostamento di queste considerazioni a C. Schmitt, *Begriff des Politischen* (1932<sup>3</sup>), *Il concetto di “politico”*, trad. it. in Id., *Le categorie del “politico”*, il Mulino, Bologna 1972, pp. 101-165.

dente; distingue la società dalla tribù<sup>131</sup>. Prima ancora che idealità che l'esperienza giuridica deve attuare attraverso regole, la giustizia viene presentata qui quale riconoscimento – dinamico ed irriflesso – di un ordine che trascende le condotte sociali costituendone l'orizzonte di senso<sup>132</sup>.

La conchiglia, quale simbolo della giustizia, “contiene” dunque il mondo umano, e ad essa si associa l'unica forma di convivenza sociale autentica: di qui l'alone sacrale che l'avvolge, evidente specie laddove se ne ravvisa la “necessità” in termini di “rito”<sup>133</sup>. Per tali ragioni “metafisiche” la conchiglia contraddistingue l'autorità del capo (fin da principio Ralph, che l'ha trovata), il quale mediante essa può convocare l'assemblea, ma altresì – se tenuta in mano – vale a contraddistinguere i consociati, ai quali conferisce il diritto di parlare in assemblea (con ciò permettendo a ciascuno di loro di distinguersi nell'unità).

Si capisce bene, allora, perché Piggie, prefigurandosi il momento in cui sarebbe stato davanti a Jack, che gli aveva strappato con violenza gli occhiali – per accendere il *suo* fuoco – a seguito di una terribile incursione notturna<sup>134</sup>, rivendica orgogliosamente l'autenticità – più che non la superiorità – della società che trova in Ralph il suo capo:

“Andrò da lui con questa conchiglia in mano. Gliela mostrerò. Guarda, gli dirò, tu sei più forte di me e non hai l'asma. Tu ci vedi, gli dirò tutto, e con tutti e due gli occhi. Ma io non rivoglio indietro i miei occhiali per favore. Non ti chiedo di fare un bel gesto, gli dirò, né di ridarmeli perché sei forte, ma perché quello che è giusto è giusto.”<sup>135</sup>

Sappiamo in che modo andrà a finire: Piggie verrà ucciso dalla tribù proprio mentre attende l'esito dell'ambasciata di Ralph volta a fargli ottenere

131 Non per niente Jack, divenuto capo-tribù, dice a Ralph, giunto da lui per parlamentare: *the conch doesn't count at this end of the Island* (SM, p. 155; LF, p. 167).

132 Tra i riferimenti classici (antichi e recenti), Plat., *Resp.*, I, 23, 351a-352d e parte del pensiero liberale moderno: cfr. F. A. von Hayek, *Studies in Philosophy, Politics and Economics* (1967), trad. it., *Studi di filosofia, politica ed economia*, Rubbettino, Soveria Mannelli 1998.

133 SM, pp. 145-146; LF, p. 156.

134 SM, pp. 170-171; LF, pp. 184-185. Si noti che in quella circostanza Piggie, pur privato di una cosa per lui essenziale, com'erano gli occhiali, passato il pericolo (anche per la propria incolumità, attesa la piega presa dagli eventi), sospira: “Credevo che volessero la conchiglia” (SM, p. 172; LF, p. 185). Già in precedenza, Piggie, in analoghi episodi, aveva rivolto la sua preoccupazione alla conchiglia, ben prima che alla sua persona (SM, pp. 41 e 145; LF, pp. 44, 156).

135 SM, p. 175; LF, p. 189.

la restituzione degli occhiali. Ora dobbiamo tuttavia affrettarci ad aggiungere che in quella circostanza Piggie stringeva a sé la conchiglia, e che questa, cadendo, andrà in frantumi – come la società che “teneva insieme”...

## 6. Note conclusive

Per via della sua densità, l'esperimento mentale sul grado 0 della società su cui ci siamo intrattenuti sembra consentire – meglio di molta altra letteratura – di gettare uno sguardo originario sul diritto<sup>136</sup>.

Ad una lettura superficiale, Golding parrebbe scagliarsi contro la buona coscienza borghese<sup>137</sup>, e contro ogni ortodossia<sup>138</sup>, in un empito umanitario che sembra risentire da vicino della temperie che vide nascere *Signore delle mosche*<sup>139</sup>.

Ad una appena più attenta considerazione, tuttavia, si potrebbe evidenziare il carattere paradossale dell'opera nell'esprimere la complessità della natura umana: nonostante essa all'apparenza sconfessi il mito del “buon selvaggio”, in realtà, a ben guardare, lo ribadisce, sia pure in chiave critica. Perché i ragazzi scampati al disastro aereo, nel (tentare di) ricostituire la loro convivenza sociale su nuove basi, finiscono col mimare i rapporti di potere della società (adulta) da cui provengono, esplicitandone il fondamento irrazionale, crudele, animalesco? Perché, sembra sostenere Golding seguendo Rousseau, l'uomo sarebbe “buono” solo se “civilmente” isolato dagli altri (ogni relazione umana potendo innescare situazioni conflittuali), e dunque la migliore società sarebbe quella che meglio sa “civilizzarlo”, cioè neutralizzarlo – cioè, snaturarlo<sup>140</sup>.

136 Tanto meno rinviabile quanto più si consideri l'attuale congiuntura, in cui assistiamo, come contropartita del progressivo sfaldarsi dell'ordine giuridico-politico moderno, ad un ordinarsi che esclude il riferimento al trascendente, riscoprendosi però spontaneo, non indotto (ottenendo così, se non il conseguimento di una nuova verità, un allontanamento da vecchi errori). Una valida introduzione a questi temi in A. Andronico, *Viaggio al termine del diritto. Saggio sulla governance*, Giappichelli, Torino 2013 e M. R. Ferrarese, *La governance tra politica e diritto*, il Mulino, Bologna 2010.

137 Non ci si dimentichi infatti l'estrazione sociale alto-borghese dei bambini.

138 Efficacemente ritratta dal coro e dalla sua reversione atavistica.

139 Siamo invero ai tempi della Guerra fredda, e anzi di uno dei suoi momenti più critici, la Guerra di Corea (1950-1953 – ma, lo si sa, non è stata ancora formalmente raggiunta in quel conflitto una pace propriamente detta).

140 Com'è noto, *Il contratto sociale* di J. J. Rousseau è programmaticamente inteso a mostrare la prevalenza dell'artificiale sul naturale, di un ordine pattizio della

Tuttavia, il sistema sociale, per dirla adesso à la Luhmann, nel rapportarsi al mondo funziona fondamentalmente nella continuità di una tradizione, e dunque di una testura sociale, che viene man mano rinnovata dall'interno, e "in navigazione", come la nave di Teseo. Ecco perché un evento radicale che "appiani", "resetti" ad un tempo sistema sociale e mondo mostra all'opera, persino (o forse: in special modo) in un gruppo di bambini, delle pulsioni ataviche, cioè di "sconnessione" interindividuale, che possono essere solo per poco tenute a freno, lasciando l'impressione che nel mondo adulto tutto vada bene, guerre a parte (!), soprattutto per la tenuta di certi rituali sociali "evoluti".

La "salvezza" è appunto all'inizio, per gli scampati all'incidente aereo, la "civiltà": quella che alla fine sopraffonderà con l'ufficiale di Marina di cui Ralph vede i simboli – berretto, stemma, uniforme, spalline, rivoltella, bottoni – prima ancora del volto<sup>141</sup>, e che – come detto – tanto ci ricorda suo padre; questa arriverà, quando arriverà, per una eterogenesi dei fini: non per il fuoco per il quale si è battuto Ralph, sia sul piano istituzionale, sia con regole "giuridiche", ma perché le fiamme appiccate da Jack e dalla tribù per "stanarlo" finiranno col richiamare l'attenzione<sup>142</sup>.

Di talché, Ralph, morto ormai all'infanzia, si trova costretto a tornare in un mondo "civile" nel quale la violenza è sublimata, ma assai più pervasiva e distruttiva<sup>143</sup>.

Prima di giungere a questo sconsolato *explicit* avevamo però appreso, nello svolgersi della vicenda, di un diritto che si svolge in termini elementari, ma non per questo meno stringenti. Per restare ad esempi già

società sull'ordine naturale: cfr. F. Zanuso, *Conflitto e controllo sociale nel pensiero giuridico-politico moderno*, CLEUP, Padova 1993, pp. 79-104. Per una rivalutazione dell'ordine naturale, quale funzione dell'ordine giuridico-politico in Rousseau, cfr. G. Tuzet, *Volontà generale e fondamenti del diritto nel pensiero di Jean-Jacques Rousseau*, Ann. Univ. Ferrara, n. s., sez. V, vol. XII, 1998.

141 *SM*, p. 204; *LF*, p. 221.

142 È l'osservazione dell'ufficiale – "Abbiamo visto il vostro fumo" (*SM*, p. 206; *LF*, p. 222) – suona involontariamente ironica. D'altronde, in questo fuoco che salva e distrugge, accumulando civiltà e barbarie, ritroviamo, sulla punta dell'ennesimo e decisivo paradosso (il fuoco è simbolo primo della trascendenza divina), tutta l'ambivalenza su cui si gioca il romanzo di Golding: v. B. F. Dick, *William Golding*, cit., p. 15.

143 L. Alfieri, *Il fuoco e la bestia. Commento filosofico-politico al "Signore delle mosche" di Golding*, cit., pp. 175-181. Prima di essere "salvato", quando è riverso al suolo e la tribù gli è ormai addosso, Ralph è già stato idealmente "sacrificato" agli occhi del lettore (I. Gregor, M. Kinkead Weekes, *William Golding. A Critical Study of the Novels*, cit., p. 45). Ma il suo sacrificio è appunto quello dell'innocenza perule sul l'altare dell'età adulta e della "civiltà".

incontrati nel corso di queste pagine, si va dall'assemblea riunitasi spontaneamente, che elegge Ralph come capo, alla emanazione di "leggi" – non scritte – circa la necessità del fuoco di segnalazione, al consueto rispetto richiesto per l'incolumità, la proprietà etc., nonostante i relativi precetti non siano più sorretti dal "vecchio" mondo né espressamente riconosciuti nel "nuovo"<sup>144</sup>.

Tale fenomenologia suggerisce che i fatti ed atti elementari del giuridico, pur rendendo (forse) desumibile un diritto "vivente", non ne costituiscono la scaturigine: hanno, cioè, a che vedere con le fonti del diritto, ma seguitano a costituirne manifestazioni in certo qual modo accidentali; non certo al livello della giustizia simboleggiata dalla conchiglia, che a ben vedere rappresenta quasi una sensibilità che aiuta alcuni personaggi a "filtrare" le inaspettate situazioni che vengono man mano presentandosi, e che determinano l'intera parabola della società dei bambini sull'isola<sup>145</sup>.

In definitiva, *Signore delle mosche* sembra evidenziare che le fonti del diritto non si pongono come ordine finito, gerarchico, conchiuso in se stesso degli atti e fatti da cui "rampolla" il diritto, ma, come si ricava dal lemma stesso<sup>146</sup>, in termini di problema, e cioè di ordine di senso che il giuridico può ancor sempre ritrovare solo accettando di ri-consegnarsi al trascendente...<sup>147</sup>.

Appena un'ultima giustapposizione di immagini.

Quando l'"avventura" sull'isola è cominciata da poco, sorprendiamo Roger, il "cacciatore" che smuoverà il masso fatale a Piggie, intento ad osservare un piccolo, Henry, che egli – inavvertito – comincia a prendere di mira con delle pietre, sentendosi trattenuto dal fare di peggio dal "cerchio magico" della civiltà che protegge il bambino:

144 L'assemblea non è mai stata chiamata a pronunciarsi né a "legiferare" al riguardo.

145 Che essa stessa accompagna; come già detto: la conchiglia chiama a raccolta i bambini, grazie a Ralph (e Piggie); consente loro di autogovernarsi, con l'assemblea; viene meno (si frantuma) col dissolversi delle condizioni stesse della socialità, e il conseguente instaurarsi di uno stato di belligeranza che si fa totale.

146 Mi riferisco allo "scarto" metaforico tra l'accezione di "manifestazione" del diritto (espressione labile, estrinseca, e dunque caduca, del diritto della società di provenienza), e l'accezione di "origine" del diritto (la giustizia). Riprendo qui una distinzione semantica peraltro ricorrente: v. ad es. E. R. Aftalión, J. Vilanova, J. Raffo, *Introducción al Derecho*, Abeledo Perrot, Buenos Aires s.d. (1999<sup>3</sup>), p. 557.

147 Per un opportuno inquadramento del problema delle fonti del diritto cfr. C. Sarra, *Diritto e Ordine. Riflessioni sul sistema delle fonti del diritto e sulla sua crisi*, CLEUP, Padova 2012.



Eppure c'era uno spazio intorno a Henry, forse cinque metri di diametro, dove egli non osava colpire; lì, invisibile ma forte d'era il tabù della vecchia vita. Intorno al bambino accovacciato c'era la protezione dei genitori e della scuola, dei poliziotti e della legge. Il braccio di Roger era condizionato da una civiltà che non sapeva nulla di lui ed era in rovina<sup>148</sup>.

Ebbene, all'epilogo della vicenda sull'isola, quando questo "cerchio magico" si è dissolto, e all'ufficiale di Marina che lo trae in salvo Ralph risponde sciogliendosi in lacrime<sup>149</sup>, rinveniamo, lancinante, il senso del travaglio a cui è sottoposto il diritto in quanto – e quanto – "vivente"<sup>150</sup>: scrutato al fondo, esso ci si rivela null'altro che il mutevole luogo in cui le forme della coesistenza sociale ambiscono vanamente ad una perfezione che non è di questo mondo<sup>151</sup>.

---

148 *SM*, p. 62; *LF*, p. 67.

149 Ufficiale il quale si dice certo di sapere che dapprima andava tutto bene, come nell'*Isola di Corallo*.

150 Espressione non a caso dovuta, a quanto pare, allo stesso Ehrlich, padre di quella prospettiva sociologico-giuridica nata da una profonda insoddisfazione nei confronti della scienza giuridica moderna. Cfr. comunque E. Resta, *Il diritto vivente*, Laterza, Roma-Bari 2008.

151 Ralph "piangeva", scrive Golding, "per la fine dell'innocenza, la durezza del cuore umano, e la caduta nel vuoto del vero amico, l'amico saggio chiamato Piggie": *SM*, p. 206; *LF*, p. 223. *Finis*. (Benché le ultime parole del romanzo siano le seguenti: "L'ufficiale, davanti a quella scena, era commosso e un po' imbarazzato. Si voltò dall'altra parte, per dar tempo ai ragazzi di riprendersi, e aspettò, posando gli occhi sul bell'incrociatore lontano").



FERDINANDO RAFFAELE

## IL DUELLO COME FORMA DI ACCERTAMENTO DEL DIRITTO NELLA *CHANSON DE ROLAND*

### 1. *Uno scontro tra parti contrapposte*

Il racconto della *Chanson de Roland*, com'è ben noto, si sviluppa intorno allo scontro tra due parti fra loro irriducibilmente opposte<sup>1</sup>: i Cristiani, guidati dall'imperatore Carlo Magno, e i Saraceni di Spagna, guidati dal re Marsilio. Tale scontro – al di là delle cause contingenti che lo hanno determinato, non esplicitamente menzionate nel poema<sup>2</sup> – rinvia in radice ad una concezione dell'ordine politico che per entrambi gli schieramenti assume una proiezione universale e che, proprio per questa ragione, non ne permette la coesistenza. Peraltro, la narrazione del conflitto introduce subito il lettore *in medias res*, con una svolta decisiva nella sequenza degli avvenimenti bellici, ossia la presa d'atto da parte di Marsilio dell'ineluttabilità della sconfitta, viste le ripetute disfatte militari.

Da parte saracena, prende così corpo un tentativo di soluzione diplomatica finalizzato a permettere la sopravvivenza del regno. Su suggerimento del suo più fidato consigliere – il saggio Biancandrino –, Marsilio invia un'ambasciata a Carlo Magno, attraverso la quale gli offre un accordo di pace che prevede due condizioni, delle quali tuttavia il re saraceno ha in animo rispettare soltanto la prima: nell'immediato il pagamento di un ingente tributo e la consegna di importanti ostaggi (figli dei maggiori del

---

1 Sul fondamentale ruolo del conflitto fra parti contrapposte nella strutturazione del canone letterario del genere epico, cfr. tra gli altri M. Bowra, *La poesia eroica*, 2 voll., (trad. it.) La nuova Italia, Firenze 1979 ed. E. M. Meletinskij, *Introduzione alla poetica storica dell'epos e del romanzo*, (trad. it.) il Mulino, Bologna 1993; inoltre, con specifico riferimento all'epica oitanica, si veda almeno la voce *Chanson de geste*, curata da D. Poirion, del *Dictionnaire des lettres françaises. Le Moyen Âge*, a cura di G. Hasenohr, M. Zink, Fayard, Paris 1992, pp. 238-243.

2 Fin dall'inizio della *chanson*, il conflitto è rappresentato come una situazione permanente, che preesiste rispetto alla campagna militare avviata da Carlo Magno in terra di Spagna ed è destinata a perpetuarsi indefinitamente.

regno); in una seconda fase la sua conversione alla *lei de Chrestiens* (v. 38)<sup>3</sup> insieme a quella di tutti i suoi sudditi.

A tal proposito, va rilevato come il piano di Biancandrino intenda sfruttare una precisa combinazione di elementi attinenti alla psicologia bellica, per frenare, fino ad annullarlo, il *furor* guerriero che anima i Cristiani<sup>4</sup>: la stanchezza per le fatiche sostenute nel corso della guerra, la nostalgia per la loro terra<sup>5</sup>, l'appagamento del desiderio di conquista (considerando il riconoscimento della vittoria e la consegna di un enorme tributo) e lo sfogo immediato, sugli ostaggi, del naturale impulso di vendetta, una volta constatato il tradimento<sup>6</sup>.

Quest'ultimo obiettivo potrebbe essere valutato come espressione di cinismo<sup>7</sup>; ma in realtà, se lo si considera nel contesto dello svolgimento dei fatti narrati nel poema, esso presenta ben altra problematicità (e in filigrana, ben altra drammaticità), rispetto al desiderio della mera conservazione del potere politico e della ricchezza personale. Biancandrino vuole infatti preservare, attraverso un sacrificio, la libertà dei Saraceni dalla *lei de*

3 Il testo della *Chanson de Roland* dal quale sono tratte le citazioni qui riportate è quello dell'edizione critica di Cesare Segre, *La Chanson de Roland*, Ricciardi, Milano-Napoli 1971, riprodotto con lievi modifiche nell'edizione M. Bensi, *La canzone di Orlando*, Rizzoli (B.U.R.), Milano 1985.

Allo scopo di facilitare la lettura delle citazioni, si fornisce una loro traduzione, la più prossima possibile al testo francese; nell'approntarla sono state tenute presenti le versioni di R. Lo Cascio, riportata in *La canzone di Orlando*, cit., e di F. Pozzoli, *Chanson de Roland – Canzone di Rolando*, Mursia, Milano 1984.

4 Tali elementi rientrano tra quelle forze di "attrito", che nella realtà storica frenano la violenza bellica e ne impediscono il pieno dispiegamento, delle quali parla R. Girard, *Portando Clausewitz all'estremo. Conversazione con Benoît Chantre*, (trad. it.) Adelphi, Milano 2008, pp. 39 e ss.

5 Così Biancandrino a proposito di Carlo Magno: "En ceste tere ad asez osteiét: / en France, ad Ais, s'en deit ben repairer" ["In questa terra ha combattuto molto: / deve ben tornarsene in Francia, ad Aquisgrana"] (vv. 35-36).

6 Cfr. vv. 42-46: "Enveiens i les filz de noz muillers; / par num d'ocire enveierai le men. / Asez est melz qu'il i perdent le chefs, / que nus perduns l'onur ne la deintét, / ne nus seiuns cundui a mendeier!" [Mandiamo i figli delle nostre spose; / gli manderò il mio, anche se fosse ucciso. / È molto meglio che essi perdano le teste, / piuttosto che noi perdiamo l'autorità e il potere / e siamo ridotti a mendicare]. Essi sarebbero utilizzati, ricorrendo a una definizione di René Girard, *La violenza e il sacro*, (trad. it.) Adelphi, Milano 1980, pp. 25-27, come "vittime sacrificali" immolate per spegnere il conflitto e placare il risentimento del nemico.

7 In linea, del resto, con talune rappresentazioni dei Saraceni ricorrenti nelle *chansons de geste*. A tal riguardo, si veda l'ampia trattazione di P. Bancourt, *Les musulmans dans les chansons de geste du cycle du roi*, 2 voll., Publications de l'université de Provence, Aix-en-Provence 1982.

*chrestiens* (v. 38), che verrebbe loro imposta con la sottomissione a Carlo Magno<sup>8</sup>.

Ora, il presente intervento si prefigge di focalizzare l'attenzione proprio su questo punto, perché nella *chanson* uno dei principali motori dell'azione è costituito dal conflitto tra la *lei*<sup>9</sup> cristiana e quella saracena: entrambe sono considerate, dai loro rispettivi seguaci, emanazioni di un principio divino, ed entrambe intendono riprodurre – incardinata nel *dreit*<sup>10</sup> – la propria concezione dell'ordine naturale sul piano dell'ordine politico, sociale e giuridico.

## 2. *La lei e il dreit*

Nella rappresentazione che la *Chanson de Roland* ci offre del rapporto tra le istituzioni politiche e quelle giuridiche, è evidente come il potere politico non possa essere considerato fonte del *dreit*, bensì solamente il suo custode. Il *dreit* ha invece origine nella *lei* – una realtà trascendente che si irradia, seppur imperfettamente, sulla società degli uomini – mentre il ruolo politico dell'imperatore consiste nell'applicarlo alle realtà concrete del suo governo<sup>11</sup>. Le decisioni più importanti, del resto, non sono prese da lui, ma dall'assemblea dei baroni (il *cunseill*), rispetto alla quale egli si limita a ratificarne e a metterne in pratica le volontà, ancorché difforni dalla sua. Avviene così, ad esempio, per l'accettazione della proposta di pace avanzata da Marsilio, per la scelta dell'emissario da inviare presso il re saraceno per trattare la pace, per l'indicazione del comandante della retroguardia incaricata di vigilare sul rientro in patria dell'esercito imperiale, nonché per la sentenza da emettere nei confronti di Gano, accusato di tradimento.

8 Sottomettendosi, Marsilio conserverebbe il suo *status* di re, ma diverrebbe uomo di Carlo e soprattutto dovrebbe accettare la *lei* cristiana – cosa che farà, ma volontariamente, la moglie Braminonda alla fine del poema.

9 Nell'ambito semantico della parola *lei* ricadono accezioni diverse (religione, giustizia, giuramento, costume, ecc.), ma nella *Chanson de Roland* la parola indica in quasi tutti i contesti la normatività religiosa; cfr. s. v. "loi", in Fr. Godefroy, *Dictionnaire de l'ancienne langue française et de tous ses dialectes du IX<sup>e</sup> au XV<sup>e</sup> s.*, 10 voll., Librairie des Sciences et des Arts, Paris 1880-1902.

10 Cfr. la voce "dreit", *ivi*.

11 Su questa concezione del diritto, cfr. P. Grossi, *L'ordine giuridico medievale*, Laterza, Roma-Bari 1995, p. 14, quando osserva come l'ordine giuridico medievale si situi "al di là del potere politico e dei suoi detentori, svincolato dalle miserie della quotidianità, collocato nel terreno fondo e sicuro delle radici supreme, dei valori".

Il potere dell'imperatore, cioè, è limitato in basso dalle prerogative degli uomini e in alto dalla legge di Dio – rispetto a cui assolve una funzione eminentemente vicaria –, e manifesta la propria effettività solo entro i confini del *dreit*<sup>12</sup>.

Anche il mondo saraceno è governato secondo un analogo ordine politico (vi è il medesimo equilibrio tra le funzioni del re e quelle dell'aristocrazia, la società è strutturata intorno al patto feudale, si ha un indubbio grado di moralità, ecc.), solo che risulta privo, in ultima istanza, del fondamento trascendente, e dunque non è latore del *dreit*<sup>13</sup>.

### 3. Dei Cristiani è il diritto, dei Pagani il torto

Alla realizzazione dell'ordine politico, che rappresenta in una prospettiva di filosofia della storia la trasposizione dell'ordine interiore cristiano nell'idea imperiale di Cristianità<sup>14</sup>, si oppongono due grandi forze: una esterna, costituita dall'anti-ordine pagano e incarnata nelle figure del re Marsilio e dell'emiro di Babilonia Baligante<sup>15</sup>; e una interna, centrifuga, rappresentata dal particolarismo feudale incarnato da Gano.

Chi invece si batte per l'espansione universale della Cristianità è Rolando. La sua figura – per molti aspetti, giustamente – è posta dagli studiosi sotto il segno della “dismisura”, ma in realtà la si può valutare anche da un altro punto di vista, quello dell'eroe planetario. Rolando, cioè, intende per mezzo della guerra rendere effettivo il dominio della Cristianità su tutte le terre, in forza del *dreit*. Da qui la sua posizione radicalmente antisaracena e, di riflesso, il conflitto con chi nel mondo cristiano è fautore dello *status quo*, e dunque oblitera nei fatti le prerogative dell'imperatore e della Cristianità.

A tal proposito, va messo in evidenza come nell'azione di Rolando il *furor* bellico non appaia mai fine a se stesso, ma si dispieghi, per l'appunto,

12 Anzi è tenuto al completo rispetto delle leggi; sull'incompiutezza del potere politico del re, nel contesto del diritto medievale, cfr. *ivi*, p. 49.

13 Malgrado ai Saraceni siano talvolta attribuite elevate qualità umane: “Deus! Quel baron, s'ouïst chrestientét!” (v. 3164) [Dio! Che barone, se fosse cristiano!], è detto dell'emiro Baligante.

14 Discuto del tema, in relazione alla *Chanson de Roland*, in F. Raffaele, *L'ordine, la vendetta e il duello nella Chanson de Roland*, in F. Mercadante, M. S. Barberi, R. Di Giuseppe, G. Fornari (a cura di), *Disordine e ordine. Il fattore mimetico in politica e nella storia*, Giuffrè, Milano 2012, pp. 607-626.

15 Figura perfettamente equivalente a Carlo Magno riguardo al “ruolo istituzionale”, Baligante rappresenta una sorta di parigrado dell'imperatore cristiano, mentre Marsilio è posto su un gradino inferiore.

in nome del *dreit*. “Païen unt tort e Chrestiens unt dreit” [I Paganì hanno torto e i Cristiani ragione] (v. 1015), grida l’eroe franco poco prima dell’inizio della battaglia di Roncisvalle, davanti all’immenso esercito saraceno che sta per sferrare l’attacco. E si ripete poco dopo, nel momento in cui trafigge a morte il nipote di Marsilio: “Ferez i, Francs, nostre est li premers colps! / Nos avum dreit, mais cist glutun unt tort” (vv. 1211-1212)<sup>16</sup>.

Altrettanto significative appaiono le parole che Rolando pronuncia al momento della morte, quando, dopo le preghiere rivolte a Dio per sé e per i suoi compagni caduti, fa (nella lassa CLXXV) una sorta di bilancio della propria vita: “De plusurs choses a remembrer li prist: / de tantes teres cume li bers conquist, / de dulce France, des humes de sun lign...” (vv. 2377-2379)<sup>17</sup>. Il paladino di Carlo mette dunque al centro dei propri ricordi, al pari degli affetti, l’espansione della Cristianità, alla quale egli ha totalmente consacrato se stesso.

Con la morte di Rolando, tuttavia, nello schieramento cristiano quest’aspirazione non viene meno. A portarla avanti è ora Carlo Magno. Allorché egli constata il tradimento dei Saraceni, spinto da un incontenibile desiderio di vendetta, diviene assertore della guerra ad oltranza. La spasmodica cavalcata della sua armata, l’immane strage di Saraceni consentita dal miracolo del sole che non tramonta per far sì che vi sia la completa vittoria dei Cristiani, la conquista della terra saracena fin quasi a Saragozza, sono gli avvenimenti che segnano il trionfo della furia vendicatrice dell’imperatore; che però non portano all’instaurazione dell’ordine cristiano sulla Spagna. Vi manca ancora il *dreit*.

Quest’ultimo è invece affermato dopo che sulla scena del poema fa la sua comparsa Baligante. Il conflitto raggiunge così una dimensione universale, visto che ora sono in campo non più due vassalli, bensì il capo della Cristianità e quello della Paganìa. Baligante, del resto, è presentato come un personaggio perfettamente speculare a Carlo Magno, sia sotto il profilo simbolico – ha la sua stessa veneranda età, la stessa fierezza, lo stesso carisma – e sia sotto il profilo della potenza militare e del carisma imperiale.

16 [Colpìte, Franchi, il primo colpo è nostro! / Noi abbiamo il diritto, ma questi vili hanno torto]. Un riferimento analogo al *dreit* si ha alla lassa CXIX. Qui Rolando vendica l’uccisione del prode Sansone da parte del saraceno Valdabruno, il corpo del quale egli taglia in due dall’alto in basso; dopodiché, rivolto ai Saraceni sbi-gottiti, esclama: “Ne pois amer les voz; / devers vos est li orguilz e li torz” [Non posso amare i vostri; / con voi è l’orgoglio e il torto] (vv. 1591-1593).

17 [Inizia a ricordare molte cose: / le molte terre che aveva conquistato, / la dolce Francia, quelli della sua stirpe ...].

La sua discesa in campo, inoltre, non mira tanto a privare Carlo del potere politico, quanto piuttosto a sottometterlo alla *lei* saracena:

En France irai pur Carles guerreier:  
s'en ma mercit ne se culzt a mes piez  
e ne guerpisset la lei de Chrestiens,  
jo li toldrai la corune del chef (vv. 2681-2684)<sup>18</sup>.

Il confronto diretto tra i due imperatori si fa quindi inevitabile. E benché entrambi siano animati da un fortissimo risentimento per la sorte dei rispettivi vassalli, conferiscono allo scontro bellico una dimensione superiore a quella della semplice vendetta: esso servirà a rivelare il legittimo detentore del governo universale.

Si noti perciò come in questa nuova fase della guerra l'azione di Carlo sia fortemente animata dalla volontà di affermare il *dreit*, rivendicato dai suoi con sempre maggiore frequenza:

Dient Franceis: "Damnedeus nos aït!"  
Carles ad dreit, ne li devom faillir (vv. 3358-3359)<sup>19</sup>;

[...] cil de France s'escrient:  
"Ferez, baron, si ne vos targez mie!  
Carles ad dreit vers la gent paienie.  
Deus nus ad mis al plus verai juïse" (vv. 3365-3368)<sup>20</sup>.

E anche Carlo, allorché si rivolge alle sue truppe, pone il suo desiderio di vendetta sotto il segno del *dreit*:

"Vengez voz filz, voz freres e voz heirs  
qu'en Rencesvals furent ocis ier seir!  
Ja savez vos, cuntre paiens ai dreit".  
Respondent Franc: "Sire, vos dites veir" (vv. 3411-3414)<sup>21</sup>.

18 [Andrò in Francia per combattere Carlo: / se non mi chiede grazia e non si prostra ai miei piedi, / e se non rinnega la legge dei Cristiani / io gli toglierò la corona dalla testa].

19 [Dicono i Franchi: "Dio ci aiuti!" / Carlo ha il diritto, non gli dobbiamo venir meno].

20 [... quelli di Francia gridano: / "Colpite, baroni, non tardate / Carlo ha diritto contro la gente pagana. / Dio ci ha posti al più vero giudizio"].

21 ["Vendicate i vostri figli, i vostri fratelli, i vostri eredi / che ieri sera furono uccisi a Roncisvalle! / Lo sapete, contro i Pagani ho il diritto". / Rispondono i Franchi: "Sire, dite il vero"].



Ben si comprende, quindi, come in base a tale principio la guerra non possa essere concepita come pura violenza, come vendetta senza limiti<sup>22</sup>. Perché sul fondamento del *dreit* – come si potrà meglio constatare nella parte conclusiva del poema – c'è la possibilità che al conflitto segua la restaurazione di un ordine politico e sociale.

#### 4. *La rivelazione della lei*

A questo punto, occorre ritornare al rapporto che nella *chanson* lega il *dreit* alla *lei*. In tale rapporto la *lei* non è concepita come un'astratta formulazione di principi etici e circoscritta alla sola sfera spirituale, bensì come una realtà effettiva, che nella sua irradiazione pervade fattualmente gli ordinamenti politici e giuridici della comunità umana, determinando il *dreit* dei singoli e dei popoli. Pertanto, il *dreit* non può detenere una legittima normatività, se la *lei* dalla quale dipende risulta vuota. Nella verità che quest'ultima veicola, trovano infatti una comune radice l'esperienza religiosa, l'esperienza politica e l'esperienza giuridica.

Va rilevato, pertanto, come nella seconda parte del poema gli esponenti dei due schieramenti in lotta invocano con sempre maggiore frequenza l'aiuto soprannaturale, denunciando al contempo la falsità della *lei* dell'avversario. La battaglia che sta per accendersi – a differenza delle precedenti – assume quindi, agli occhi dei contendenti, un valore rivelativo<sup>23</sup>. E per i Cristiani proverà la verità di Dio e la falsità delle divinità pagane: nello sviluppo delle vicende belliche è infatti palese l'assenza nel campo saraceno di qualsiasi forma di soccorso soprannaturale<sup>24</sup>. Già dopo la rotta dell'esercito di Marsilio, i suoi vassalli e, soprattutto, la regina Braminonda inveiscono furiosamente contro i loro idoli, colpevoli di “aver fallito in battaglia”<sup>25</sup>, ma tale assenza appare inoppugnabilmente confermata quando si scontrano gli eserciti di Carlo e Baligante, e le divinità saracene si dimostrano impotenti a *garantir* il loro devoto. Anzi, proprio nel momento in cui Baligante le sta pregando con grande fiducia...

22 Cfr. R. Girard, *La violenza e il sacro*, cit., pp. 31 e ss.

23 A tal proposito, si considerino i vv. 3277-3278; 3333 e ss.; 3367 e ss.; 3413 e ss.

24 Sulla religione saracena, che non coincide con quella musulmana in quanto è politeista, incentrata sulla triade Maometto, Apollino, Tervagante, cfr. P. Bancourt, *Les musulmans dans les chansons de geste du cycle du roi*, cit.

25 Si vedano le lasse CLXXXVI-CLXXXVII, e in particolare i vv. 2600-2601, nonché le lasse CXCIII-CXCIV.

Li amiralz reclimet Apolin  
 e Tervagan, Mahumet altresì:  
 “Mi damneudu, jo vos ai mult servit;  
 tutes tes ymagenes ferai d’or fin:  
 cuntre Carlun devez mei garantir” (vv. 3490-3494)<sup>26</sup>;

... riceve la notizia dell’uccisione del figlio e del fratello:

As li devant un soen drut, Gemalfin;  
 males nuveles li aportet e dit:  
 “Baligante, sire, mal este oi baillit:  
 perdut avez Malprimes, vostre fils,  
 e Canabeus, vostre frere, est ocis” (vv. 3495-3499)<sup>27</sup>.

Lo sconforto inizia, perciò, a serpeggiare nel campo saraceno, tanto che il nobile Giangleo, interrogato da Baligante sul possibile esito della battaglia, ha la chiara preveggenza di quel che da lì a breve accadrà: “Morz estes, Baligant! /Ja vostre deu ne vos erent guarant” (vv. 3513-3514)<sup>28</sup>. E poco dopo, infausto presagio, si vedono andar giù le insegne saracene:

Baligant veit sun gunfanun cadeir  
 e l’estandart Mahumet remaneir:  
 li amiralz alques s’en aperceit  
 que il ad tort e Carlemagnes dreit (vv. 3551-3554)<sup>29</sup>.

Parole emblematiche, delle quali interessa sottolineare la ricaduta sul complessivo significato del racconto: se il simbolo del potere regale dell’emiro (il *gunfanun*) e quello della divinità da cui dipende la *lei* saracena (l’*estendart*) finiscono in terra, allora il *dreit* non può che appartenere a Carlo.

Ora, se la battaglia conduce all’estremo la reciproca ostilità tra Cristiani e Saraceni, configurandosi come un grande duello tra popoli<sup>30</sup>, lo scon-

26 [L’emiro si rivolge ad Apollino / e a Tervagante, e poi a Maometto: / “Mio signore dio, io vi ho molto servito; / tutte le vostre immagini farò di oro puro, / contro Carlo mi dovete difendere”].

27 [Ha davanti a sé un suo fedele, Gemalfin; / cattive notizie gli porta, e gli dice: / “Baligant, signore, oggi siete nella sventura: / avete perduto Malprimo, vostro figlio, / e Canabèu, vostro fratello, è stato ucciso”].

28 [Siete morto, Baligante! / I vostri dei non vi difenderanno].

29 [Baligante vede cadere il suo gonfalone / e lo stendardo di Maometto rimanere indifeso: / l’emiro intuisce qualcosa, / che egli ha torto e Carlo Magno ragione].

30 Sulla guerra come duello, si veda R. Girard, *Portando Clausewitz all’estremo*, cit., pp. 29 e ss.

tro personale tra Carlo Magno e Baligante si propone come il suo esito naturale: occorre infatti provare una verità<sup>31</sup> ed è perciò chiamato in causa il giudizio di Dio, non sono posti limiti di tempo allo svolgimento del combattimento, i contendenti si muovono in uno spazio senza ostacoli e sono totalmente votati ad infliggersi la morte l'un l'altro, alla fine si ha un verdetto inconfutabile. La violenza serve dunque a svelare la legge e a proclamare il diritto; tant'è che si avverte la presenza di Dio, proprio quando Carlo rischia di soccombere:

Carles cancelet, por poi qu'il n'est caüt;  
 mais Deus ne volt qu'il seit mort ne vencut.  
 Seint Gabriël est repairèt a lui,  
 Si li demandet: "Reis magnes, que fais tu?" (vv. 3608-3611)<sup>32</sup>.

Al che si ha l'immediata reazione di Carlo, che capovolge la situazione di svantaggio e uccide Baligante, tranciandogli il capo dall'alto in basso. In questi termini, la vittoria di Carlo è la vittoria del *dreit*, una vera e propria epifania del volere divino.

La morte dell'emiro e la conseguente rotta dei Saraceni, peraltro, non comportano la distruzione dell'ordine sociale del regno di Marsilio<sup>33</sup>. Di fatto la spirale della violenza si arresta e le terre della Spagna sono incorporate nella Cristianità: divengono soggette al *dreit* dei Cristiani; e ciò nel momento in cui la *lei* saracena si rivela fallace.

### 5. Una rivalità di prestigio

Passiamo ora ad esaminare la minaccia che all'ordine politico della Cristianità viene dal suo interno; minaccia ancora più insidiosa rispetto a quella saracena, se non altro perché ha l'effetto di rinfocolare le velleità di un nemico già vinto.

Essa scaturisce dallo scontro che vede contrapposti Rolando e Gano sulla decisione da prendere in merito all'offerta di pace di Marsilio. Carlo

31 Così la voce narrante: "Ceste bataille ne poet remaneir unkes, / josque li uns sun tort i reconuisset" [Questa battaglia non può essere interrotta, / fino a che uno non riconosca il proprio torto] (vv. 3587-3588).

32 [Carlo vacilla, per poco non cade; / ma Dio non vuole che egli sia ucciso o vinto. / San Gabriele è ritornato presso di lui, / e così gli chiede: "Re grande, cosa ti accade?"].

33 Da questo punto di vista la morte di Baligante assume un valore "sacrificale", nel senso che serve a ripristinare un ordine sociale. Su tale tema, cfr. R. Girard, *La violenza e il sacro*, cit., p. 22.

Magno mostra prudenza e comunque rimette la decisione ai baroni riuniti in assemblea. Rolando vi si oppone strenuamente, ricordando a tutti come un'analoga richiesta di tregua si fosse invece rivelata un tradimento. Di parere opposto è Gano, che dà voce a coloro i quali – e nell'assemblea costituiscono la maggioranza – anelano al rientro in patria e quindi darebbero fiducia a Marsilio<sup>34</sup>. Egli, inoltre, sostiene la sua opinione con accenti visibilmente polemici nei confronti di Rolando<sup>35</sup>: “Conseill d’orguill n’est dreiz què a plus munt; / laissun les fols, as sages nus tenuns!” [Un consiglio dettato dall’orgoglio non deve vincere; / lasciamo i folli, teniamoci ai saggi!] (vv. 228-229).

Tale disaccordo politico si trasforma ben presto in ciò che Renè Girard definisce una “rivalità di prestigio”, in quanto i due personaggi entrano in una competizione nella quale perdono di vista l’oggetto primario del contendere<sup>36</sup>, secondo una logica di imitazione reciproca. Così, quando Rolando vede respinto dall’assemblea il suo consiglio, propone Gano per il rischioso incarico di ambasciatore presso i Saraceni. Gano percepisce la proposta come un atto di ostilità nei suoi confronti e ne chiede all’imperatore pubblica soddisfazione. Di fronte, poi, al diniego di Carlo Magno, che intende evitare contese interne al suo esercito, promette vendetta, suscitando la replica sarcastica di Rolando. Il meccanismo della mimesi rivalitaria<sup>37</sup> è pertanto solo in apparenza bloccato dal divieto del sovrano. Anzi,

34 Alla base di tale divergenza di posizioni, secondo E. Köhler, “*Conseil des barons*” e “*jugement des barons*”. *Fatalità epica e diritto feudale nella Chanson de Roland*, in Id., *Per una teoria materialistica della letteratura*, (trad. it.) Liguori, Napoli 1980, pp. 43-84, stanno gli interessi contrapposti della grande aristocrazia feudale, interessata soprattutto al mantenimento dello *status quo*, e della nuova aristocrazia emergente che, legata direttamente all’imperatore, attraverso la guerra mira ad accrescere e consolidare il proprio ruolo sociale.

35 I due, che sono l’uno il patrigno e l’altro il figliastro, sono divisi da un’inimicizia radicata nel tempo e legata a profondi dissidi di natura patrimoniale; cfr., fra gli altri, E. Auerbach, *Mimesis. Il realismo nella letteratura occidentale*, 2 voll., Einaudi, Torino 1956, p. 109.

36 Per una definizione di “rivalità di prestigio” si rinvia a R. Girard, *Mito e antimito*. Il terremoto in Cile di *Kleist*, in M.S. Barberi (a cura di), *Catastrofi generative. Mito Storia Letteratura*, Transeuropa, Massa 2009, pp. 3-33, a p. 3: “superato un certo grado di intensità, gli antagonisti perdono di vista il vero e proprio oggetto del contendere, concentrandosi in una competizione reciproca che può definirsi come rivalità di prestigio. Nella specie umana questo processo conduce rapidamente alla vendetta senza limiti, a spiegare la quale può giovare, appunto, il concetto di mimesi o imitazione”.

37 Che tende ad esprimersi in una sequenza di risposte ostili; su questa tipologia di conflitti cfr. R. Girard, *Portando Clausewitz all’estremo*, cit., pp. 99 e ss.

la sospensione dello scontro accresce il sentimento di odio che Gano nutre nei confronti di Rolando, e lo induce a ricercare a tutti i costi la vendetta. E così la spirale di ostilità ha come prima conseguenza il riaccendersi dello scontro con i Saraceni, giacché Gano si accorda proprio con Marsilio per eliminare Rolando.

Ora, benché il tema del conflitto tra i due personaggi sia stato ampiamente trattato dagli studiosi, vi sono due aspetti che finora non sono stati sufficientemente approfonditi e che, a mio avviso, si rivelano cruciali per la comprensione del suo significato più profondo, e cioè il carattere mimetico che esso assume e la necessità di arrestarne la propagazione attraverso l'ordinamento giuridico.

### 6. *Un confronto a distanza*

Impediti ad impugnare le armi dalla presenza dell'imperatore, Gano e Rolando danno inizio ad una sfida a distanza. Scorrendo i versi della *chanson*, si ha l'impressione che i due personaggi, nelle loro azioni, si trovino l'uno alla presenza dell'altro e che si condizionino reciprocamente.

In particolare, al cospetto dell'assemblea dei baroni, Rolando rimarca allusivamente lo scarso coraggio che Gano dimostra nel farsi carico dell'ambasciata. Insieme a quella di fellonia, come si sa, l'accusa di viltà è la più infamante che si possa rivolgere ad un guerriero, sicché nell'animo di Gano, oltre ad accrescersi l'acredine verso il suo antagonista, si fa strada il desiderio di dar prova del proprio coraggio. In quest'ottica si spiega l'atteggiamento di esibita arroganza (solo in apparenza illogico) che assume alla presenza di re Marsilio, presso il quale è ambasciatore, perché se per un verso egli si prefigge di evidenziare e maggiormente rimarcare il sentimento di odio dei Saraceni verso i Cristiani per poi catalizzarlo sulla persona di Rolando, per altro verso è come se intendesse offrire ad un osservatore ideale una prova del suo coraggio e della sua gagliardia guerresca<sup>38</sup>.

Analogamente Rolando – il quale aveva pubblicamente promesso che non si sarebbe mai ritirato al cospetto del nemico –, malgrado a causa del tradimento di Gano si ritrovi di fronte un esercito enormemente più numeroso del suo, respinge il pressante invito di Olivieri di far risuonare l'olifante per chiedere aiuto a Carlo Magno, proprio perché, in tal caso, egli *en dulce France* avrebbe perso il proprio *los* (la reputazione):

38 Cfr. F. Raffaele, *L'ordine, la vendetta e il duello nella Chanson de Roland*, cit., pp. 619-620; e si vedano le lasse XXXIII-XXXVII.

Respunt Rollant: “Jo fereie que fols!  
 En dulce France en perdeie mun los.  
 Sempres ferrai de Durendal granz colps;  
 sanglant en ert li branz entresqu’a l’or.  
 Felun païen mar i vindrent as porz!  
 Jo vos plevis, tuz sunt jugez a mort” (vv. 1053-1058)<sup>39</sup>.

Anche Rolando appare perciò impegnato in una duplice sfida: una materiale, contro l’esercito saraceno; e un’altra, per così dire, ideale, che costituisce la sua risposta a Gano, nonché una dimostrazione di coraggio nei confronti di coloro i quali avevano udito la sua promessa; e tuttavia, la scelta di non chiedere aiuto causerà la distruzione del contingente a lui affidato.

Come si vede, in entrambi i personaggi l’*escalation* del conflitto rivalitario soppianta la strategia militare, determinando di conseguenza un danno irreparabile all’esercito di Carlo e, in prospettiva, minacciando l’integrità del mondo cristiano. L’epilogo della battaglia è ben noto: dopo aver visto perire tutti i suoi compagni, Rolando, nonostante rimanga invitto sul campo, muore stremato per l’immane fatica sostenuta; di lì a poco la furia vendicatrice di Carlo si abatterà implacabile sui Saraceni, ma la compagine cristiana rimarrà comunque scossa dal *vulnus* infertole dall’azione di Gano.

### 7. Il processo a Gano

Nella *Chanson de Roland*, il tradimento di Gano è presentato come un fatto certo, già dal momento in cui il personaggio fa il suo ingresso sulla scena del poema: “Guenes i vint, ki la traïsun fist” [Giunse Gano, che fece il tradimento] (v. 178). La voce narrante – che per molti versi asseconda le aspettative del pubblico – formula nei confronti di Gano il medesimo giudizio dei suoi avversari che lo accusano di intelligenza con il nemico, perché corrotto dall’oro saraceno. Solo che la sua condanna non è una questione di facile risoluzione. Gano è sostenuto da un potente clan familiare, e un’eventuale vendetta di Carlo nei suoi confronti, ancorché legittima<sup>40</sup>, potrebbe avere conseguenze molto gravi, in quanto rischierebbe di inne-

39 [Risponde Rolando: “Sarebbe agire da folle! / Nella dolce Francia io perderei la mia reputazione. / Sferrerò sempre grandi colpi di Durlindana; / la lama sarà sanguinante fino all’elsa. / I Pagani felloni per loro sfortuna vennero ai passi! / Io vi giuro: tutti sono destinati alla morte”].

40 Per quel che riguarda la pratica della vendetta nel costume dell’Europa medievale, cfr. almeno la voce (con la relativa bibliografia), curata da Cl. Gauvard, *Giustizia*

scare una faida dagli effetti devastanti. L'imperatore può solo imprigionare (con disonore) Gano, ma deve poi rimettere il giudizio ultimo ad un consesso composto dai più importanti baroni provenienti dalle varie parti dell'impero.

È a questo punto che nella *chanson* riemerge con forza il tema del *dreit*. Carlo Magno richiede la morte del traditore Gano in ragione del grande danno subito, la perdita dei suoi migliori guerrieri: "Seignors barons [...] / de Guenelun car me jugez le dreit!" [Signori baroni, giudicatemi dunque il diritto di Gano!] (vv. 3750-3751). Dal canto suo, Gano invoca la legittimità della vendetta, perché si era ritenuto oltraggiato da Rolando: "Vengét m'en sui, mais n'i ad traïsun" [Mi sono vendicato, ma non c'è tradimento] (v. 3778). Il consiglio dei baroni, temendo la reazione della parte di Gano, appare propenso ad una composizione di compromesso: a Gano sarebbe concesso il perdono, ed egli assicurerebbe la sua fedeltà e il suo servizio a Carlo. E contro una simile decisione, nulla potrebbe l'imperatore se non si facesse avanti Teodorico d'Angiò, pronto a sostenere con le armi, in una prova giudiziaria, le ragioni della parte di Rolando.

Nelle sue parole, il campione di Rolando formula un'accusa ben precisa:

Que que Rollant a Guenelun forsfesist,  
vostre servise l'en doüst bien guarir!  
Guenes est fels d'ïço qu'il le traït (vv. 3827-3829)<sup>41</sup>.

Come si vede, le due posizioni (vendetta o tradimento) sono confligenti e la questione non appare risolvibile attraverso una procedura dialettica. La difesa di Gano, del resto, non nega il fatto, ma si appella ad un codice – la legittimità della vendetta, in ragione di un torto subito e rimasto non giudicato da parte di chi detiene il potere giudiziario – che l'accusa rigetta, sostenendo invece l'intangibilità di chi è posto al diretto servizio dell'imperatore. Al duello giudiziario, in questo specifico caso, non è richiesta la "rivelazione" del fatto<sup>42</sup>, bensì la sua interpretazione: gli si attribuisce valore giuridico, perché lo si considera manifestazione tangibile, nell'ordine naturale delle cose, di una realtà trascendente (la giustizia); e così,

*e pace*, in J. Le Goff, J.-Cl. Schmitt (a cura di), *Dizionario dell'Occidente medievale*, (trad. it.) Einaudi, Torino 2003, soprattutto le pp. 490-491.

41 [Ammesso che Rolando abbia fatto torto a Gano, / gli era di difesa l'essere al servizio dell'imperatore. / Gano è colpevole, perché lo ha tradito].

42 Come avviene per l'accertamento di accuse in assenza di testimoni; si veda, ad esempio, il caso esaminato in E. Jager, *L'ultimo duello. La storia vera di un crimine, uno scandalo e una prova per combattimento nella Francia medievale*, (trad. it.) Garzanti, Milano 2007.

in quanto procedura giudiziaria, esso assolve a una duplice funzione: a) distributiva, visto che sancisce una pena; b) curativa, giacché attraverso l'uccisione del colpevole, blocca la proliferazione del conflitto<sup>43</sup>.

A tal riguardo, è opportuno rilevare l'insistenza con la quale è invocato l'arbitrato di Dio: "Deus set asez cument la fins en ert" [Dio sa bene quale sarà la fine] (v. 3872), ricorda il narratore; "E! Deus! [...] le dreit en esclargiez!" [Dio! risplenda il diritto!], esclama Carlo (v. 3891); "Deus facet hoi entre nus dous le dreit!" [Dio mostri, oggi, tra noi due il diritto] (v. 3898), afferma Teodorico di fronte a Pinabello, il campione di Gano; "Deus le guarit, que mort ne l'acraventet" [Dio lo protegge, visto che non lo abbatte morto] (v. 3923), commenta ancora il narratore allorché Teodorico è colpito da Pinabello. Sicché la vittoria di Teodorico acclara la colpevolezza di Gano (e l'illegittimità di quel tipo di vendetta), mentre la raccapricciante uccisione di questi, per squartamento, insieme all'impiccagione di trenta membri del suo clan familiare, nei termini di regole comunemente riconosciute, preserva l'ordine sociale della comunità:

Escrient Franc: "Deus i ad fait vertut!  
Asez est dreiz que Guenes seit pendut  
e si parent, ki plaidét unt pur lui" (vv. 3931-3933)<sup>44</sup>.

A questo punto, la *chanson* può ben concludere: "li empereres ad faite sa venjance" [l'imperatore ha compiuto la sua vendetta] (v. 3975).

## 8. Una rappresentazione del diritto

Per il pubblico al quale sono indirizzate, le *chansons de geste* costituiscono una fonte primaria di conoscenza storica. Una fonte che veicola, tra l'altro, una potente rappresentazione delle questioni inerenti al diritto degli

43 Sulla funzione "curativa" del duello giudiziario, inteso come sistema rivolto a bloccare, attraverso l'uccisione "sacrificale" di un colpevole, la spirale della vendetta illimitata, si veda R. Girard, *La violenza e il sacro*, cit., pp. 38-39, e in particolare a p. 39: "si tratta di preservare la sicurezza del gruppo tagliando corto alla vendetta [...] mediante un incontro armato, predisposto in modo tale che la violenza non debba propagarsi intorno; tale incontro si svolgerà in campo chiuso, in forma regolata, tra avversari ben determinati; e avrà luogo una volta per tutte...".

44 [Gridano i Franchi: "è di Dio questo prodigio! / È molto giusto che Gano sia impiccato / insieme ai suoi parenti, che hanno garantito per lui"].



uomini e dei popoli<sup>45</sup>. In particolare, il diritto non appare mai come uno strumento nelle disponibilità del potere politico. Anzi esso, nell'apparente volatilità (tale almeno agli occhi dei moderni) della legge non scritta<sup>46</sup>, impone una ferma normatività, alla quale anche l'autorità politica deve attenersi scrupolosamente. Da tale punto di vista, l'esame di questa specifica tipologia di testi letterari risulta altamente proficuo, in virtù della fortissima sintonia che essi stabiliscono con il sentire comune di coloro i quali sono destinati a fruirne. E non solo perché tali opere costituiscono una testimonianza indiretta della vitalità delle istituzioni giuridiche in uno specifico contesto storico<sup>47</sup>; bensì, soprattutto, perché illuminano una reale percezione della giustizia, e dunque le tendenze fondamentali che caratterizzano la mentalità prevalente in una determinata temperie storica; tendenze che proprio nell'ambito letterario trovano una più libera espressione, se rapportate alla naturale conservatività delle codificazioni giuridiche.

Ora, nella *Chanson de Roland* il diritto si presenta come principio ordinatore sia tra comunità diverse – Cristiani e Saraceni –, sia all'interno della singola comunità – Gano e Rolando, con le rispettive compagini familiari. Esso, tuttavia, abbisogna di un fondamento trascendente che lo legittimi. E tale necessità si manifesta in maniera ineludibile nel momento in cui due diverse (e inconciliabili) rivendicazioni entrano in collisione, quando la violenza diviene “indifferenziata” e mira non già alla sottomissione dell'avversario, bensì alla sua totale distruzione. Per mezzo del duello, il diritto è perciò riconosciuto nella sua verità, e dunque “contiene” la violenza in un duplice significato: a) la conduce al suo estremo, scatenandone tutto il potenziale distruttivo; b) ma al contempo la neutralizza (almeno momentaneamente), impedendone, attraverso l'unanime accettazione di un verdetto e la presenza di una morte “sacrificale”, la propagazione illimitata<sup>48</sup>.

45 Essa assume, cioè, una funzione “rammemorativa”, perché ricorda ciò che di essenziale la storia trasmette; su tale riflesso della letteratura nei confronti del diritto, cfr. V. Vitale, *Diritto e letteratura. La giustizia narrata*, Sugarco, Milano 2012, pp. 39-40.

46 Sull'oralità nel diritto medievale, cfr. J. Chiffolleau, *Diritto/i*, in J. Le Goff, J.-Cl. Schmitt (a cura di), *Dizionario dell'Occidente medievale*, cit., pp. 313-332, a p. 318.

47 Che ovviamente non è quello nel quale i fatti narrati sono ambientati, bensì quello in cui l'opera ha visto la luce. Sulla funzione di testimonianza storica dei testi letterari, cfr. la voce *Letteratura e diritto*, curata da R. H. Weisberg, in *Enciclopedia delle scienze sociali*, Istituto per l'Enciclopedia Italiana, Roma 1993.

48 Su tale argomento, cfr. F. Raffaele, *La dimensione spazio-temporale del duello nella Chanson de Roland*, in G. Lalomia, A. Pioletti, A. Punzi, F. Rizzo Nervo (a

Com'è ampiamente noto, il duello inteso come ordalia costituisce una presenza molto frequente nelle culture dell'Europa pre-cristiana; presenza che la Chiesa cercò sempre di estirpare<sup>49</sup>. Ciò ha richiesto un processo lungo e tortuoso, rispetto al quale il tempo in cui fu concepita la *Chanson de Roland* rappresenta solamente una fase<sup>50</sup>. Certo, l'idea che una controversia possa essere decisa attraverso un'uccisione stride violentemente con la nostra mentalità. E tuttavia, proprio questo tipo di testimonianze conferma le riflessioni di Christopher Dawson sul fatto che, in una prospettiva storica di lungo periodo, "il tempo della semina è più importante e più meritevole di studio del tempo del raccolto"<sup>51</sup>, soprattutto se vi si scorgono in germe quelle grandi trasformazioni culturali destinate a prendere forma nei secoli successivi, e il cui sviluppo, per taluni aspetti, non si è ancora completato.

---

cura di), *Forme del tempo e del cronotopo nelle letterature romanze e orientali*, Rubbettino, Soveria Mannelli 2014, pp. 375-388, a pp. 385-386.

- 49 Valga, in proposito, la riflessione di R. M. Ruggieri, *Il processo di Gano nella "Chanson de Roland"*, Sansoni, Firenze, 1936, p. 12: "la Chiesa cattolica, almeno nelle sue direttive fondamentali, si oppone alle forme più barbare di ordalia, di altre mitigò la crudezza, e dove comprese che un intervento troppo repentino e reciso avrebbe recato più danno che utile seppe [...] adattarsi alle condizioni ambientali senza creare attriti troppo violenti". Sull'itinerario che porta alle formulazioni canonistiche contro le ordalie, cfr. J. W. Baldwin, *The Intellectual Preparation for the Canon of 12015 against Ordeals*, in «Speculum», a. XXXVI, n. 4, 1961, pp. 613-636. Sull'avversione della Chiesa alla pratica del duello giudiziario, cfr. anche M. Cavina, *Il sangue dell'onore. Storia del duello*. Laterza, Roma-Bari 2005, pp. 3-40.
- 50 A tal proposito, occorre pensare all'opera della Chiesa come ad un'opera di "traduzione", rivolta a trasferire il messaggio evangelico in un particolare contesto, quello dei *bellatores* (da intendersi meglio come uomini vocati alla guerra).
- 51 C. Dawson, *La formazione della Cristianità Occidentale*, (trad. it.) D'Ettoris, Crotona, 2010, p. 204.

MICHELE ROSBOCH

## DIRITTI UMANI E ISTITUZIONI NELL'OPERA DI VASILIJ GROSSMAN

### 1. *Premessa*

L'opera di Vasilij Grossman si colloca, al di là del grande – e ormai riconosciuto – valore letterario, al cuore della riflessione storica e politica del XX secolo, offrendo pure spunti significativi per i giuristi, che mi auguro potranno trovare in futuro spazi di approfondimento e adeguata diffusione nella comunità scientifica<sup>1</sup>.

In questa sede mi limiterò ad offrire qualche elemento generale del contributo offerto dall'Autore russo ai temi giuridici, con riferimento soprattutto all'opera maggiore dello scrittore: *Vita e destino*, romanzo concluso all'inizio degli anni '60 del secolo appena trascorso, pubblicato – dopo vicende rocambolesche – solo nel 1980 (circa quindici anni dopo la morte di Grossman, avvenuta nel 1964) dall'editrice “L'Âge d'Homme”, fondata da Vladimir Dimitrijevic<sup>2</sup>, ed ora tradotto e diffuso nelle maggiori lingue<sup>3</sup>.

- 
- 1 La bibliografia su V. Grossman (1905-1964) è assai ampia; per un primo orientamento ci si può riferire a J. e C. Garrard, *Le ossa di Berdičev*, Genova-Milano 2010 ed agli *Atti* dei due convegni torinesi del 2006 e del 2009 (con ampia e ulteriore bibliografia indicata): *Il romanzo della libertà. Vasilij Grossman tra i classici del XX secolo*, a cura di G. Maddalena, P. Tosco, Soveria Mannelli 2007; *L'umano nell'uomo. Vasilij Grossman tra ideologie e domande eterne*, a cura di P. Tosco, Soveria Mannelli 2011. Di rilievo è, infine, l'attività internazionale del “Centro Studi Vasilij Grossman” ([www.grossmanweb.eu](http://www.grossmanweb.eu)).
  - 2 Cfr. V. Dimitrijevic, *La vita è un pallone rotondo*, Milano 2000; sulle vicende del romanzo, cfr. S. Lipkin, *I manoscritti non bruciano. Come è stato salvato il romanzo di Vasilij Grossman Vita e destino*, in “Russkaja mysl”, 5.5.1989, pp. 8-9 e *Il romanzo della libertà e la battaglia di Stalingrado*, Torino 2005. Si segnala che recenti indagini hanno fatto emergere particolari significativi dell'opera di censura da parte del Kgb e rivelato la presenza negli Archivi di Mosca di documenti di rilievo: ne ha dato notizia in Italia G. Ghini, “*Vita e destino*” di Grossman. *Ecco la versione originale*, in «Il Giornale», 26.7.2013.
  - 3 La prima edizione italiana risale al 1984 per i tipi di Jaca Book; nel 2008 è stata invece pubblicata da parte di Adelphi una nuova traduzione sulla base di una traduzione manoscritta più ampia e accurata (V. Grossman, *Vita e destino*, traduzione

Accanto al contributo storico e teoretico di Hannah Arendt, ed insieme ai maggiori fra gli autori del dissenso del secolo appena trascorso (come Havel, Solzenicyn, Salamov), si possono trovare nell'opera di Grossman spunti assai significativi sulle vicende del totalitarismo, sulla natura del potere ideologico e sulla sopravvivenza dell'umano e dei suoi diritti inalienabili anche nelle pieghe più amare della storia<sup>4</sup>.

Tenterò di sviluppare le mie brevi riflessioni in tre punti: i caratteri dello stato totalitario; il rapporto fra individuo e Stato (e l'idea di "persona"); il fondamento della libertà e i luoghi dei diritti.

## 2. L'abolizione dell'umano e la negazione dei diritti

"Nei paesi totalitari la società civile non esiste"<sup>5</sup>. La netta espressione grossmaniana esprime con rara chiarezza una delle caratteristiche essenziali dei regimi totalitari: l'aspirazione all'abolizione della società e la sua ricompressione completa nell'ambito statale<sup>6</sup>.

Nelle complesse vicende narrate in *Vita destino* l'affermazione dello stato totalitario viene colta in "presa diretta", nel suo concreto sviluppo storico dell'Unione Sovietica a partire dagli anni '30 e della Germania nazista. Con riguardo al comunismo, si afferma lo strapotere dello "Stato sovietico" e del suo mentore, Stalin, in grado di incarnare il massimo dei poteri assoluti che la storia russa ricordi<sup>7</sup>.

---

di C. Zonghetti, Milano 2008); nel presente articolo si fa riferimento a questa edizione. Numerose altre opere di Grossman sono state tradotte e pubblicate in Italia; segnalò fra queste: V. Grossman, *Tutto scorre*, Milano 1987; Id., *Fosforo*, Genova 1991; Id., *L'eterno riposo e altri racconti*, Milano 1995; Id., *Anni di guerra*, Napoli 1999; Id., *La Madonna di Treblinka*, Milano 2007 e Id., *Il bene sia con voi!*, Milano 2011.

4 Cfr. H. Arendt, *Le origini del totalitarismo*, Milano 1967; A. Solzenicyn, *Arcipelago Gulag*, Milano 2011 e Id., *Un mondo in frantumi*, Milano 1978; V. Havel, *Il potere dei senza potere*, Castelbolognese 2013. Di rilievo è anche il classico saggio di J.L. Talmon, *Le origini della democrazia totalitaria*, Bologna 2000.

5 V. Grossman, *Vita e destino*, cit., p. 460.

6 Nel concreto l'indole del totalitarismo si documenta nella tragica eliminazione non solo di chi è considerato come "nemico", ma anche di chi è considerato "inutile" allo sviluppo della causa al potere: "Quando scelsero chi eliminare, non la inclusero tra i pochi artigiani e dottori utili a cui salvare la vita. Non serviva a nessuno che quella ragazza sfiorita e canuta continuasse a vivere" (V. Grossman, *op. cit.*, p. 186).

7 "Per mille anni in Russia avevano imperato l'autocrazia e l'assolutismo, zar e favoriti. E ciò nonostante in mille anni di storia non si era mai visto un potere

Analoga valutazione emerge a proposito dello Stato nazionalsocialista (che presenta una spiccata connotazione nazionalista ed antisemita), come appare nella conclusione della terribile descrizione del capitano delle SS, Eichmann:

Aveva una sua opinione sulle relazioni all'interno dello Stato. Uno Stato nazionalsocialista non poteva tollerare che la vita fluisse liberamente: essa andava guidata in ogni suo passo.

Per indirizzare il respiro delle persone, il loro senso materno, un circolo di lettori, le fabbriche, il canto, l'esercito o le gite estive ci volevano dei capi, delle guide. La vita aveva perso il diritto di crescere come l'erba e di incresparsi come il mare<sup>8</sup>.

In questo senso Grossman fa emergere l'originalità del fenomeno totalitario, inteso come controllo e soggezione (anche spirituale) dell'intera società, non riconducibile alle esperienze autocratiche e dittatoriali del passato<sup>9</sup>.

Sempre sullo stesso tema, di particolare rilevanza (anche teoretica), è la riflessione grossmaniana sulla natura ideologica dei totalitarismi del XX secolo: osservando lo sviluppo parallelo del nazismo e del comunismo proprio nel momento in cui la Germania e la Russia – a Stalingrado – si affrontano a viso aperto nella battaglia decisiva per le sorti della seconda guerra mondiale, Grossman evidenzia come la speculare connotazione “ideologica” dei fenomeni totalitari stabilisca delle relazioni e dei parallelismi profondi fra due realtà contrapposte militarmente in quel momento storico.

Vi è un dialogo “notturno” molto noto fra il tedesco Liss e il russo Mostovskoj in cui viene descritta la “cultura totalitaria” e proposto un paragone fra le diverse ideologie, le cui fondamentali caratteristiche sembrano rispecchiarsi<sup>10</sup>. Soprattutto, l'ideologia mostra in Grossman il suo carattere di negazione della realtà e di tessuto connettivo carico di rituali, “ideali” e “mitologie” capaci di comprimere la vita del popolo; Grossman fa emergere i momenti di preparazione: la “violenza estrema dei sistemi totalitari si è

---

come quello di Stalin” (V. Grossman, *op. cit.*, p. 733).

8 V. Grossman, *op. cit.*, p. 458.

9 Collocandosi nella stessa linea di H. Arendt, *Le origini del totalitarismo*, cit., in specie pp. IX-XVII.

10 V. Grossman, *Vita e destino*, cit., pp. 372-384; in proposito cfr. A. Dell'Asta, *Dal sogno all'incubo. Nazismo e comunismo in Vasilij Grossman*, in *Il romanzo della libertà. Vasilij Grossman tra i classici del XX secolo*, cit., pp. 41-67.

mostrata capace di paralizzare i cuori su interi continenti”<sup>11</sup>. A tale violenza si giunge attraverso una “preparazione adeguata”, che instilla nella società un clima di repulsione e di odio nei confronti dei “nemici” (ad esempio gli ebrei, i kulaki o i seguaci di Trockij e Bucharin) così che “la maggioranza obbedisce ipnoticamente ai voleri di chi comanda”<sup>12</sup> e gli oppositori vengono irretiti in modo violento<sup>13</sup>.

In questo senso Grossman evidenzia il dramma dell’antisemitismo che si colloca al vertice della violenza totalitaria e della negazione dell’identità dell’uomo (significativamente l’ebreo Grossman, come cronista di guerra, fu fra i primi ad entrare a Treblinka dopo la liberazione e fra i primi a parlare apertamente in Russia del massacro degli ebrei Ucraini decretato da Stalin già negli anni ’30)<sup>14</sup>. Inoltre l’ideologia si salda assai spesso con il nazionalismo:

I comunisti si sono creati un idolo, si sono messi mostrine e uniformi e predicano il nazionalismo, hanno levato il pugno contro la classe operaia e se sarà necessario finiranno razzisti e reazionari come le Centurie Nere... Qui, invece, in lager, quello stesso istinto ci intima di non cambiare: se non vuoi finire con la giacchetta di legno resta come sei per i dieci anni che starai qua, è questa la salvezza... Le due facce di una moneta di rame<sup>15</sup>.

11 V. Grossman, *op. cit.*, p. 196.

12 *ivi*, p. 195.

13 “Ma accanto all’istinto di conservazione e alla fascinazione delle teorie agisce anche una terza forza: la paura al cospetto della violenza senza limiti di uno Stato potente, il terrore di fronte all’assassinio posto a fondamento della quotidianità. In uno Stato totalitario la violenza è talmente grande che smette di essere strumento e diviene oggetto di culto e di esaltazione mistica o religiosa... Uno dei modi grazie ai quali il nazismo plagia l’uomo è rendendolo cieco – o quasi – a tutto. L’uomo non si capacita di essere destinato allo sterminio. L’ottimismo di chi ha un piede nella fossa lascia attoniti” (*ivi*, p. 197).

14 Cfr. V. Grossman, *Vita e destino*, cit., specialmente pp. 460-462; “L’antisemitismo si manifesta in modi diversi: nell’indulgenza beffarda e schizzinosa come negli stermini dei pogrom. Diverse sono le sue ipotesi: l’antisemitismo può essere ideologico, interiore, latente, storico, quotidiano, fisiologico. Diverse le sue forme: individuale, sociale, di Stato” (*ivi*, p. 460); in tema si veda F. Malcovati, *Questione ebraica in Vita e destino*, in *L’umano nell’uomo*, cit., pp. 95-111.

15 V. Grossman, *Vita e destino*, cit., p. 177; “La logica degli eventi fece sì che, dopo il momento di pathos supremo della difesa di Stalingrado, una guerra che era del popolo consentisse a Stalin di proclamare apertamente il nazionalismo di Stato” (*ivi*, p. 636).

Si possono evidenziare, a questo punto, alcuni caratteri strutturali dell'organizzazione totalitaria, così come emergono nell'opera grossmaniana.

Anzitutto l'abolizione delle differenze, il livellamento della vita e della società; è propria dell'ideologia totalitaria la tendenza all'annullamento delle differenze ed alla tipizzazione delle espressioni umane, sociali e culturali. Al contrario, l'opera di Grossman è tramata da un vero e proprio "culto" dell'individualità e del particolare (anche nelle sue manifestazioni e documentazioni naturalistiche)<sup>16</sup>:

Poi dalla nebbia emerse la recinzione del lager: più giri di filo spinato tesi tra piloni di cemento. Una dietro l'altra, le baracche formavano strade ampie e diritte. La ferocia disumana dell'enorme lager si esprimeva in quella regolarità perfetta.

Le izbe russe sono milioni, ma non possono essercene – e non ce ne sono – due perfettamente identiche. Ciò che è vivo non ha copie. Due persone, due arbusti di rosa canina, non possono essere uguali, è impensabile... E dove la violenza cerca di cancellare varietà e differenze, la vita si spegne<sup>17</sup>.

In secondo luogo nell'organizzazione totalitaria si rileva un conflitto pressoché permanente fra popolo e Stato; tutto ciò assume in *Vita e destino* dei contorni particolari durante la battaglia di Stalingrado, in cui – nel comune impegno contro il nemico nazista – Stato e popolo combattono insieme, fianco a fianco, senza risolvere – peraltro – la latente contrapposizione:

Il successo dell'offensiva di Stalingrado ricuì diversi strappi nella copertura difensiva sovietica ... Il trionfo di Stalingrado determinò l'esito della guerra, ma il duello silenzioso tra popolo e Stato – vittoriosi entrambi – non finì lì. Da quel duello dipendevano il destino dell'uomo, la sua libertà<sup>18</sup>.

In terzo luogo nello Stato totalitario si afferma lo strapotere della burocrazia; essa "è" lo Stato ("La burocrazia arbitraria è lo Stato"), fino ai livelli di parossismo e patente irrazionalità documentati da Zenja (in ricerca disperata di un permesso di residenza, alla fine concesso solo per la benevolenza di un capo del partito)<sup>19</sup>, o nell'episodio della mancata fornitura di

16 In proposito si veda P. Tosco, *Il mondo naturale e "il mondo dell'anima umana". La natura in Vita e destino*, in *L'uomo nell'uomo*, cit., pp. 333-360.

17 V. Grossman, *Vita e destino*, cit., pp. 13-14.

18 V. Grossman, *op. cit.*, p. 628.

19 V. Grossman, *op. cit.*, pp. 109-117.

derrate alimentari ad una divisione accerchiata dai tedeschi per l'impossibilità di firmare la ricevuta<sup>20</sup>!

Ulteriormente Grossman documenta l'affermarsi di una "giustizia ingiusta" a servizio del partito e dell'ideologia dominante, che si avvale di denunce strumentali, delazioni e confessioni estorte, che fondano giudizi predeterminati ed arbitrari di colpevolezza:

L'innocenza del singolo è un anacronismo medievale, è alchimia pura. Tolstoj sosteneva che a questo mondo nessuno è colpevole. Noi cekisti abbiamo avanzato una tesi superiore: a questo mondo nessuno è innocente, nessuno è esente da giudizio. Dicesi colpevole colui per il quale è stato spiccato un mandato d'arresto, chiunque in pratica. Ogni uomo ha diritto di averne uno. Persino chi li ha scritti tutta la vita a carico di altri. Il Moro ha fatto quel che doveva, il Moro può andare<sup>21</sup>.

L'ultimo carattere evidente dello Stato totalitario come descritto nell'opera di Grossman è il dilagare della violenza, a tutti i livelli della società; si tratta di una violenza fisica, sociale e psicologica, che sfocia nella violenza sistematica e distruttiva dei lager e dei gulag, vera icona dell'uomo sofferente, annichilito e calpestato nel XX secolo<sup>22</sup>.

20 V. Grossman, *op. cit.*, pp. 369-370; "La nostra burocrazia fa spavento perché la burocrazia è lo Stato. E in tempo di guerra nessuno vuole morire per il capo di un ufficio personale. Qualunque lacché sa scrivere 'permesso negato' su una richiesta o sa cacciare dal suo studio la vedova di un soldato. È per cacciare i tedeschi che bisogna essere uomini veri, uomini forti" (ivi, p. 371).

21 V. Grossman, *Vita e destino*, cit., p. 606; "Nel Trentasette era toccato a decine di membri del partito come lui e migliori di lui. I Mori avevano fatto quel che dovevano. Perché adesso la detestava a tal punto la parola delazione? Forse perché anche lui era in cella per una delazione altrui? Eppure ne aveva ricevute, di delazioni politiche, dai suoi informatori sparsi nelle diverse sezioni. Routine, erano delazioni di routine" (ivi, p. 607).

22 La documentazione offerta nelle opere di Grossman sul punto è sterminata; rimando, esemplificativamente, alle tragiche vicende di Sof'ja Osipovna Levinton e del piccolo David (uccisi nel lager) e di Ersov (anch'egli ucciso in un campo di concentramento dopo aver tentato di organizzare nel lager una organizzazione clandestina): V. Grossman, *Vita e destino*, cit., pp. 516-529 e p. 507. "Lo Stato può decidere di rinchiudere la vita all'interno di dighe, di forzarla artificialmente e allora, come l'acqua intrappolata fra due rive strette, la forza tremenda della fame scuote, spezza, deforma, distrugge un uomo, una razza, un popolo" (ivi, p. 531). Cfr. V. Strada, *Russia e Germania nei romanzi di Vasilij Grossman*, in *Il romanzo della libertà e la battaglia di Stalingrado*, cit., pp. 36-39.



### 3. *La radice dei diritti*

L'uomo è più grande della violenza di cui è tragicamente capace; l'opera di Grossman documenta, infatti, accanto agli abissi della violenza e della distruzione ideologica, l'irriducibilità della persona e la dimensione profonda ed incoartabile del suo anelito alla libertà. In questo punto l'opera di Grossman – accostabile alla riflessione compiuta da Hannah Arendt (come osservato recentemente da Giovanni Maddalena)<sup>23</sup> – tocca il suo culmine “teoretico”:

Quando l'uomo muore passa dal mondo della libertà al regno della schiavitù. La vita è libertà e la morte la cancella progressivamente, la libertà. La prima a offuscarsi è la coscienza, che poi si spegne del tutto; in un organismo incosciente i processi vitali continuano ancora per qualche tempo: il sangue circola, i polmoni funzionano, il metabolismo non di ferma. Ma è comunque un movimento irreversibile verso la schiavitù: la coscienza si è spenta e con essa si è spento anche il fuoco della libertà. ... La sua [dell'uomo] irripetibilità, la sua unicità sono l'anima di ogni singola vita, sono la libertà. Il riflesso dell'Universo nella coscienza umana è alla base della forza dell'uomo, ma la vita diventa felicità, libertà, valore supremo solo quando l'uomo esiste come mondo che mai potrà ripetersi nell'infinità del tempo. Solo quando riconosce negli altri ciò che ha già colto dentro di sé l'uomo assapora la gioia della libertà e della bontà<sup>24</sup>.

Questa irriducibilità rappresenta una delle condizioni necessarie per l'esistenza dei diritti individuali e fondamento insostituibile delle libertà. Nel romanzo *Vita e destino* tale anelito primordiale alla libertà dell'uomo si documenta specialmente secondo due direttrici; da un lato nella forza delle domande dell'uomo (dalle più banali a quelle ultime, sulla vita e sul destino) e da un altro nei numerosissimi gesti di altruismo gratuiti di cui

23 Cfr. G. Maddalena, *La filosofia sintetica in Vasilij Grossman*, in *L'uomo nell'uomo*, cit., pp. 279-297.

24 V. Grossman, *Vita e destino*, cit., pp. 529-530. È significativo rilevare che la riflessione teorica del cap. 50 ora citata segue la vicenda drammatica della morte nel lager di Sof'ja Osipovna e del piccolo David, nel cui contesto si trova anche la seguente affermazione: “L'uomo tiene per sé la percezione della propria vita, non la condivide con nessuno. Il miracolo di ogni uomo, di ogni singolo uomo – bontà, cattiveria, piacere, affetto, vergogna, pietà, timidezza, timore e stupore, tutto ciò che dall'infanzia alla vecchiaia si è depositato nella coscienza e nel subconscio, si fonde, si riunisce nella percezione muta e segreta dell'unicità della vita umana” (ivi, p. 518).

gli uomini sono capaci anche nelle peggiori e tragiche circostanze (come quelle della guerra)<sup>25</sup>.

L'uomo resta uomo, in ogni situazione e ad ogni latitudine, soggetto di prerogative intangibili e di diritti inalienabili<sup>26</sup>.

Il danno che la bontà illogica può recare alla società, a una classe, a una razza o a uno Stato impallidisce dinanzi alla luce emanata da coloro che la possiedono. E questa bontà sciocca è quanto di umano c'è nell'uomo, è ciò che lo contraddistingue, è l'altezza a cui lo spirito umano si eleva. La vita non è il male, ci dice<sup>27</sup>.

La più profonda caratteristica dell'essere umano è per Grossman proprio questa sorprendente capacità di gesti di "bontà illogica", che ne documentano ad ogni latitudine la grandezza d'animo e la dignità assoluta, al di là di ogni riconoscimento da parte della società e dello Stato<sup>28</sup>.

25 "Siamo tutti uguali perché siamo tutti esseri umani. Mezzo secolo fa, accecati dai paraocchi del partito credevamo che Cechov fosse fuori dal tempo. Mentre Cechov è l'afiere della bandiera più grande che abbia mai garrito sulla Russia nei mille anni della sua storia: l'alfiere della democrazia buona della vera democrazia russa, lo capite? della dignità dei russi, della libertà russa. Da Avakkum a Lenin umanitarismo e libertà sono stati partigiani, fanatici, e hanno sempre sacrificato l'uomo all'umanità astratta" (ivi, pp. 266-267).

26 "E dunque oltre al bene grande e minaccioso esiste la bontà di tutti i giorni. La bontà della vecchia che porta un pezzo di pane a un prigioniero, la bontà del soldato che fa bere dalla sua borraccia un nemico ferito, la bontà della gioventù che ha pietà della vecchiaia, la bontà del contadino che nasconde un vecchio ebreo nel fienile. La bontà delle guardie, che a rischio della propria libertà, fanno avere a mogli e madri – non ai loro sodali, questo no – le lettere dei prigionieri. È la bontà dell'uomo per l'altro uomo, una bontà senza testimoni, piccola, senza grandi teorie. La bontà illogica, potremmo chiamarla. La bontà degli uomini al di là del bene religioso e sociale. A ben pensarci, però, ci si accorge che la bontà illogica, fortuita e del singolo uomo, è eterna. Che si estende a tutto quanto è vivo, a un topo o al ramo che un passante si ferma a sistemare perché possa attecchire meglio al tronco. In quest'epoca tremenda, un'epoca di follie commesse nel nome della gloria di Stati e nazioni o del bene universale, e in cui gli uomini non sembrano più uomini ma fremono come rami d'albero e sono come la pietra che frana e trascina con sé le altre pietre riempiendo fosse e burroni, in quest'epoca di terrore e di follia insensata, la bontà spicciola, granello radioattivo sbriciolato nella vita, non è scomparsa" (ivi, p. 388).

27 V. Grossman, *Vita e destino*, cit., p. 389.

28 "Esiste il giudizio divino ed esiste il giudizio dello Stato e della società, ma esiste anche un giudizio supremo: quello di un peccatore su un altro peccatore. Chi ha peccato ha conosciuto sulla sua pelle la potenza – sterminata – di uno Stato totalitario, una forza tremenda che incatena la volontà umana con la propaganda,

La riflessione grossmaniana non si esaurisce però a questo punto, ma si sviluppa ulteriormente attraverso un'ampia e significativa riflessione intorno ai rapporti fra lo Stato e la persona (individuo). L'approfondimento grossmaniano si colloca nell'ambito di un ampio dialogo (una di quelle conversazioni libere e sincere fra uomini colti e appassionati, che pagheranno cara tale sincerità....)<sup>29</sup> che coinvolge alcuni fra i protagonisti del romanzo, per lo più scienziati, amici e colleghi del fisico Viktor Strum; vale la pena seguirne lo sviluppo:

Individualismo e uomo sono due cose diverse! Li confondete. Li confondono tutti. Credete davvero che da noi si dia addosso ai decadenti? Sciocchezze. I decadenti non sono pericolosi per lo Stato, sono semplicemente inutili, non interessano. Tra realismo socialista e decadentismo non c'è un baratro, ne sono convinto. Si è discusso molto su cosa fosse il realismo socialista. È uno specchio al quale Stato e partito chiedono: "Specchio specchio delle mie brame, chi è il più bello del reame?" e lui risponde: "tu, partito caro, tu, governo, tu, Stato! Il più bello sei tu!". Mentre alla stessa domanda i decadenti rispondono: "sono io il più bello, io, io, io!". Non mi pare una gran differenza. Il realismo socialista è l'affermazione dell'eccezionalità dello Stato, il decadentismo di quella dell'individuo. Sono diversi i metodi, ma la sostanza è la stessa: entrambi si beano della propria eccezionalità. Uno Stato geniale e senza difetti se ne frega di chi non è come lui. E l'individuo coperto di trine e merletti del decadentismo è del tutto indifferente alle altre persone; gliene servono due sole: una con la quale conversare in modo squisito, l'altra per scambiarsi effusioni. In apparenza, invece, individualismo e decadentismo sembrano battersi per l'uomo. Neanche per sogno, non si battono per un bel niente. I decadentisti non si interessano all'uomo, e all'uomo non interessa nemmeno lo Stato. Altro che baratro. ...

Iniziamo rispettando, compatendo, amando l'uomo, altrimenti non ne verrà nulla. È questa la democrazia, la democrazia mai nata del popolo russo. In mille anni i russi ne hanno viste di tutti i colori, hanno visto la grandezza e la megalomania. Una cosa non hanno mai visto, invece: un sistema democratico. Ed è proprio questa la differenza tra Cechov e il decadentismo. A un decadente lo Stato può dare una scoppola o un calcio nel sedere. Mentre di Cechov non capisce l'essenza, la profondità, e per questo lo tollera. La democrazia vera, la democrazia dell'uomo non si addice ai sovietici<sup>30</sup>.

---

la fame, la solitudine, il lager, la minaccia di morte, l'anonimato, l'ignominia. Ma a ogni passo che compie sotto la minaccia della miseria, della fame, del lager e della morte, accanto a sé l'uomo ha sempre e comunque la propria volontà libera e senza catene" (*ibid.*, p. 511).

29 "Ah, la forza prodigiosa, limpida di una conversazione franca, la forza della verità! L'aveva pagata cara, certa gente, qualche parola avventata" (*ivi*, p. 272); per l'intero dialogo, cfr. pp. 256-274.

30 V. Grossman, *Vita e destino*, cit., pp. 265-267.

Si tratta di una serie di considerazioni assai importanti, anche in paragone con il dibattito sui “fondamenti dei diritti e delle democrazie occidentali”, che sembrano oggi incapaci di rendere ragione adeguatamente di loro stesse (come già osservato tempo fa molto acutamente da Ernst-Wolfgang Böckenförde)<sup>31</sup>.

Un individuo astratto, “insulare” (secondo la magistrale riflessione di Paolo Grossi)<sup>32</sup> rischia – infatti – di divenire facilmente vittima della demagogia e dello strapotere di un burocratismo statalista e impersonale, vanificando perfino le fondamentali “Dichiarazioni dei diritti” ed i pur pregevoli tentativi di proclamare solennemente l’uguaglianza dei diritti e l’impegno delle istituzioni pubbliche per il miglioramento delle condizioni sociali<sup>33</sup>.

#### 4. I luoghi dei diritti

Per Grossman, invece, la dignità dell’uomo e il fondamento dei suoi diritti (insieme alle responsabilità che da essi conseguono) appaiono profondamente radicati nella storia concreta del popolo russo, attraverso le sue credenze e le associazioni umane, attive ed operanti anche nei contesti più tragici e disperati; lo documenta esemplarmente in *Vita e destino* il maggiore Ersov, internato in un lager nazista, nel quale lavora instancabilmente per creare un’organizzazione clandestina diffusa in tutti i lager della Germania per un mutuo sostegno dei prigionieri e preparare un’insurrezione

31 Cfr. E.W. Böckenförde, *Diritto e secolarizzazione. Dallo Stato moderno all’Europa unita*, a c. G. Preterossi, Bari-Roma 2007, in specie pp. 33-54.

32 Sinteticamente cfr. P. Grossi, *Mitologie giuridiche della modernità*, Milano 2007, in specie pp. 43-82 e pp. 125-163.

33 Si tratta di una riflessione avviata dalla storiografia giuridica e politica anche a partire dalle considerazioni de *La Democrazia in America* di Alexis de Tocqueville (su cui cfr., per tutti, N. Matteucci, *Alla ricerca dell’ordine politico. Da Machiavelli a Tocqueville*, Bologna 1984 e A. Jardin, *Alexis de Tocqueville (1805-1859)*, Milano 1994), con importanti studi a partire dal già citato “classico” saggio di J.L. Talmon, *Origini della democrazia totalitaria*, cit.; cfr. in proposito a mero titolo indicativo N. Matteucci, *Lo Stato moderno. Lessico e percorsi*, Bologna 1997; R. Schnur, *Individualismo e assolutismo*, Milano 1979 e P. Grossi, *Un recupero per il diritto: oltre il soggettivismo moderno*, in *Persona e Stato*, Milano 2008, pp. 39-52. Si veda anche A. Ciatti, *Alexis de Tocqueville e il diritto dei privati*, in «Rivista di storia del diritto italiano», LXXVIII, 2005, pp. 383-398. Con riferimento a Grossman, cfr. A. Mrowczynski-Van Allen, *Letteratura e Stato totalitario: l’icona e l’idolo. Da Solov’ev a Grossman*, in *L’umano nell’uomo*, cit., pp. 261-277.

contro il carnefice nazista<sup>34</sup>: di questi esempi di resistenza all'invasore ed alle dittature è assai ricca l'opera di Grossman.

Con evidenza risulta nella complessa opera grossmaniana il contributo fondante del patrimonio della tradizione del popolo russo (nelle sue diverse componenti storiche, sociali, religiose, culturali e istituzionali) alla forza di resistenza della persona umana anche nelle pieghe più buie della storia<sup>35</sup>; in questo senso Grossman osserva come sia proprio di ogni potere totalitario il tentativo di "riscrivere" la storia e ridefinire i parametri delle consuetudini e delle tradizioni:

La sua voce – tranquilla, serena – era inconcepibile. Perché il suo potere statale aveva costruito un nuovo passato, perché faceva muovere la cavalleria a suo piacimento, si era inventato nuovi eroi per fatti ormai compiuti e aveva cacciato quelli veri. Lo Stato era abbastanza forte da inscenare diversamente quanto era già accaduto e restava cosa fatta *in secula seculorum*, da rimodellare e transustanziare granito e bronzo e discorsi già tenuti, da cambiare posto ai personaggi nelle fotografie ufficiali. Era davvero una storia nuova. Persino chi era sopravvissuto a quell'epoca si trovava a rivivere la propria vita mutuandosi da temerario in vigliacco, da rivoluzionario a spia di governi esteri<sup>36</sup>.

Al contrario, proprio la ricchezza dell'appartenenza alla tradizione del popolo russo fonda le virtù patriottiche (dei militari e dei civili) che consentono a Stalingrado di resistere in modo eroico (ben al di là dell'ideologia sovietica), come documentato ampiamente in *Vita e destino*, fino ad avviare la riscossa contro l'esercito tedesco, che segnerà il destino della seconda guerra mondiale<sup>37</sup>.

34 Si veda V. Grossman, *Vita e destino*, cit., pp. 295-302 e p. 507; a guerra finita negli archivi tedeschi vennero ritrovati materiali d'inchiesta relativi a questa organizzazione clandestina, i cui promotori erano stati arrestati e uccisi (probabilmente a seguito del tradimento da parte di uno dei componenti). Cfr. nota 22.

35 In proposito cfr. M. Aucuturier, *Vasilij Grossman e Lev Tolstoj; il romanzo e la filosofia della storia*, in *Il romanzo della libertà*, cit., pp. 147-163; mi permetto di rinviare anche a M. Rosboch, *I luoghi della tradizione nel percorso di Vasilij Grossman*, in corso di stampa.

36 V. Grossman, *Vita e destino*, cit., p. 259.

37 Cfr. F. Ellis, *E le loro madri piansero. La Grande guerra patriottica nella letteratura russa sovietica e postsovietica*, Genova-Milano 2010; come ha osservato Vittorio Strada sull'eccezionalità del romanzo grossmaniano: "Stando così le cose, a prescindere da 'falsificazioni lesive' o no per il potere sovietico ieri e russo oggi, la letteratura di lingua russa sulla Seconda guerra mondiale ovvero sulla Grande guerra patriottica è di particolare interesse e in essa spicca indubbiamente un libro come *Vita e destino* di Vasilij Grossman, ad esempio, che, scritto in condizioni estreme di controllo ideologico e censorio totale, riesce ad abbracciare la

Sempre nel romanzo *Vita e destino* si evidenzia un altro elemento centrale della concezione della società propria di Vasilij Grossman: si tratta dell'importanza delle aggregazioni umane, il cui valore "universale" (tema assai caro agli scrittori del dissenso) risiede principalmente nella difesa e nel sostegno allo sviluppo della dignità ed irriducibilità di ogni singola persona umana. Lo documenta con chiarezza un passo tratto dalla prima parte del romanzo, nell'ambito di un'ampia riflessione condotta dal colonnello Novikov:

Le assemblee umane hanno un unico scopo: conquistare il diritto ad essere diversi, speciale, il diritto di sentire, pensare e vivere ognuno a modo suo, ognuno a suo piacimento. È per conquistare questo diritto, per difenderlo o estenderlo, che le persone si riuniscono. Di qui, tuttavia, ha origine anche il pregiudizio tremendo ma fortissimo che l'unione in nome di una razza, di un Dio, di un partito o di una nazione non sia un mezzo, bensì il senso della vita. No e poi no! L'unica ragione vera ed eterna della lotta per la vita è l'uomo, la sua pudica unicità, il suo diritto ad essere unico<sup>38</sup>.

Si può ben notare come Grossman non opponga all'appartenenza ideologica e massificante, una soluzione "individualista"; tale opzione "decadentista" (che caratterizza parte della cultura politica occidentale) non è in grado di fondare adeguatamente una convivenza pacifica, rispettosa dei diritti e della dignità umana e la stessa democrazia; in questo senso nell'opera di Grossman si individua – come via positiva – quella dell'immanenza del singolo a compagini sociali ben definite, rispettose delle tradizioni familiari e popolari, in cui la persona stessa trova sostegno nelle situazioni più dure dell'esistenza e nel compiere i sacrifici che la vita inevitabilmente impone.

Più precisamente, tali "assemblee umane" (o "minoranze creative", come sono state autorevolmente definite)<sup>39</sup>, si collocano all'interno della

---

problematica sopra delineata" (V. Strada, *Guerra mondiale, guerra patriottica, guerra imperial-comunista, Saggio introduttivo*, in F. Ellis, *E le loro madri*, cit., pp. 15-16).

38 V. Grossman, *Vita e destino*, cit., p. 211.

39 J. Ratzinger, *Europa. I suoi fondamenti spirituali ieri, oggi e domani*, in M. Pera-J. Ratzinger, *Senza radici. Europa, relativismo, cristianesimo, islam*, Milano 2004, pp. 47-72; sulla stessa linea è l'espressione "polis parallele", proveniente dall'esperienza di Charta'77; cfr. V. Belohradsky, *Il mondo della vita: un problema politico*, Milano 1981. Per riferimenti essenziali circa le considerazioni giuridiche sull'importanza del pluralismo sociale, cfr. per tutti P. Ridola, *Democrazia pluralistica e libertà associative*, Milano 1987; mi permetto di rimandare anche a M. Rosboch, *Associazione*, in «Lessico di etica pubblica», 3, 2012, pp. 173-177.

compagine sociale quali punti esemplari di consapevolezza delle diverse tradizioni, di difesa delle “diversità” e di testimonianza tenace ed emblematica della forza dell’umano, fino all’eroismo<sup>40</sup>. In questo ambito trovano perciò concreto fondamento le prerogative essenziali dell’uomo quale premessa irrinunciabile della loro effettiva tutela anche giuridica.

Da ultimo non va dimenticata l’importanza della famiglia, su cui Grossman non riflette astrattamente (come fa, invece, con una significativa “meditazione” sul valore dell’amicizia)<sup>41</sup>, ma la cui importanza risulta chiaramente dalla vicenda stessa di *Vita e destino*: tutto il romanzo, infatti, è tramato sulla forza dei legami della famiglia Saposnikov, come ben documentano le pagine conclusive dell’intera vicenda<sup>42</sup>.

Per concludere, l’opera di Vasilij Grossman mostra con chiarezza alcuni aspetti dello sviluppo della civiltà contemporanea, stretta fra lo strapotere dello Stato ideologico e la violenza totalitaria; al contempo, *Vita e destino* documenta – pur in situazioni al limite della tragedia – la forza della persona umana quale fondamento irriducibile dei diritti, a cui le tradizioni e le aggregazioni umane offrono *humus* e sostegno insostituibili.

---

40 In *Vita e destino* si narra – in proposito – la vicenda assai significativa della “casa 6/1”. Si tratta di una casamatta all’interno di Stalingrado, nel cuore della zona controllata dai tedeschi, dove una squadra di russi comandati dal capitano Grekov riesce a resistere per molti mesi – nell’isolamento dal resto dell’esercito – all’assalto tedesco, fino ad essere dimenticati dallo stesso stato maggiore russo, che ad un certo punto giunge considerarli quasi dei disertori (cfr. V. Grossman, *Vita e destino*, cit., pp. 399-408).

41 Ivi, pp. 341-343.

42 Ivi, pp. 814-827.





PARTE OTTAVA  
FALSO, DIRITTO, WEB



GIANLUCA RUGGIERO  
PUNIRE IL FALSO  
Il sistema delle fonti

1. *Premessa*

La materia del falso ha come retroterra storico-culturali molteplici orientamenti filosofici e di politica criminale dai quali gli studiosi traggono la legittimazione della punizione dei comportamenti mendaci, che si sostanziano vuoi in comportamenti decettivi attraverso dichiarazioni o scritti non veritieri, vuoi in atti o fatti che rappresentino una realtà diversa da quella che dovrebbero invece far apparire. E il sistema generale delle falsità conosce – con diverse sfaccettature e diverse tecniche legislative – una graduazione delle forme di attacco alla “buona fede” dei terzi, che vanno dal puro e semplice mendacio sino agli artifici e raggiri delle c.d. frodi in senso stretto<sup>1</sup>.

Quali che siano le diverse forme criminose che le varie falsità hanno assunto nell’evolversi delle legislazioni nazionali (truffa, false dichiarazioni, falsità documentali ecc.), alla base di ciascuna di queste troviamo un nucleo storicamente insopprimibile del dovere di dire la verità. In altre parole: mentre potremmo pensare ad un sistema che abolisca, fra gli altri, anche alcuni classici delitti come il furto, l’appropriazione indebita, la truffa, la bancarotta, le lesioni e financo l’omicidio (pensiamo al diritto germanico che contemplava il risarcimento in forma monetaria per l’uccisione di un membro del clan) non potremmo pensarne uno che veda la scomparsa del reato di falso da qualsiasi forma di illecito (civile, penale, morale). La mancanza tuttavia di limiti al concetto di *falsum* ne rappresentò il punto debole che ne causò la successiva frammentazione dal ceppo originario in una moltitudine di disposizioni anche molto distanti dalla figura madre.

Per poter vivere la loro quotidianità le persone hanno bisogno di orientarsi e, fra le fonti di orientamento, le più importanti sono le informazioni

---

1 Sulla ricostruzione della condotta di truffa come mendacio qualificato, per tutti, G. Marini, *Profili della truffa nell’ordinamento penale italiano*, Giuffrè, Milano 1970, pp. 82 ss.

provenienti da altre persone. Durante l'epoca dei lumi si discusse intensamente circa il diritto alla verità che spetterebbe agli individui e in che misura: cioè se a loro è attribuito un diritto a che altri non menta<sup>2</sup>. Immanuel Kant, nel suo famoso trattato sul divieto di mentire, cerca di portare la discussione ad un altro livello, dove non si discute di un diritto individuale della persona, bensì dell'umanità<sup>3</sup>.

Tuttavia non deve pensarsi che tutte le menzogne – sia contro la persona che contro l'umanità – debbano essere considerate alla stregua di illeciti o, addirittura, di illeciti penali. Anzi, si può dire che tutta la discussione dei penalisti nel corso dei secoli si sia dapprima incentrata sulla delimitazione dei falsi meritevoli di pena dai falsi che interessano solo il giuscivilista (si pensi alla dialettica *dolus bonus-dolus malus* nella teoria generale delle obbligazioni)<sup>4</sup>. Questo sforzo è poi sfociato in un fenotipo e solo con grande lavoro si è riusciti, ad esempio, a recuperare la nozione di “lesione del diritto a non ricevere menzogne” in materia patrimoniale per quanto riguarda l'inganno nella truffa<sup>5</sup>.

Fino ad oggi non si è tuttavia abbandonato quel fenotipo, soprattutto in materia di falsità documentali. Anche gli autori che in nessun modo penserebbero di aderire al rigorismo kantiano affermano recisamente che il bene giuridico protetto è il “traffico giuridico”, il che è come dire la parte dell'umanità strutturata in forma giuridica<sup>6</sup>.

2 Cfr. M. Annen, *Das Problem der Wahrhaftigkeit in der Philosophie der deutschen Aufklärung. Ein Beitrag zur Ethik und zum Naturrecht des 18. Jahrhunderts*, Königshausen und Neumann, Würzburg 1997, p. 11 ss; pp. 97-124.

3 I. Kant, *Über ein vermeintliches Recht, aus Menschenliebe zu lügen*, 1797. Sul pensiero del filosofo tedesco in argomento v. G. Geismann, in *Kant und das Recht der Lüge* (a c. di G. Geismann-Oberer), Königshausen und Neumann, Würzburg 1986; B. Grünwald, *Wahrhaftigkeit, Recht und Lüge*, in *Recht und Frieden in der Philosophie Kants*, Akten des X. Internationalen Kant-Kongresses, vol. III, (a cura di Rohden-Terra-de Almeida-Ruffing), de Gruyter, Berlin-New York 2008 pp. 149 ss.

4 Cfr. A. Quintano Ripollés, *La falsedad documental*, Rues, Madrid 1952, pp. 18 s.

5 M. Pawlik, *Das unerlaubte Verhalten beim Betrug*, Heymann, Köln 1999, pp. 73 ss.

6 Cfr. F. Carnelutti, *Teoria del falso*, Cedam, Padova 1935, spec. pp. 138 ss.; F. Antolisei, *Manuale di diritto penale. Parte speciale*, vol. II, Giuffrè, Milano 2008, p. 69; K. Binding, *Lehrbuch des gemeinen deutschen Strafrechts, Besonderer Teil*, vol. II, t. I, 2<sup>a</sup> ed., 1904, p. 126; A. Quintano Ripollés, *Curso de derechopenal*, vol. II, Editorial revista de derecho privado, Madrid 1963, p. 407. Criticamente, con varie accentuazioni: A. Malinverni, *Teoria del falso documentale*, Giuffrè, Milano 1958, pp. 215 ss.; M. Spasari, *Fede pubblica e prova nel sistema del falso documentale*, Giuffrè, Milano 1963, pp. 6 s.; G. Jakobs, *Urkundenfälschung. Revision eines Täuschungsdelikts*, Heimann, Köln 2000, pp. 18 ss.

Quando la scienza del diritto – approssimativamente a partire dal 1800 – comincia a leggere le vecchie e tradizionali norme penali alla luce delle esigenze di uno “Stato di Diritto”, specialmente alla luce della tassatività e della necessaria offesa ad un bene giuridico, si prestò molta attenzione alla materia del *falsum* e ancora di più alla generalizzazione dei *quasi falsa* nati attraverso la generalizzazione dei casi di falsificazione di moneta e testamentari, unici casi regolati dalla *lex Cornelia de falsis*<sup>7</sup>.

A tal proposito, la conoscenza delle fonti è fondamentale per comprendere appieno lo sviluppo delle legislazioni europee e i diversi cammini intrapresi da quei sistemi che potremmo dividere in due grossi gruppi: quello di ispirazione francese che a sua volta – come vedremo – si rifà alla dottrina italiana del medioevo e quello di ispirazione prussiano-tedesca che elabora un sistema molto diverso da quello latino.

Come noto nella tarda Repubblica romana fu riconosciuto al Pretore il potere di riconoscere il possesso di buona fede sui beni del dante causa (*bonorum possessio secundum tabulas*) a colui che avesse presentato le tavole testamentarie (*tabulae testamenti*). Ma il testamento scritto non sempre ebbe un tale rilievo. Prima di quest’epoca la successione era *ab intestato* e il testamento era esternato oralmente e pubblicamente durante la cerimonia della *mancipatio*.

Queste forme solenni di successione cominciarono ad essere rimpiazzate da nuove forme testamentarie fino ad essere concesse privatamente, in segreto e per iscritto, in un *testamentum per scripturam*. La falsità testamentaria raggiunse una certa frequenza in concomitanza alla decadenza delle regole sociali dell’aristocrazia romana, di fronte alla quale Lucio Cornelio Silla si trovò nella necessità di rafforzare il sistema di giustizia criminale stabilendo le *quaestiones perpetuae*, consistenti in un collegio specializzato di giurati che conoscessero una determinata classe di crimini che davano luogo ad una persecuzione penale pubblica. Una di queste fu la *quaestio de falsis*, stabilita da Silla nell’81 a.C. mediante un plebiscito conosciuto come *lex Cornelia de falsis*.

La *quaestio de falsis* comprendeva originariamente le falsità testamentarie e in monete, così che fu conosciuta anche come *lex testamentaria nummaria*. In relazione ai testamenti, si puniva la creazione di un testamento falso mediante atti consistenti nell’imitazione della calligrafia (*scribere*), nell’apposizione di segni simulanti autenticità (*signare*), nell’uso del testamento falso in giudizio (*recitare*), nell’alterazione di testamenti autentici (*interlineare*), nella sostituzione del testamento (*subicere*), nella sua aper-

7 M. Finzi, *I reati di falso*, vol. I, Fratelli Bocca Editori, Torino 1908, pp. 243 ss.

tura indebita (*resignare*), nella distruzione (*delere*), sottrazione (*amovere*) od occultamento (*celare*).

Successivamente, con il senatoconsulto Liboniano dell'anno 16 d.C. la *quaestio de falsis* venne estesa ad ulteriori documenti chiusi (*cum consignatione*) e ristretta ai tre atti originariamente puniti di *scribere*, *signare* e *recitare*. Tali documenti non testamentari erano, per esempio, le *testaciones* documenti cioè controfirmati da testimoni, per il quale il senatoconsulto Liboniano estese le pene della *lex Cornelia* alle *falsas testationes facere* e alla presentazione in giudizio di alcune *falsa testimonia*, però in entrambi i casi si trattava solo di attestazioni documentali, non quindi di false testimonianze orali. L'estensione della pena della *lex Cornelia de falsis* a falsità commesse in documenti non segnati (*sine consignatione*) e chirografari, come la documentazione di carattere amministrativo o burocratico (*album praepositum*), documenti legali (*rescripta*) ed *epistulae*, è l'effetto di un allargamento applicativo da parte della giurisprudenza. Tale ampliamento giurisprudenziale della *lex Cornelia de falsis* comportò altresì l'estensione di tutti gli atti punibili, prima ristretti al testamento ed ora realizzabili su ogni tipo di documento, giungendosi a punire tanto la creazione di documenti falsi quanto la falsificazione di documenti autentici, per cui la falsità testamentaria cessa di essere una figura autonoma e si riduce a livello di una comune falsità documentale.

## 2. Il concetto di “*falsum*” ed il ruolo della dottrina medioevale italiana nella creazione di una sistematica dei delitti di falso

Il concetto di *crimen falsi* e l'identificazione degli elementi che devono concorrere in ciascuna delle diverse ipotesi di falsità è nato successivamente ad opera della dottrina italiana medievale con la glossa e il commentario del *Corpus iuris civilis* fra i secoli XIII e XVI d.C.

Il primo elemento del concetto di falso è attribuito ad Azo: “*falsum est immutatio veritatis*”. Questa definizione di falsità come mutamento della verità si allontana leggermente dal testo glossato da Azo che si riferisce alla “*imitatio veri*”, pur venendo spesso citato come colui che per primo definì il *crimen falsi* come mutamento della verità<sup>8</sup>. Tuttavia, se alla domanda “*veritas quid est?*” si rispose “*ipse Deus*”, per definire la verità umana si usò l'espressione “*notitia certae rei*”. Tali espressioni spiegano il discre-

8 A. Malinverni, *Teoria del falso documentale*, cit., pp. 191 ss.

dito cui andò incontro il concetto di verità, stigmatizzato frequentemente dalla letteratura moderna con l'equivoco aggettivo di metafisico.

Un'interpretazione moderna chiarisce che l'uomo necessita di poter astrarre dal mondo esteriore che osserva conclusioni che orientino la sua attività. Queste conclusioni le ottiene mediante l'applicazione di regole di osservazione che ha acquisito per esperienza e che gli permettono di captare le relazioni degli oggetti percepiti. Presupposto per ricavare conclusioni corrette è che il mondo esteriore si presenti alla sua osservazione in modo tale che le rappresentazioni corrispondano effettivamente alle relazioni. Una *mutatio veritatis* è quindi un'azione mediante la quale, nell'ambito degli oggetti percepiti, sia per mezzo dell'alterazione od occultamento o mediante la creazione nuova, si realizzano modifiche atte a provocare rappresentazioni che non corrispondono alle relazioni effettive<sup>9</sup>.

Il secondo elemento del concetto di *falsum* è il dolo (*dolus*). Rispetto all'esigenza del dolo per la punizione a titolo di *crimen falsi* non esiste discussione. È ben radicata in una risposta di Ulpiano del Dig. 48,10,9,3: "*Poena legis Corneliae irrogatur, qui quid aliud quam in testamento sciens dolo malo falsum signaverit curaverit, item qui falsas testationes facenda testimoniave falsa invicem dicenda dolo malo coierint*". Sul concetto di dolo è più difficile sostenere una portata determinata. In principio, dolo significa realizzare la condotta con la coscienza di delinquere. Ciò che risulta dubbioso nella dottrina medievale italiana è se il dolo abbraccia ciò che modernamente si designa come coscienza dell'antigiuridicità, la lesione cioè del diritto. Sembra che questa non sia stata mai presa in considerazione per l'affermazione del dolo, essendo sufficiente la coscienza del carattere anti etico dell'azione.

Il terzo elemento del *crimen falsi* è il pregiudizio del terzo (*praeiudicium alterius*). Esso, a differenza dei precedenti, ha un carattere spiccatamente processuale. In casi di dubbio sull'autore del falso deve darsi una causa motivazionale della falsità che vincola l'accusato con il falso. La prova della causa è facilitata, in questi casi, con una serie di presunzioni che muovono delle conseguenze del fatto: se la falsità ha cagionato un danno all'accusato stesso, allora non c'è motivo per presumere che egli ne sia l'autore. Di contro, non si esige che l'accusato abbia effettivamente ottenuto un vantaggio dalla falsità, ma basta la causazione di un danno ad altra persona perché lo si ritenga autore. Vedremo fra un attimo quali sono state le ripercussioni di questo modo d'intender il falso sulle legislazioni

9 F. Heinemann, *Das Crimen Falsi in der altitalienischen Doktrin*, Decker, Berlin 1904, p. 6 nt. 24.

contemporanee che, in misura maggiore, distinguono fra un diritto penale sostanziale e un diritto penale processuale.

### 3. *Le fonti del falso nella letteratura. Il “caso” della Divina Commedia*

La dottrina italiana ebbe grossa risonanza non solo nel diritto comune e nel diritto comune canonico, ma anche nella letteratura che da quest'ultimo trae fonte ispiratrice e legittimante.

Nella X Bolgia dell'*Inferno* dantesco possiamo individuare quattro “tipi” di falsari: i *falsari di metalli* (alchimisti, falsari dei materiali), i *falsari di persone*, i *falsari di monete* e i *falsari di parole*. In un'unica categoria generale dei “falsari” Dante racchiude nel Canto XXX figure criminose che oggi appartengono a Titoli diversi del Codice penale, avendo, l'evolversi della legislazione, sceverato la “truffa” dal “falso” i cui intrecci sono a volte complessi e difficilmente risolvibili<sup>10</sup>.

Secondo un insegnamento autorevole, infatti, la storia di una figura di reato è storia di lenta e progressiva differenziazione<sup>11</sup>. Ciò che oggi ci appare nettamente definito in una propria e specifica individualità, in passato era confuso in un *genus* più vasto che comprendeva varie forme criminose, accomunate però da alcuni aspetti che tale vasta categoria caratterizzava.

La truffa, ad esempio, ha alla base la menzogna e l'inganno, una *mise en scène*<sup>12</sup> attraverso artifici o raggiri; il secondo un'alterazione del vero, una condotta mendace, manipolatrice dell'esistente che ha ad oggetto – di regola – documenti destinati a fungere da “prove”.

Il confine fra le due categorie – così sommariamente descritte – sono labili, permeabili e solo l'affermarsi delle teorie del “bene giuridico” hanno consentito di distribuire i reati nel Codice secondo un criterio che affermasse la predominanza all'uno o all'altro interesse: la “fede pubblica”, in un caso, il “patrimonio” nel cas'altro.

Entrambe rientrano però nel più ampio concetto di “frode” – seppur, in passato, il codice penale toscano denominò con tale termine la *truffa* (art. 404) – indicante il genere dei delitti che hanno per loro fondamento la menzogna e l'inganno.

10 Per ulteriori citazioni sia consentito il rinvio a G. Ruggiero, *I falsari nella X bolgia dell'Inferno dantesco*, in *Studi in onore di Rinaldo Bertolino*, vol. II, Giappichelli, Torino 2010.

11 B. Petrocelli, *L'appropriazione indebita*, Cedam, Padova 1933, p. 3.

12 Sulla “mise en scène”, fondamentali rimangono le pagine del E. Pessina, *Elementi di diritto penale*, vol. II, R. Marghieri, Napoli 1882, p. 248 s.



La truffa consiste nel sorprendere la buona fede del privato, poco importando se la comune avvedutezza poteva evitare l'inganno quando una persona fu effettivamente ingannata. Altro è l'inganno nello smercio della moneta destinata alla circolazione, idoneo a sorprendere la comune buona fede; altro è l'inganno nella truffa, in cui entra il calcolo della scelta della vittima e delle sue individuali e particolari condizioni.

La narrazione allegorica dell'episodio di Gianni Schicchi è quanto mai significativa: "*falsificando sé in altrui forma*"<sup>13</sup>, "*testando e dando al testamento norma*"<sup>14</sup>. L'"oggetto materiale" e l'"oggetto giuridico" del reato si sovrappongono sino a fondersi, poiché il complemento oggetto della proposizione normativa – l'atto pubblico – si identifica con il contenuto del bene tutelato – la pubblica fede – che diviene regola da seguire per tutti: diventa *norma*.

Assumere le sembianze di un'altra persona, "falsificarsi" per appropriarsi della cavalla regina della mandria (*la donna de la torma*), la migliore di tutte, fingersi Buoso Donati per poter testare in proprio favore e del parente di Donati, così come narra l'Anonimo Fiorentino, è un peccato grave degno della collocazione nella parte bassa dell'*Inferno*.

Ciò che caratterizza il falso, soprattutto in una concezione dinamica, è la sua immutabilità perché il testamento (o l'atto pubblico in generale) che rechi dichiarazioni false non perciò cesserà di essere vero e sarà destinato a circolare come mezzo di prova che gode di particolare credito nei rapporti della vita sociale<sup>15</sup>.

Il falso racchiuso in atto di fede privilegiata, oltre ad essere un mezzo per procurare a sé o ad altri un vantaggio o di recare ad altri un danno, è il testamento: diventa un *atto pubblico*.

In altri termini: la "persona" come oggetto della falsificazione, intesa quale complesso delle caratteristiche, degli attributi, delle qualità, dei titoli, degli onori è trasfusa in un documento dotato di particolare efficacia e destinato a fungere da mezzo di prova per ulteriori situazioni giuridicamente oggetto di apprezzamento, quali trascrizioni, aggiudicazioni ecc.

Il momento della riprovevolezza è tutto incentrato sulla funzione probatoria del documento pubblico, genuino nella sua materialità il cui contenuto è però difforme da quello che in effetti dovrebbe essere, inidoneo, quindi, a perseguire la verità, sia essa intesa in senso processuale, che nell'accezione

13 *Inferno* XXX, 41.

14 *Inferno* XXX, 45.

15 Sottolinea il carattere di diffusività del delitto di falso documentale U. Kindhäuser, *Strafrecht. Besonderer Teil*, I, 3<sup>a</sup> ed., Nomos, Baden-Baden 2007, pp. 322 s.

di “affidamento” cui normalmente fanno i consociati<sup>16</sup> nella veridicità del documento, sia essa intesa in senso ideologico che materiale.

La falsificazione della propria persona può essere inoltre diretta a realizzare anche reati che con il sistema delle prove nulla hanno a che vedere, ma che si possono realizzare tramite condotte ingannatorie<sup>17</sup>.

A quest’ultima situazione può essere riportato l’episodio di *Mirra* che, pur considerata una falsificatrice di persona, non lo è nel senso autentico rinvenibile nella figura di Gianni Schicchi. Mirra, figlia di Ciniro, re di Cipro, innamoratasi del padre ebbe con lui rapporti incestuosi assumendo falsamente, *con frode*, le sembianze di altra donna.

Qui il fine perseguito e realizzato passa tramite la falsità, la quale è ritenuta dall’Alighieri il fulcro attorno al quale ruota la decisione per la condanna eterna<sup>18</sup>, ma che lede un interesse giuridico eterogeneo e predominante rispetto alla generale falsità<sup>19</sup>, qual è quello della morale della famiglia.

Il falso può consistere altresì in una modalità vincolata di condotta omogenea con il risultato perseguito, nel senso che – volendo usare un linguaggio moderno – l’artificio o il raggiro sono elementi costitutivi di un determinato delitto.

È il caso degli “alchimisti” che inducevano a credere di possedere il segreto per trasformare i metalli vili in oro o argento, come si arguisce dalla bocca di Griffolino di Arezzo: “*Me per l’alchîmia che nel mondo usai*”<sup>20</sup> e di Capocchio: “*Falsai li metalli con l’alchîmia*”<sup>21</sup> comportamento riprovevole, riportabile alla truffa (o *frode*) non la falsificazione in sé – come avverte l’art. II della *Quaestio 77<sup>a</sup>* della parte II della *Summa Theologiae* di Tommaso D’Aquino – bensì la vendita di oro o argento alchimico per metallo genuino: “*... si aurum vel argentum ab alchimis factum veram speciem non habeat auri et argenti, est fraudulenta et iniusta venditio*”.

16 Cfr. R. Bertolino, *Il notorio nell’ordinamento giuridico della Chiesa*, Giappichelli, Torino 1965, pp. 80 s.

17 V., ad es., il can. 1368 CJC che punisce come “spergiuro” il falso pronunciato innanzi l’autorità ecclesiastica, non importa se esso avvenga all’interno o all’esterno del giudizio, da chi invochi il nome di Dio a testimonianza della verità giurando il falso oppure non adempia all’obbligo di comportamento assunto con il giuramento. Cfr., anche per le citazioni, R. Botta, *La norma penale nel diritto della Chiesa*, il Mulino, Bologna 2001, p. 180.

18 U. Bosco, *La decima Bolgia*, in *Lecture classensi*, vol. IV, Longo Editore, Ravenna 1973, p. 218.

19 Cfr. M. Finzi, *I Falsarij nell’Inferno dantesco*, Olschki, Firenze 1925, p. 22.

20 *Inferno XXIX*, 119.

21 *Inferno XXIX*, 137.

La temibilità delle condotte alchimiche, di per sé non offensive, riposa sullo sbocco di queste in ulteriori gravi reati che sorprendano l'altrui buona fede, non solo individuale, ma collettiva per la tendenziale diffusività fra il pubblico che possiede la fama di colui che può trasformare il metallo vile in prezioso, destabilizzando gli animi del popolo.

Nella X Bolgia è contenuta un'altra figura di falsario: il "contraffattore" di monete. È Maestro Adamo, colui che falsò "*la lega suggellata del Battista*"<sup>22</sup>, talché fu condannato al rogo ("*per ch'io il corpo sù arso lasciai*"<sup>23</sup>); unico esempio di falsario di monete.

In questo caso Dante non obbedisce semplicemente al significato del linguaggio comune, ma fa proprio il significato giuridico del suo tempo<sup>24</sup>. Il falso nummario, a proposito del quale Dante fa pronunciare a Sinone l'espressione più acconcia: "*tu falsasti il conio*", era contemplato in una delle Costituzioni *extravagantes* di Giovanni XXII dal titolo *De crimine falsi*, promulgata ad Avignone alla Nona di Luglio del 1321, ripetizione di un rescritto di Clemente V (1305-1314)<sup>25</sup>.

Il diritto comune canonico parlava esattamente di *contraffazione* della moneta genuina ("*qui falsificant monetam regis*"), considerando altresì che, secondo le succitate *extravagantes*, i modi per realizzare il c.d. "falso nummario", punito con la scomunica erano: oltre alla "contraffazione", l'"alterazione" ("*...studiose depravant, et ex hoc cadit a suo recto pondere*"); la "messa in circolazione" senza aver partecipato alla contraffazione ("*falsas monetas extra regnum ... emunt*"); il "conio" della moneta senza essere autorizzato ("*... quodo nonnulla nullam habentes auctoritatem iuris vel consuetudinem seu privilegium*"); "imprimere", senza scolpire, il segno proprio della moneta regia o in altro modo cercare di imitarla ("*... si-*

22 *Inferno* XXX, 74.

23 La severità della pena si è mantenuta sino al Codice penale francese del 1810, secondo una prospettiva di politica criminale che vedeva in tale tipo di delitti la maggiore pericolosità, ispiranti le maggiori apprensioni, e che, scuotendo la fiducia dovuta alla moneta nazionale, fa sparire ogni sicurezza nelle transazioni della vita civile.

24 Nella curatela del *Lehrbuchdesgemeinen in Deutschlandgültigen Peinlichen Rechts* di A. Ritter von Feuerbach, 14<sup>a</sup> ed., G. F. Heyer's Verlag, Giessen 1847, pp. 304 s., K.J.A. Mittermaier sostenne che i fatti criminosi compresi sotto il nome di falsità in moneta avessero indole diversa, perché alcuni di essi sono vere falsità, altri semplici truffe, altri sono insieme delitti di truffa e di falso, ed altri infine sono semplici trasgressioni che si puniscono per fini politici.

25 Notizie in M. Finzi, *Il diritto della Chiesa ed i reati di falso*, cit., p. 277.

*gnum proprium monete regie sue quam fabricant imprimere seu insculpere moliuntur*”)<sup>26</sup>.

In un momento di frenetica incetta di danaro l'importanza di certezza e speditezza che la moneta coniata offriva (e offre) diventa oggetto giuridico di “fiducia pubblica”. Interessa, infatti, non ad una o ad altra persona, ma alla società tutta che la moneta abbia veramente ed esattamente il valore che indica, perché è a tale condizione che essa può servire come mezzo sicuro di scambio e misura certa del valore delle altre merci e per ciò la società è costretta ad affidarsi alla verità della sua impronta.

Ne deriva, infine, che nessuno può vantare il diritto di fabbricarla più dello Stato; che nessuno può, meglio e più dello Stato<sup>27</sup>, garantire i consociati sulla fabbricazione veritiera ed esatta della moneta e che perciò ai privati deve essere inibito di batterla, non già in nome di un monopolio dello Stato, ma in nome di quella garanzie che sono inerenti alla moneta e che la società ha diritto di reclamare dallo Stato che ha il dovere di assicurare la pubblica fiducia.

Nella letteratura medievale e nel diritto comune si usa il verbo “falsificare”, comprensivo sia della contraffazione, sia della alterazione, sia del mendacio in scritti o dichiarazioni. Si può, infatti, falsificare la propria persona in due modi: come “oggetto materiale” della condotta o come “soggetto” del discorso che afferma il falso. Abbiamo, dunque, una falsificazione dell'oggettività delle cose e una falsità commessa dagli spergiuri, dai bugiardi da coloro che alterano la verità verbalmente. È questo il filo conduttore che lega fra loro figure criminose eterogenee ma che, per il diritto dell'epoca e per il senso comune, offendono in igual modo la “verità”<sup>28</sup>.

Icona dello spergiuo è Putifarre che, secondo la Bibbia, tentò di sedurre Giuseppe, figlio di Giacobbe; non essendovi riuscita per l'opposizione del giovane lo accusò (falsamente) di essere stata lei oggetto di un tentativo di seduzione del giovane. Il padrone di Giuseppe lo prese e lo mise nella prigione, dove erano detenuti i carcerati del Re (Genesi, 39,1-20).

26 Abbiamo compulsato le *Extravagantes Johannis XXII*, a c. di J. Tarrant, Biblioteca Apostolica Vaticana, Città del Vaticano 1983, 15. Prodiens, p. 221 ss.

27 Cfr. E. Mezger-H. Blei, *Strafrecht*, II, *Besonderer Teil*, 9<sup>a</sup> ed., C.H. Beck'sche Verlagsbuchhandlung, München-Berlin 1966, p. 238.

28 Oltre al citato “spergiuo” la “falsa dichiarazione” può costituire, a seconda dei casi, un attentato alla buona fama altrui (ad es. la calunnia) ovvero nel falso ideologico. Sul punto R. Botta, *La norma penale nel diritto della Chiesa*, cit., p. 218 s.

Il falso testimone, per il diritto comune canonico, offende tre persone: prima di tutto Iddio che viene posto in oblio, poi il giudice ingannato, infine l'innocente cui reca pregiudizio con la falsa testimonianza<sup>29</sup>.

#### 4. *L'evoluzione delle fonti e l'attuale assetto delle legislazioni europee.*

Le elaborazioni della dottrina medievale italiana trovarono una compiuta sistematizzazione solo con la dogmatica del secolo XIX. In particolare, il Codice penale francese del 1810 inserisce il delitto di falsità (*faux*) nella sezione I del capitolo III fra i "crimini e delitti contro la pace pubblica". Questa sezione contempla la falsificazione di moneta (artt. 132-138), la falsificazione del sigillo dello Stato, biglietti bancari, titoli pubblici e timbri (artt. 139-144), falsità in scritture pubbliche e autentiche, commerciali e bancarie (artt. 145-149), falsità in scrittura privata (art. 150-152) e falsità commessa su passaporti, tabelle di marcia e certificati (artt. 153-162).

Rispetto alle disposizioni relative al reato di falso documentale (artt. 145 ss. c.p.) la dottrina francese avverte che queste descrivono solo modalità di commissione ma non precisano gli elementi essenziali del delitto<sup>30</sup>. Da questo momento la dottrina e la giurisprudenza francesi ricorreranno al concetto di *crimen falsi* coniato dagli antichi criminalisti: "alterazione della verità con l'intenzione criminale che ha cagionato o avrebbe potuto cagionare un danno a terzi"<sup>31</sup>.

La falsità, come ogni altro delitto, si compone di un elemento materiale e di un elemento intenzionale. L'alterazione della verità in uno scritto costituisce l'elemento materiale, il corpo del reato<sup>32</sup>. Affinché la falsità sia punibile, deve trattarsi di uno scritto destinato a servire da titolo per l'acquisizione, trasmissione e constatazione di un diritto, di uno stato o di una qualità. Ciò non ostante, la legge protegge non la scrittura "segno, di per sé, senza valore" e nemmeno la forma che l'atto assume, bensì la fiducia pubblica rappresentata dalla scrittura o dall'atto. In tutta la legislazione penale esiste non solo una mera affinità, bensì una "correlazione necessaria fra il sistema delle prove e il sistema della falsità"<sup>33</sup>. La falsità presuppone

29 M. Finzi, *Il diritto della Chiesa ed i reati di falso*, cit., p. 278 ed ivi ulteriori citazioni.

30 R. Garraud, *Droit Pénal Français*, vol. III, 2<sup>a</sup> ed., Larose, Paris 1889, p. 523.

31 A. Chauveau- F. Hélie, *Théorie du Code Pénal*, vol. II, 6<sup>a</sup> ed., Imprimerie et Librairie Générale de Jurisprudence Marchal et Billard, Paris 1887, p. 342.

32 Ivi, pp. 498, 503.

33 Ivi, p. 512.

ne l'alterazione o la falsificazione di uno scritto che può far nascere una convinzione contraria alla verità nelle persone alle quali sarà presentato, affinché possa servire da prova. Non tutte le menzogne riportate in uno scritto costituiscono falsità ma i segni, le scritture e tutto ciò che attenta alla fede pubblica, alla fiducia necessaria riposta nella prova scritta, "l'anima di tutte le transazioni sociali"<sup>34</sup>. A tal proposito è importante differenziare gli atti dai semplici scritti. I primi sono destinati a servire da prova, sia davanti ad un'autorità giudiziaria, sia per le determinazioni delle rispettive parti. I semplici scritti, invece, possono essere invocati occasionalmente come prova, come principio di prova scritta o presunzione. Per tanto, nei casi nei quali la legge ordina la realizzazione di un atto, la falsità di un semplice scritto non è, *in re*, punibile<sup>35</sup>.

La falsità documentale, cioè l'alterazione della verità in uno scritto, per essere punibile deve inquadarsi in una delle modalità di realizzazione descritte negli articoli 145, 146 e 147 del Code Pénal. Queste disposizioni descrivono procedimenti di alterazione della verità che costituiscono il sistema elaborato dai francesi e ancora oggi valido in numerose legislazioni europee. Si distinguono due tipi di falsificazioni: una "falsità materiale" (*faux matériel*) e una "falsità intellettuale o ideologica" (*faux intellectuel*). Secondo una dottrina, la distinzione tra falsità materiale e ideologica si trova implicita nelle citate disposizioni del codice, anche se il testo normativo non la formula esplicitamente. La falsità materiale consiste nella stesura, totale o parziale, del documento invocato, suscettibile di essere riconosciuto, constatato o dimostrato fisicamente. Questa modalità si realizza contraffacendo un titolo esistente o mediante la creazione di uno nuovo, alterando materialmente il corpo della scrittura, sia aggiungendo alcunché, sia modificando o sopprimendo il documento, come il debitore che possiede una ricevuta dove si attesta aver pagato 1.000 franchi al suo creditore, la modifica in 2.000 franchi aggiungendo un 2<sup>36</sup>.

La falsità ideologica consiste nell'alterazione, non della scrittura dell'atto, bensì della sua sostanza, non in forma materiale, come le clausole contenute nell'atto redatto dal pubblico ufficiale diverse da quelle dettate dalle parti o colui che fa firmare a una parte un atto di vendita quando questa crede di firmare un mandato<sup>37</sup>. In questo caso l'alterazione della verità non è sensibile all'occhio, dato che la scrittura, nell'istante stesso in cui viene

34 Ivi, p. 513.

35 Ivi, p. 518.

36 R. Garraud, *Droit Pénal Français*, vol. III, cit., p. 525.

37 A. Chauveau–F. Hélie, *Théorie du Code Pénal*, cit., p. 341 ss.

posta in essere, denaturalizza fraudolentemente il pensiero di ciò che era destinato ad esprimere<sup>38</sup>. La falsità ideologica può essere commessa sia da un funzionario pubblico che da un privato.

Contro la tesi che sosteneva che la falsità ideologica commessa da un privato, come la dichiarazione falsa sulla filiazione un atto di nascita, non sarebbe stata punibile perché secondo la legislazione dell'epoca consisteva, accanto alla falsa testimonianza e alla calunnia, in una semplice dichiarazione mendace, autorevole dottrina sostenne che alla base di questo ragionamento vi fosse un equivoco. Anche il funzionario pubblico non è punibile in base ad una dichiarazione falsa, ma solo qualora questa dichiarazione sia messa per iscritto. È la creazione o denaturalizzazione, per mezzo di queste dichiarazioni false, di uno scritto destinato a servire da prova, ciò che è punibile<sup>39</sup>.

Rispetto alle falsità commesse da privati, si pone la domanda della punibilità della simulazione, quando, ad esempio, le parti di un contratto di compravendita simulano una donazione. Secondo taluno, nel caso della simulazione v'è una evidente alterazione della verità che contiene affermazioni false, ma non costituiscono né falsità materiali né falsità ideologiche. Non costituisce falsità materiale, perché gli scritti e le firme provengono realmente dalle parti contraenti. Non si tratta di falsità ideologica perché le convenzioni simulate corrispondono a quelle indicate o dettate dalle parti, potendo invece dar luogo a sanzioni civili o alla configurazione del delitto di truffa (*escroquerie*).

Per essere in presenza di un reato di falso, come per qualsiasi altro delitto è necessario l'accertamento dell'elemento morale: l'alterazione della verità deve realizzarsi con intenzione fraudolenta. Per tanto, non è sufficiente che si agisca coscientemente e volontariamente, dovendo il reo agire con un fine determinato che imprima carattere criminale alla falsità. Questo fine consiste nell'intenzione di danneggiare un terzo<sup>40</sup>. Al falsario, tuttavia, non interessa direttamente danneggiare qualcuno, perché il suo fine è procurare a sé o ad altri un vantaggio illecito. L'intenzione specifica, incriminata dalla legge nella falsità documentale, consiste semplicemente nella volontà di far valere come prova un documento che si sa mendace<sup>41</sup>. Non è necessario, quindi, che l'alterazione della verità che costituisce il delitto di falsità sia destinata a ottenere un beneficio pecuniario: è sufficiente

38 R. Garraud, *Droit Pénal Français*, vol. III, cit., p. 525.

39 Ivi, p. 527, n. 37.

40 A. Chauveau—F. Hélie, *Théorie du Code Pénal*, cit., p. 364.

41 R. Garraud, *Droit Pénal Français*, vol. III, cit., pp. 574 ss.

che abbia come fine il raggiungimento di un scopo illecito o illegittimo. In altre parole, il pregiudizio, reale o possibile, conseguenza della falsità può essere di due tipi: pecuniario o morale<sup>42</sup>. Non è neanche necessario che il falsario agisca con l'intenzione di procurarsi un beneficio illegittimo, bastevole essendo l'intenzione di procurarlo ad altri, compresa la collettività, senza profitto o interesse personale.

Quando concorrono l'elemento materiale (l'alterazione della verità) e l'elemento morale il delitto sarà perfetto. Se ciò non distingue il reato di falso dallo schema generale di qualsiasi altro illecito penale, l'alterazione della verità può ravvisarsi solo nella misura in cui è stata pregiudizievole nei confronti di qualcuno o avrebbe potuto esserlo. Il pregiudizio presuppone la lesione del diritto di un terzo e, per tanto, se la falsità ha ad oggetto la creazione della prova di una situazione giuridicamente esistente non può dirsi integrato l'elemento oggettivo (ad es. il debitore che ha pagato i suoi debiti ma, dimenticando di farsi rilasciare quietanza ne crea una falsa). Il danno (attuale o potenziale) può riguardare una persona fisica o una collettività e può avere sia natura patrimoniale che natura morale, come quando una falsità lede l'onore o il decoro di taluno<sup>43</sup>.

Si è inoltre accennato alla sufficienza della mera possibilità o eventualità di un pregiudizio, dato che la legge non subordina la punibilità della falsità all'uso. La possibilità di un danno risulta chiaramente dalla possibilità di un uso pregiudizievole, perché la falsificazione è un atto preparatorio rispetto all'uso e, come tale, merita castigo nella misura in cui v'è possibilità di un uso a danno di terzi. È inoltre sufficiente che l'uso, a sua volta, sia eventualmente pregiudizievole posto che presuppone, per la sua realizzazione, circostanze indipendenti dalla volontà del falsario<sup>44</sup>.

Si discuteva, infine, se potesse ravvisarsi un pregiudizio attuale o potenziale anche per gli atti affetti da nullità originaria e sostanziale che, secondo alcuni, non erano suscettibili di cagionare danno, da quelli affetti successivamente da nullità meramente formale che invece potevano recare nocumento se usati<sup>45</sup>. Tuttavia, nei casi di nullità sostanziale, ad esempio per incompetenza o "incapacità" del funzionario che redige la scrittura, questa in ogni caso reca l'apparenza di un atto valido di fronte a colui il quale è presentata, per cui è improbabile che non tragga in inganno la persona alla quale la scrittura è presentata. Per quanto riguarda le scritture

42 Ivi, p. 575.

43 Ivi, p. 589.

44 Ivi, p. 592.

45 A. Chauveau– F. Hélie, *Théorie du Code Pénal*, cit., pp. 391 s.



private, queste basano la loro forza probatoria sulla firma dell'emittente e potrebbe discutersi sulla possibilità di documento in caso di incapacità naturale del sottoscrittore.

In conclusione, la dottrina francese del XIX secolo, nel sistematizzare gli elementi del reato raccolse il concetto di *crimen falsi* elaborato dalla dottrina italiana. Il *Code Pénal* si limitò a punire il funzionario pubblico o il pubblico ufficiale che avesse commesso falsità (*faux*) in una scrittura pubblica o autentica descrivendo diverse modalità di realizzazione di detta condotta (art. 145 c.p.). Stessa tecnica legislativa ha seguito nell'art. 147 che puniva chiunque avesse commesso falsità in scrittura pubblica o autentica al quale rimanda l'art. 150 c.p. che punisce l'individuo che commette falsità in scrittura privata.



CECILIA BLENGINO

## TRA FURTO E DONO La pirateria musicale tra norme giuridiche e sociali

### 1. *La comunicazione mediatica come strumento di “criminologia popolare”*

Il presente contributo prende in considerazione le campagne di comunicazione volte a contrastare il fenomeno della pirateria digitale, soffermandosi sul ruolo assunto dallo strumento dello spot audiovisivo nell’ambito del processo di criminalizzazione del *file sharing*<sup>1</sup>.

La collocazione di un fenomeno nell’area del crimine prende forma – al di là della sua formalizzazione giuridica – nell’ambito dei processi di interpretazione culturale e sociale che vengono a formarsi nella negoziazione di differenti rappresentazioni simboliche<sup>2</sup>. La definizione del *file sharing* come comportamento deviante trova solo parziale riscontro nella sua attuale qualificazione giuridica. Per questa ragione, il diffuso sillogismo che riconduce il cosiddetto *download* alla pirateria digitale e colloca quest’ultima nell’area dei crimini della Società dell’Informazione merita un approfondimento.

Nell’ambito di un processo interattivo tra “coloro che creano le norme, coloro che le fanno applicare e coloro che le infrangono”<sup>3</sup>, la devianza è osservabile come il prodotto di un processo di elaborazione ed imposizione normativa connotato dall’azione sociale di attori la cui attività di “impre-

---

1 L’osservazione ha coinvolto sedici spot, prodotti dall’industria discografica ed audiovisiva tra il 2000 e il 2012. Pur trattandosi di un numero non elevato, i cortometraggi considerati rappresentano un campione rappresentativo degli spot che hanno raggiunto la popolazione italiana attraverso cinema, radio e internet nel periodo considerato.

2 Si fa qui riferimento ai due assunti fondamentali della prospettiva criminologica costruzionista, ossia che “l’azione sociale è intersoggettivamente significativa” e che “il crimine viene socialmente costruito” (S. Hester, P. Eglin, *Sociologia del crimine*, Manni, Lecce 1999, p. 42).

3 H.S. Becker, *Outsiders. Saggi di sociologia della devianza*, EGA, Torino 1987, p. 22.

ditori morali” conduce “alla creazione di un nuovo frammento della costituzione morale della società, del suo codice di giusto e sbagliato”<sup>4</sup>. All’idea che alcuni atti siano di per sé devianti si sostituisce, dunque, l’attenzione per le modalità con cui un “problema sociale”<sup>5</sup> viene socialmente costruito.

L’approccio esterno al diritto e una concezione della norma come atto comunicativo<sup>6</sup> conducono l’indagine socio giuridica a riconoscere ad un’ampia varietà di attori sociali la capacità di orientare i comportamenti e le aspettative sociali degli individui. Il ruolo esercitato da fatti normativi extra giuridici come fonte di apprendimento dei diritti e dei divieti risulta evidente assumendo quale ambito di osservazione l’intero “campo giuridico”<sup>7</sup> entro cui agiscono attori giuridici e sociali. La comunicazione normativa appare come un processo prismatico nel quale la stessa individuazione della fonte primaria risulta difficile<sup>8</sup>, dal momento che all’interno di tale spazio discorsivo circolano messaggi diversi, la norma legislativa risulta l’esito di precedenti comunicazioni normative, e un ruolo rilevante è esercitato dalla c.d. cultura giuridica esterna<sup>9</sup>.

Entro tale prospettiva, i *media* rappresentano uno strumento cruciale di definizione del crimine e della devianza. Le costruzioni mediatiche, le ondate di criminalità visivamente costruite e le campagne anticrimine immettono, infatti, nello spazio discorsivo messaggi normativi che, interagendo reciprocamente, trasformano le immagini del crimine in “realtà”<sup>10</sup>. In tale modo, esse possono influenzare i processi

4 Ivi, p. 113.

5 M. Spector, J. Kitsuse, *Constructing social problems*, Transaction Publishers, London 2001.

6 Si fa qui riferimento alla definizione di norma proposta da Ferrari come atto di comunicazione dotato di particolari caratteristiche di descrittività e prescrittività, e dunque, indirizzato ad orientare azioni ed aspettative di azione (V. Ferrari, *Lineamenti di sociologia del diritto*, Laterza, Roma-Bari 2001, p.159 e ss.).

7 Il concetto di campo giuridico viene elaborato e approfondito da Pierre Bourdieu, *La force du droit: elements par une sociologie de droit*, in «Actes de la recherche en sciences sociales», 64, 1986, pp. 3-19.

8 V. Ferrari, *op. cit.*, p.163.

9 Espressione utilizzata in riferimento all’insieme degli atteggiamenti, delle opinioni, delle convinzioni con cui soggetti non giuridici valutano e interpretano il diritto. Per la definizione dei concetti di cultura giuridica interna ed esterna si rimanda all’ampia ed esaustiva riflessione compiuta da A. Febbrajo, *Sociologia del diritto: concetti e problemi*, il Mulino, Bologna 2013, pp. 52 ss.

10 J. Ferrel *et al.*, *Cultural criminology unleashed*, Glass House, London 2004, p. 4. Ericson completa questa riflessione sottolineando come i *media* non agiscano in modo del tutto autonomo, essendo il rapporto tra mass media e cittadino una dinamica interrelazionale, nella quale gli schemi interpretativi incontrano quelli

di criminalizzazione primaria<sup>11</sup> ed esercitano un ruolo di “amplificazione del crimine” che forgia ed alimenta quello che Cohen chiama “panico morale”<sup>12</sup>. A questo riguardo, un interessante spazio di riflessione viene aperto dalla c.d. *visual criminology*<sup>13</sup>. La ricerca sociologico giuridica trova nella *visual analysis* un significativo contributo per indagare sul potere di immagini e video nella costruzione del crimine<sup>14</sup>. Focalizzando l’attenzione sui meccanismi attraverso cui l’immaginario del crimine si forma nella cultura popolare<sup>15</sup>, tali studi individuano cinema, televisione, radio e internet<sup>16</sup> come potenti strumenti di costruzione e modellazione della “criminologia popolare”<sup>17</sup>, intendendo con tale espressione il fenomeno per cui le convinzioni pubbliche sul crimine si formano attraverso “discorsi” prodotti e consumati da non specialisti. L’accento

---

già fatti propri dagli individui (R. Ericson, *Mass media, crime, law and justice: an institutional approach*, «British Journal of Criminology», 13, 3, 1991).

- 11 Con tale espressione ci si riferisce al processo sociale ed istituzionale che si conclude con la definizione di una nuova fattispecie penale (cfr S. Hester, P. Eglin, *op. cit.*, pp. 63 ss.)
- 12 Cfr. S. Cohen, *Folk devils and moral panic*, Routledge, Oxon 2002.
- 13 Con tale espressione si fa riferimento al filone di ricerche che, attraverso un approccio socio criminologico, si interessano agli aspetti sociali del rapporto tra media e crimine soffermandosi sulle modalità con cui i discorsi sul crimine vengono prodotti, circolano e sono interpretati (E. Carrabine, *Crime Culture and the media*, Polity Press, Cambridge 2008, p. 1). Per un approfondimento sul ruolo dell’immagine nella ricerca sociale si veda, invece, L. Gariglio, *I “visual studies” e gli usi della fotografia nelle ricerche etnografiche e sociologiche*, in «Rassegna italiana di Sociologia», 1, 2010, pp. 117-140.
- 14 Cfr. Hayward Keith J., M. Presdee (2010) (ed.), *Framing crime. Cultural criminology and the image*, Routledge, Oxon 2010, p. 4.
- 15 Tale tema è oggetto, tra gli altri, dell’attenzione di R. Sparks, *Television and the drama of crime: moral tales and the place of crime in public life*, Open University Press, Buckingham 1992 e Young A., *Imagining crime: textual outlaws and criminal conversations*, Sage, London 1996.
- 16 Sul tema cfr E. Carrabine, *op. cit.*, p. 141 ss.. Con specifico riferimento alle rappresentazioni del crimine veicolate attraverso il genere della fiction si vedano in particolare G. Gerbner, *Cultural indicators: the case of violence in television drama* in «Annals of the American Associations of Political and Social Science», 388, 1970, pp. 69-81 e R. Surette, *Media, crime and criminal justice: images and realities*, Wadsworth, Belmont 1998.
- 17 Cfr N. Rafter, *Shots in the mirror: crime films and society*, Oxford University Press, Oxford 2000, p. 7. Secondo Rawlings “popular criminology [...] is aimed at a non-specialist market, is cheap, easily available and easy to read. Popular criminologists use techniques familiar to journalists and crime novelists to heighten the tension and to get the pages turning” (P. Rawlings, *True crime*, in «British Society Criminology», 1998, p. 2).

è posto sull'efficacia divulgativa – assai superiore ai contributi scientifici – delle rappresentazioni veicolate da film, internet, televisione e musica. In particolare, si osserva come i modi con cui cinema e fiction rappresentano e raccontano il crimine trasformano le rappresentazioni sociali della giustizia penale e sono essi stessi in grado di modellare valori morali e norme sociali<sup>18</sup>.

## 2. File sharing e rappresentazioni sociali

Da un punto di vista meramente tecnico, il *file sharing* consiste nella condivisione di files attraverso software che si fondano su tecnologie peer to peer (P2P), le quali consentono a computer connessi di condividere parte del proprio hard disk (c.d. *upload*) attingendo contemporaneamente al materiale messo a disposizione da altri (c.d. *download*). Questa architettura logica è oggetto di rappresentazioni sociali differenti e conflittuali, considerata l'indubbia rivoluzione generata dal P2P nell'ambito dei meccanismi di distribuzione dei contenuti culturali.

Il *file sharing* è oggi una pratica largamente diffusa tra coloro che hanno accesso alla rete e coinvolge soprattutto files musicali e audiovisivi. In Italia, la continua crescita del fenomeno coinvolge in modo particolare i contenuti musicali, già nel 2012 oggetto di *download* gratuito da parte di un terzo degli utenti della rete<sup>19</sup>.

Nonostante la sua ampia diffusione, la definizione sociale del *file sharing* è controversa e instabile. Oggetto di retoriche differenti, esso oscilla tra rappresentazioni che lo prospettano come forma inedita di furto<sup>20</sup> e argomentazioni che ne sottolineano la dimensione etica, individuandone il fondamento nel principio di condivisione<sup>21</sup>. Non sfuggono, in entrambi i casi, gli elementi di ambiguità: non producendo alcuna sottrazione, manca infatti nel

18 Sul primo punto cfr. R. Reiner, *op.cit.*, p. 389. Sul secondo aspetto cfr. K. Haiward, M. Presdee, *op. cit.*, p. 4.

19 Nel 2011 tale pratica ha coinvolto il 24,3% degli utenti (Istat, *Cittadini e nuove tecnologie*, 2011). L'anno successivo la percentuale degli utenti che ha scaricato musica gratuitamente si è attestata attorno al 31%, con picchi del 57% tra i giovani tra i 18 e 9 anni e del 51% tra gli utenti con età compresa tra 20 e 24 anni (Istat, *Cittadini e nuove tecnologie*, 2012).

20 Si vedano, per tutte, le argomentazioni di D. Oliviennes, *La pirateria è un furto*, Scheiwiller, Milano 2008.

21 Si vedano, in particolare, in tal senso le riflessioni contenute in D. Bennato, *L'utente di file sharing oltre il senso comune*, in «Sociologia della comunicazione», 39, 2009, pp. 61-78 e F. Dei, *Tra dono e furto: la condivisione della musica in*

*download* l'elemento essenziale del furto. Anche la retorica del "dono", tuttavia, tende a ricondurre il *file sharing* esclusivamente a motivazioni etiche, offuscando la varietà delle ragioni che possono spingere gli utenti a scaricare musica dalla rete<sup>22</sup>. Il fatto che gli utenti della rete giustifichino ampiamente tale pratica<sup>23</sup> rappresenta, d'altra parte, un dato ineludibile per osservare le dinamiche che ne governano il processo di criminalizzazione. Le molteplici ragioni di chi scarica musica<sup>24</sup> si traducono in norme sociali che regolano in maniera precisa e cogente l'attività all'interno delle piattaforme peer to peer<sup>25</sup>. La collocazione del *file sharing* nell'ambito del crimine risulta allora comprensibile soltanto analizzando i processi che tendono ad occultare e misconoscono le ragioni dei *downloaders*, confinandole nell'ambito della devianza.

Risulta del tutto evidente come la costruzione sociale della pirateria digitale sia il risultato di un processo condotto prevalentemente dalle associazioni rappresentative degli interessi dell'industria discografica e cinematografica. Le strategie utilizzate dal principale stakeholder della definizione dei divieti circa l'uso e la diffusione di contenuti protetti dal diritto d'autore in rete hanno spaziato dalla promozione di interventi sul processo legislativo finalizzato alla criminalizzazione primaria del *file sharing*; alla diffusione di messaggi normativi volti a condizionare i comportamenti degli utenti digitali nello spazio digitale; alla predisposizione di forme di autotutela tecnologica, implementate attraverso sistemi di gestione delle restrizioni digitali.

---

rete, in M. Santoro, *Nuovi media, vecchi media*, il Mulino-Istituto Cattaneo, Bologna 2008, pp. 57 e ss.

- 22 Interessanti risultano a riguardo le osservazioni di F. Dei, *op. cit.*, a proposito degli utenti della piattaforma eMule.
- 23 In proposito D. Bennato, *I comportamenti di consumo dei contenuti digitali in Italia*, Fondazione Luigi Einaudi, 2007; R. Simmini, *Il download illegale di musica e film da Internet e la devianza minorile, discorso pubblico e discorso giuridico*, 2008 (<http://files.splinder.com/ce10d8cfd5aa19ftf012dc55c85bda96.pdf>); L. Aguiar, B. Martin, *Digital music consumption on the internet*, IPTS Working Paper 2013.
- 24 Aspetto che ben emerge sia dalle ricerche di D. Bennato (cit.) sia da quella di S. Aliprandi, *Il diritto d'autore nell'era digitale*, in «Italian Journal of Library and information science», 4, 2, 2013. Per una breve sintesi della principale letteratura sul tema mi permetto di rimandare a C. Blengino, *Stolen or released music? The social construction of piracy in Italy*, in «Music and Law», 2013, pp. 232 e ss.
- 25 Per una riflessione sulle norme sociali che regolano la comunicazione in rete si veda, oltre a F. Dei, *op. cit.*, L. Paccagnella, *La comunicazione al computer*, il Mulino, Bologna 2000.

Il tentativo di criminalizzazione primaria del *download* si è concretizzato in un'intensa attività di lobbying finalizzata ad estendere e rafforzare l'operatività della legge sul diritto d'autore<sup>26</sup>, adeguandola alle caratteristiche dello spazio digitale. Le molteplici attività svolte in questa direzione hanno coinvolto la presentazione di disegni di legge, la partecipazione a commissioni istituzionali e l'utilizzo dei mezzi di comunicazione<sup>27</sup>. Tali sforzi non hanno peraltro impedito la parziale battuta d'arresto del progetto, principalmente dovuta all'avvio di opposte strategie di decriminalizzazione da parte delle associazioni di promozione dei diritti digitali<sup>28</sup>. L'alternante forza dei gruppi sociali interessati ad incidere sulla definizione dei diritti in rete ha generato un susseguirsi di modifiche, tradottesi infine in un testo di legge che esclude oggi la rilevanza penale del *download* ad uso personale<sup>29</sup>. Sebbene scaricare musica sul piano formale non costituisca reato, la norma manifesta innegabili ambiguità sul piano sostanziale. Agli ostacoli alla comprensione generati dall'elevato tecnicismo, si aggiungono i problemi di applicazione pratica, data la difficoltà di separare – da un punto di vista tecnico prima ancora che etico – il *download* dall'*upload*. Sono probabilmente queste le principali ragioni che determinano la scarsa capacità della legge nell'orientare i comportamenti degli utenti p2p<sup>30</sup>.

Non deve tuttavia essere trascurata la convinzione di molti *downloaders* di agire in maniera illecita<sup>31</sup>. Tale dato conferma che l'apprendimento dei confini dei diritti e dei divieti in rete deriva principalmente da fonti normative non giuridiche. Al proposito, risulta particolarmente significativa la seconda strategia di definizione della devianza digitale, rappresentata

26 Legge 22 aprile 1941, n. 633, *Protezione del diritto d'autore e di altri diritti connessi al suo esercizio*.

27 Non potendolo fare in questa sede, per una descrizione più dettagliata delle concrete strategie adottate per promuovere l'azione di *lobbying* mi permetto di rinviare a C. Blengino, *La devianza informatica tra crimini e diritti*, Carocci, Roma 2009, pp. 147 ss.

28 Ivi, pp. 140-144.

29 Rilevanza penale è attribuita esclusivamente alla messa a disposizione (*upload*) di file musicali e audiovisivi sulle reti P2P (cfr Legge n. 43 del 31 marzo 2005, artt. 171, comma 1, lett. a-bis e 171-ter, comma 2, lett. a-bis e 171, comma 1, lett. a-bis). Per chi effettua il *download* di materiale protetto dal diritto d'autore è prevista una sanzione amministrativa (art.174).

30 Tra le ricerche che rilevano la scarsa influenza deterrente dell'attuale legislazione penale italiana su coloro che scaricano contenuti in rete cfr nuovamente D. Beninato, *I comportamenti di consumo*, op.cit e S. Aliprandi 2012, op. cit.

31 S. Aliprandi, *op. cit.*, p. 132.



dagli atti di comunicazione sociale indirizzati dall'industria dei contenuti audio video a coloro che vengono ritenuti devianti, o potenzialmente tali.

### 3. *Gli spot audiovisivi come strategia di produzione normativa*

L'impegno dell'industria dei contenuti audiovisivi e del software a orientare il *panico morale* contro la pirateria è attivo da oltre un ventennio. Manuali operativi e interventi formativi destinati alle forze dell'ordine, materiale didattico per le scuole, pubblicità sui giornali, interventi in trasmissioni televisive<sup>32</sup> sono alcuni dei principali strumenti utilizzati dagli imprenditori morali come "agenzie di comunicazione e controllo del crimine"<sup>33</sup>.

Lo spot audiovisivo rappresenta il più significativo tra gli strumenti comunicativi attraverso cui l'industria discografica e dell'*entertainment* si è auto investita del compito di definire i limiti normativi all'accesso alle risorse digitali.

Tali prodotti, per la loro struttura narrativa ed i loro canali di diffusione, operano in modo molto simile a film e fiction nel veicolare al vasto pubblico rappresentazioni del crimine diverse da quanto descritto dai dati ufficiali<sup>34</sup>.

L'esempio più noto ed emblematico di utilizzo di immagini, suoni e parole come strumento di "inquadramento del crimine"<sup>35</sup> tecnologico è probabilmente rappresentato dallo spot anti pirateria diffuso dal 2007 nelle sale cinematografiche<sup>36</sup>. Incorniciato da un'atmosfera poliziesca, tinte fosche e fotogrammi di furti e rapine, il sillogismo indirizzato agli spettatori è semplice quanto fuorviante:

Non ruberesti mai un'auto. Non ruberesti mai una borsa. Non ruberesti mai un televisore. Non ruberesti mai un film. Scaricare da internet film piratati è come rubare. Rubare è contro la legge. La pirateria è un reato.

32 Cfr. C. Blengino, *La devianza informatica tra crimini e diritti*, cit. p. 155.

33 Cfr. R. Reiner, *op. cit.*, p. 379 e R.V.Ericson, *op. cit.*

34 R. Reiner, *op. cit.*, p. 391.

35 Cfr. K. J. Hayward, M. Presdee, *Framing crime. Cultural criminology and the image*, Routledge, Oxon 2010.

36 Attualmente visibile alla pagina <http://www.youtube.com/watch?v=26THcuLmp5Q>

*Leit motiv* degli spot esaminati è la riconduzione del *download* al fenomeno criminale, finalizzata ad ottenere un'adesione cognitiva e sociale al punto di vista dell'industria dei contenuti audio – video. Suoni ed immagini concorrono a rafforzare questo messaggio. Le sceneggiature degli spot condividono ambientazioni cupe, rappresentano situazioni di clandestinità, utilizzano in sottofondo musiche da thriller e sono caratterizzate dal tono allarmato dei protagonisti e delle voci fuori campo. Le scene rappresentate dai cortometraggi incorniciano i visi preoccupati dei protagonisti, scelti tra i volti noti della musica italiana. Significativo è il ricorrente accostamento del *download* ad immagini che evocano la giustizia penale. L'azione dello scaricare musica e film da internet viene accostata visivamente ad aule giudiziarie, celle e carceri (BSA 2009; SIIA 2009) ed accompagnata dal sottofondo delle sirene delle volanti della polizia e dal fragore dei chiavistelli delle celle (Anica e Udim 2005), dalle quali significativamente cantanti e artisti chiedono di essere liberati (Anica 2006).

L'idea di crimine rientra prepotentemente nelle parole utilizzate dagli spot. Già negli anni '90 la diffusione dei videoregistratori aveva condotto la Federazione Anti Pirateria Audiovisiva ad individuare nella visione di film su "vhs duplicati" il "più grande delitto del secolo" ed a profetizzare:

le cassette pirata ammazzano il cinema...non ci sarà più il cinema! (FAPAV 1996).

La diffusione delle tecnologie di duplicazione digitale portano le campagne di comunicazione anti pirateria ad indirizzare agli utenti della rete avvertimenti lapidari:

La pirateria è un crimine. Stanne fuori (SIAE, Presidenza del Consiglio, 2005)

Copiare un software può richiedere solo tre minuti ma può costare fino a tre anni di carcere (BSA, 2002)

It's not just a copy. It's a crime! (SIIA 2009)

Dire no alla pirateria è anche dire no alla criminalità (Anica Udim 2005)

Regolare la circolazione dei contenuti su internet vuol dire fermare la pirateria digitale (FEM 2012)

Come la fiction, gli spot tendono a sovradimensionare i crimini contro il patrimonio e a presentarli come l'esito di progetti pianificati e accompa-

gnati da violenza<sup>37</sup>. In tale direzione, la duplicazione di files viene prospettata come “un meccanismo criminale che minaccia l’industria, la creatività e la cultura” (Siae, Presidenza del Consiglio 2005). Coerentemente la rappresentazione del *downloader* nei cortometraggi esaminati ha come protagonisti ragazzi intenti a destreggiarsi con tastiera e mouse in ambientazioni clandestine. Scene di borseggi, furti e rapine con scasso ed il ricorrente lampeggiare della scritta “*download*” contribuiscono a veicolare l’ulteriore idea del computer come arma e strumento che favorisce il crimine<sup>38</sup>.

Risulta chiaro l’intento di cristallizzare nella rappresentazione del *file sharing* l’analogia tra *download* e furto. Tale accostamento rappresenta il tema più ricorrente negli spot e ritorna nelle voce fuori campo, nelle immagini e nelle scritte proiettate:

Non rubate la voce agli autori (SIAE, Presidenza del Consiglio dei Ministri, 2001)

Scaricare da Internet è come rubare (ANICA, SIAE, 2006)

Illegal downloading is stealing! (Music United for Strong Internet Copyright 2007)

Loro lo hanno comperato...lui lo ruberà... (Univideo 2009)

Chiediamo che non siano derubati gli artisti, gli autori, i produttori e gli editori (FPM 2012)

Ulteriore filo conduttore della campagna di comunicazione contro la pirateria digitale è la rappresentazione del danno generato dal *download* di musica e film dalla rete. Gli spot esaminati comunicano in modo insistente l’idea che “scaricare illegalmente brani musicali da internet” danneggia la cultura, il mercato musicale e gli artisti, “sottraendo risorse a tutti coloro che lavorano nel mondo della musica” (FEM 2012). L’industria audio visiva utilizza lo strumento dello spot per avvertire gli utenti che “la pirateria non è un reato senza vittima” (FPM e Radio 105, 2012) e per orientare gli utenti a percepire l’entità dei danni prodotti dal *download*.

Nelle sceneggiature esaminate, il *download* è rappresentato come un reato di cui gli artisti sono le principali vittime. La pirateria deve essere contrastata per “difendere la libertà di fare cultura” (FEM 2012), in quanto essa

non è solo un reato, ma impedisce agli artisti, a quelli che ami di più, e anche ai più giovani, di continuare a esprimersi (IMAIE, 2005).

La pirateria cancella il mondo che ami (SIAE, ANICA 2006).

37 Cfr R. Reiner, *op. cit.*, pp. 391 e ss.

38 Cfr su questo tema le ricerche raccolte da R. Hollinger (ed.), *Crime, deviance and the computer*, Darmouth, 1996.

La verità è che la musica sta attraversando una crisi molto grande per colpa della pirateria. E questo comporta l'impossibilità di investire sui giovani talenti (ProMusic 2006).

La personificazione della vittima del *download* è sostenuta dalla scelta di protagonisti noti al grande pubblico. Giorgio Faletti, Giorgia, Le Vibrazioni, Anna Tatangelo, Avion Travel, Tiziano Ferro, Enrico Ruggeri, Franco Battiato, Ron, Caterina Caselli, Roberto Vecchioni, Gino Paoli sono solo alcuni degli artisti avvicendatisi negli anni nel ruolo di testimonial contro la pirateria. La personificazione dell'artista come vittima di furto giunge, peraltro, a compimento nel volto di Erika Blu, cantautrice emergente derubata dai passanti durante una performance in strada:

La musica è la sua vita. Come ogni artista, ErikaBlu vive di musica, ma il suo futuro dipende anche da noi. Perché ogni volta che scarichiamo illegalmente un brano musicale impediamo ai nuovi talenti di emergere e sottraiamo risorse a tutti coloro che lavorano nel mondo della musica. Proprio come lei, ErikaBlu. E senza giovani artisti sentiremo sempre la solita, vecchia canzone. (FPM –Radio 105 2012).

La cultura è dunque presentata come la vera grande vittima del *download*, colpevole di aver "impoverito l'offerta culturale" condannando l'intera l'industria culturale all'"estinzione" (FIMI 2012). Scaricare musica da Internet è presentato come "un reato che uccide" (SIAE e Presidenza del Consiglio dei Ministri 2001; FEM 2012), o "mette in gabbia" (IMAIE 2005) creatività e fantasia (SIAE e Presidenza del Consiglio 2001; FAPAV 2008; FMP 2012).

Merita infine di essere presa in considerazione la diversificazione dei messaggi immessi nello spazio discorsivo sulla pirateria. L'industria dei contenuti rafforza il processo di criminalizzazione del *download* attraverso strategie comunicative che operano in ambiti normativi differenti. Alcuni spot fanno leva sui sentimenti degli internauti, altri si appellano al loro senso civico ed ai principi morali. Diversi spot colpiscono il *downloader* sul piano dell'autostima facendogli presente che scaricare musica e film da Internet è un'operazione poco intelligente. Le sceneggiature di questi spot si reggono sulla contrapposizione tra il divertimento di un gruppo di amici che guardano un DVD o ascoltano un CD regolarmente acquistati e l'isolamento cui è destinato colui che decide di scaricare musica e film dalla rete. La perdita di tempo davanti al computer o la scarsa qualità dei file scaricati sono rappresentati come fattori che causano la derisione dei compagni (ANICA 2006; SIIA 2009) o il fallimento delle relazioni sentimentali. Chi

scarica dalla rete viene a sua volta “scaricato” da amici e fidanzate come uno che “proprio non ci arriva” (Univideo 2009) o uno “sfigato” (Anica Univideo 2006; Destiny’s House 2006).

Non deve essere trascurata l’esistenza di un nucleo di cortometraggi che optano per lo spostamento del disvalore del *download* dall’ambito penale a quello morale, illustrando agli utenti “le buone ragioni per dire no alla pirateria” (FAPAV 2008). Alcuni spot fanno leva sui sentimenti degli internauti:

Se li ami non li copi, se li copi non li ami (BSA 2005).

La pirateria cancella il mondo che ami (SIAE e ANICA 2006)

La musica ti ha sempre aiutato nei momenti più difficili...adesso aiuta tu lei! (ProMusic 2006)

Ti abbiamo fatto compagnia quando eri solo...eravamo con te quando avevi bisogno...e tu ci scarichi così? (FAPAV e Ministero dei Beni Culturali 2008)

Music needs help. Stop piracy (RadioVera 2012).

Altri si appellano al senso civico:

Che cosa stai insegnando a tuo figlio? (Ministero della Cultura Spagnolo 2011);

Think! Choices and consequences for everything you do (SIIA 2009).

Nell’ambito dei messaggi che richiamano a principi morali, non manca il rimando a concetti quali il peccato e la colpa. Non solo “il falso è un peccato originale” (FAPAV 2008), ma soprattutto i colpevoli “siamo noi. Ma possiamo impedirlo. Scaricando legalmente musica, film e videogiochi facciamo vivere la creatività!” (FPM 2012).

#### 4. Conclusioni

L’idea ricorrente che il contrasto alla pirateria sia indispensabile per “difendere la libertà di fare cultura” (FEM 2012) viene messa in dubbio da un numero ormai consistente di ricerche<sup>39</sup>. Tali studi rilevano un impatto po-

39 Un’ampia rassegna delle quali viene presentata da F. Oberholzer-Gee, K. Strumpf, *The Effect of File Sharing on Record Sales: An Empirical Analysis*, «Journal of Political Economy», 115, 1, 2007, pp. 1-42. Per una panoramica su alcune più recenti cfr., invece, C. Blengino, *Stolen or released music? The social construction of piracy in Italy*, in *Music and Law*, Emerald, 2013, pp. 234 ss.

sitivo del *file sharing* sul mercato della musica<sup>40</sup>, riconoscendo proprio in coloro che scaricano brani e film dalla rete i migliori acquirenti sul mercato legale. La condivisione sui circuiti P2P, infatti, può anticipare acquisti<sup>41</sup> ed aumentare la fruizione di musica, allargando l'area dell'interesse degli utenti verso nuovi artisti<sup>42</sup>.

Sebbene gli spot prospettino la piena corrispondenza tra mercato musicale e discografia, una più ampia osservazione della filiera musicale consente di evidenziare l'andamento positivo di altri importanti canali di fruizione di musica. La crisi del mercato discografico tradizionale non sembra corrispondere ad una flessione dell'intero mercato musicale, all'interno del quale si registrano un aumento tanto dei consumi digitali e dello streaming quanto del fatturato di musica dal vivo e prodotti complementari<sup>43</sup>.

Altrettanto discutibile, di conseguenza, si rivela l'accusa rivolta al *file sharing* di ostacolare la possibilità per gli artisti di immettersi o rimanere nel mercato. Al proposito meritano attenzione sia le ricerche che rilevano gli effetti benefici del *file sharing* sulla produzione artistica<sup>44</sup>, sia la campagna intrapresa da alcuni artisti stessi per la riabilitazione del *download* come pratica in grado di aumentarne la visibilità. Anche se non numerosi, iniziano ad essere significativi i messaggi lanciati in favore del *download* gratuito da band internazionali come Radiohead e Coldplay – i cui album

40 Si vedano in particolare i dati emersi dal più recente studio promosso dalla Commissione Europea (L. Aguiar, B. Martin B., *Digital music consumption on the internet*. IPTS Working Paper, 2013).

41 Cfr D. Bennato, cit.; E.S. Boorstin, *Music Sales in the Age of File Sharing*, <http://www.cs.princeton.edu/~felten/boorstin-thesis.pdf> 2004; R. Bjeorke e A. Sorbo, *The norwegian music industry in the age of digitalization*, Bi Norwegian School of Management, thesis.

42 Cfr Oberholzer-Gee Felix & Koleman Strumpf, *op. cit.*

43 Per una chiara descrizione dello stato attuale della filiera musicale in Italia e per una ricognizione delle diverse ricerche sull'impatto del *file sharing* sul mercato cfr A. Ardizzone, *Filiera dell'industria musicale e nuovi modelli di business in Italia*, in «Tafter Journal», 51, 2012.

44 R. Hammond, *Profit leak? Pre-release file sharing and the music industry*, Southern Economic Journal In-Press, 2013; R. Bjeorke, A. Sorbo, cit.; M. Madden, *Artists, Musicians and the Internet. Artists and musicians are enthusiastic internet users and they believe the internet helps them make and sell their work*, PewInternet, December 2004; Ben-Shahar D., Jacob A., *Selective Enforcement of Copyright as an Optimal Monopolistic Behavior*, in «Contributions to Economic Analysis & Policy», 2004, 3, I, 1.

sono gratuitamente scaricabili – e da cantautori italiani come Frankie Hi Energy ed Elisa<sup>45</sup>.

In conclusione, il processo di criminalizzazione del *file sharing* risulta tutt'ora instabile e soggetto alle diverse strategie con cui gli stakeholders reagiscono alla “crisi dei confini”<sup>46</sup> sociali suscitata dalla rivoluzione digitale. Non può, tuttavia, sfuggire come la consapevolezza dell'inidoneità dello strumento penale abbia da tempo portato le stesse etichette ad individuare nell'“architettura” tecnologica<sup>47</sup> l'unica strategia di regolazione realmente efficace ai propri scopi. I veri vincoli con cui si confrontano gli utenti sono situati nei sistemi che limitano l'accesso o l'utilizzo dei contenuti digitali. In quanto fatti normativi che impediscono modalità di fruizione dei contenuti differenti da quelli permessi dai produttori, tali sistemi sono oggi al centro di un acceso dibattito sulla “legittimità” dei limiti e delle forme di controllo che essi sono in grado di esercitare. Resta, allora, da chiedersi se oggi l'autentica finalità delle campagne di sensibilizzazione contro la pirateria non risieda nel tentativo di rendere accettabili e giustificabili al pubblico tali restrizioni.

---

45 Per un approfondimento sulle ragioni e le argomentazioni di alcuni cantanti italiani che esprimono considerazioni positive sulla pirateria multimediale si rimanda all'interessante contributo offerto da C. Gubitosa, *Elogio della pirateria. Dal Corsaro Nero agli hacker. Dieci storie di ribellioni creative*, Altreconomia, Milano 2005.

46 Si fa qui riferimento all'efficace espressione utilizzata da Kai T. Erikson (*Streghe eretiche e criminali*, Carocci, 2005) per spiegare le ragioni dell'insorgere di una nuova devianza.

47 Cfr. L. Lessig, *Code and other laws in cyberspace*, Basic Books, New York 1999.





MARCELLO STALTERI

LOST IN TRASLATION.  
BARRIERE ALLA CIRCOLAZIONE  
DI DOMESTIC LAW-RELATED VISUAL ART  
NEL MERCATO GLOBALE

Il caso del rendering (nella traduzione giuridica)

1. *Introduzione. Pluralismo delle fonti giuridiche e ruolo dei prodotti di visual art*

La facilità di accesso alle fonti giuridiche della comunità globale si evolve a ritmi esponenziali, grazie alle nuove tecnologie ed all'affermazione dell'inglese quale lingua dominante, non solo nel mondo degli affari.

In questa sede si intende riflettere sull'accostamento della medesima comunità al filone della cd. *law related visual art*<sup>1</sup>, in linea di massima scomponibile sul piano tassonomico in due categorie: quelle del *law-film*<sup>2</sup> e del *docu-film*.

Parliamo di fonti di conoscenza e di diffusione del diritto utilizzabili sia da parte della società civile, sul piano in senso ampio culturale, sia da parte della più specializzata e ristretta comunità giuridica, in chiave più strettamente professionale.

In merito, va sottolineato<sup>3</sup> che anche lungo questo fronte il continente anglo-sassone ha da tempo inequivocabilmente assunto la *corporate leadership*. Non è certo questa la sede opportuna per ripercorrere in dettaglio

---

1 In tema v. D. A. Black, *Law in Film, Resonance and Representation*, University of Illinois Press, Urbana-Chicago 1999; S. Machura, P. Robson, *Law and Film*, Wiley, Oxford 2001.

2 Per inquadrare meglio la natura di tale categoria, utile la definizione fornita in proposito da S. Greenfield, G. Osborn, P. Robson, *Film and the Law*, Hart Publishing, Oxford, 2001, p. 24: "In order to qualify as a law film, the following characteristics must be present in some shape or form, the geography of law, the language and dress of law, legal personnel and the authority of law. This excludes films where 'justice' is enforced outside of any legal framework, e.g. war films, social dramas and family sagas".

3 Cfr. ad es. Robson, *Law, Hollywood and the European Experience*, in «Studies in Law, Politics and Society», 46, 2009, pp.117 ss.

le ragioni alla base di tale supremazia: alcune ovvie – ribadisco – come lo straordinario tasso di conoscenza diffusa della lingua inglese; altre lievemente meno, legate principalmente alla sofisticata evoluzione della globalizzazione cd. giuridica verso il sistema di common law<sup>4</sup>.

Il presente contributo intende dare quasi per scontato entrambi questi punti nodali, solo il primo divenuto lapalissiano, e dagli stessi partire per provare a far sì che l'attenzione del lettore si focalizzi in altra direzione, alias su alcune di quelle barriere che – quasi come mine vaganti – possano giungere a limitare la creatività o l'appetibilità delle (nuove) fonti giuridiche di visual arts, fuori dal mainstream della globalizzazione. In particolare, ci si soffermerà sui delicati profili della traduzione giuridica<sup>5</sup> come forma di contratto d'opera intellettuale specialistica<sup>6</sup>. Per sottolineare come la complessità della medesima rischi di essere sottovalutata a più livelli, da parte di chiunque ambisca a spezzare il circolo vizioso sopra denunciato, autorità di regolazione o ente esponenziale a tutela dei consumatori che sia.

## 2. La posizione dominante conquistata dalla filmografia anglo-sassone, marcatamente quella statunitense

Sufficiente provare a navigare sulla rete informatica globale, per imbattersi nella dura realtà, ossia nell'indifferenza quasi totale che in sede anglo-sassone si riserva a quanto avvenuto negli ultimi decenni in altra sede. Nonostante la cultura giuridica comparatistica abbia da tempo investito – talvolta parsimoniosamente, talora generosamente – nella conoscenza dei sistemi giuridici nazionali alieni, ossia quelli che riflettono l'ordinamento nazionale di riferimento, l'interesse specialistico in parola non si è riprodotto neppur minimamente nel campo dei prodotti di visual art. Proviamo a fare un esempio. Visitando un sito web dedicato, al momento di stilare un'ideale classifica sui dieci migliori lungometraggi di sempre in tema di movie and the law, scopriamo che lo stesso non palesa difficoltà alcuna nello sfornare un ricercato elenco di prodotti di matrice hollywoodiana. Questo ignorando radicalmente, al contempo, quanto elaborato con alterni successi di botteghino da altre parti.

4 Per tutti, cfr. in generale sul tema M. R. Ferrarese, *Diritto Sconfinato*, Laterza, Roma-Bari 2006.

5 Cfr. [faculty.law.edu/ccorcos/lawctr/toptenmovies](http://faculty.law.edu/ccorcos/lawctr/toptenmovies).

6 Sul tema cfr. tra i tanti D. Maldussi, *La terminologia alla prova della traduzione specializzata*, Bononia University Press, Bologna 2008; G. Adamo, V. Della Valle, *Innovazione lessicale e terminologie specialistiche*, Olschki, Firenze 2003.

Solo in parte questo approccio manicheo pare riflettere il dato numerico di partenza, ossia la netta superiorità accumulatasi nel corso degli ultimi decenni in terra statunitense. Non oserò in questa sede elencare tutte le possibili ragioni alla base di tale vantaggio, senza dubbio solido, ma certo non deve essere difettata una buona dose di *cd. law in action*, alla base della susseguente ispirazione del mercato e dei suoi numerosi epigoni.

Basterebbe in effetti salire di grado a livello analitico, volgendo lo sguardo alla letteratura scientifica specialistica circolante in tema di *film and the law*, oggi anche a livello manualistico<sup>7</sup> per vedere emergere dati contrastanti, ossia la citazione di prodotti qualificati di matrice alternativa se non altro a livello di filiera, in particolare *made in Europe*. Di certo questi ultimi non avrebbero sfigurato nell'empireo appena ricordato, benvero configurato a *bon marchè*, senza neppure individuare il criterio adottato per stilare l'interessante classifica. Distorsioni e barriere di varia natura – non ultime quelle di natura linguistica – potrebbero aver contribuito a ridurre lo spettro delle preferenze dell'anonimo redattore del ranking, vera passione statunitense, desideroso di siglare *pro domo sua* la pur schiacciante supremazia del colosso, testimonianza di una creatività che non sembra davvero aver pari in altra sede.

A titolo esemplificativo, spigolando nel campo non proprio sterminato dei prodotti *made in Italy*, basti menzionare la disattenzione mostrata nei confronti della pellicola *Un uomo perbene* (2000), ove si narra la storia dell'avvocato Ambrosoli, civilista del Foro milanese, caduto vittima sol per essersi opposto alle pressioni esercitate nei suoi confronti quale liquidatore del Banco Ambrosiano. Molto probabilmente, senza adeguata informazione pubblicitaria, la distribuzione cinematografica – ossia l'altra faccia del mercato globale – potrebbe essere stata tentata nel bollare la vicenda come una triste storia di mafia italo-americana. Viceversa, a voler/saper ben guardare, trattasi di un caso di martirologio legato ad una strenua, esemplare difesa della deontologia professionale dell'avvocatura nel campo della medio-alta finanza, con notevoli risvolti di illegalità trans-nazionale (Sindona). Un tentativo pagato a caro prezzo di proteggere – se non altro – il prestigio di un ordinamento giuridico, quello italiano, che nella globalizzazione rischia di rimanere fin troppo isolato, ripiegato su se stesso.

---

7 Cfr. oltre a Greenfield, Osborn, Robson op. cit., p. 23 ss.; R. Danovi, *Processo al buio*, Rizzoli, Milano 2010; G. Ziccardi, *Il diritto al cinema*, Giuffrè, Milano 2010; A. Sarat, I. Douglas, M. Umphrey (ed.), *Law on the Screen*, Stanford University Press, 2005; J. Phillips, *Law's Moving Image*, in «Entertainment Law Review», 16, 2005, pp. 205 ss.; C. Gledhill, L. Williams (ed.), *Reinventing Film Studies*, London 2000; D. Black, op. cit..

Sia come sia, la preminenza dei sistemi economici e giuridici anglosassoni sembra creata apposta per giungere a ricacciare nell'angolo qualsiasi tentativo di competizione globale in tema di visual art, con conseguenze nefaste in termini d'assenza di reale pluralismo.

Ancora a titolo esemplificativo: se qualcuno intendesse proporsi quale fustigatore dei mercati globali, molto probabilmente verrebbe bollato quale più o meno velleitario seguace di Michael Moore. Parliamo di un artista assai abile nel sapersi muovere, con tempistica e penetrante abilità, nel campo del docu-film in campo sociale, in grado di incrociare sotto traccia il versante giuridico, genere che negli Stati Uniti ha conosciuto diffusione ben più che altrove. In fondo, è come se le condizioni per la concorrenza globale – indirettamente, anche in casa altrui – le dettasse proprio lui, con superiorità di mezzi e know-how nel frattempo ormai divenuta schiacciante, con l'ausilio di una distribuzione internazionale assolutamente favorevole. Né andrebbe dimenticato quanto prodotto a sua volta da un personaggio atipico quale Al Gore, il quale sulla stessa falsariga ha scelto di investire risorse personali – con gran ritorno, non solo economico – nel campo della sensibilizzazione intorno all'inquinamento globale, materia da qualche tempo nell'agenda del diritto internazionale, con il documentario di successo *Una Verità Scomoda*<sup>8</sup>.

Pensando ad un possibile ruolo del mercato (globale) di protagonisti alternativi, le claudicanti basi di partenza legate all'assenza di interesse del mercato verso qualsiasi alternativa, dovrebbero lasciar riflettere anche i più inguaribili ottimisti, pronti ad investire rischiando contro-corrente capitale adeguato, sotto la spada di Damocle di risorse complessivamente inadeguate a consentire di reggere la piena concorrenza.

### *3. Informazioni e prodotti di visual art in campo giuridico nel mercato globale*

Anche a livello di mass media e/o web mondiale – in gran parte privi di barriere all'accesso, tranne che dalle parti di regimi illiberali – un dato di partenza occorre premettere, ossia che il pendolo della bilancia pende dalla parte dei già citati anglosassoni e del loro sofisticato, avanzato versante giuridico. Solo in parte questa netta polarizzazione può essere ricondotta alla supremazia linguistica conquistata dall'inglese (anche) in sede giuri-

8 S. Penney, *Mass torts, mass culture: Canadian Mass Tort Law and Hollywood Narrative Film*, in «Queen's Law Journal», 30, 2004, pp. 205 ss.

dica, quindi al maggiore affinamento in termini di elaborazioni giuridiche – benvero non sempre tutte così interessanti, direbbero gli estimatori di Erin Bronkovich – che si dipanino all’interno di quell’ampia e pur sempre variegata macro-regione culturale. Personalmente, non avrei migliore esempio di quello riconducibile all’avanzata regolamentazione del mercato delle sigarette e della correlata tabacco litigation, quale paradigma degli squilibri che anche in subiecta materia a ritmo esponenziale continuano ad accumularsi nel panorama mondiale.

Forse i tempi stanno lentamente cambiando, sul piano della diversificazione del raggio di attenzione, per una serie di ragioni il cui approfondimento esula dai limiti del presente contributo. È la stampa internazionale, in particolare, che di tanto di tanto osa illuminarci in direzione controcorrente, come nel recente caso del processo al già potente rais egiziano Mubarak, sul quale i più poveri e forse provinciali media italiani hanno viceversa singolarmente provato a glissare<sup>9</sup>. Più di là nel tempo, probabilmente, diritto cinese, giapponese o indiano ci verranno incontro, analogamente, sul piano del clamore suscitato dalle loro performances; nel frattempo, è toccato a talenti come Richard Gere provare ad investire fuori sede, sul piano cinematografico, per condurci lievemente fuori dalla rotta di colossal coinvolgenti tipo *Dinasty*, per tentare di lasciar trasparire qualcosa in merito alle distorsioni incorporate in sistemi giuridici ancor oggi semi-sconosciuti, come ad esempio quello cinese<sup>10</sup>.

Le fonti informali ed alternative di trasmissione (e prima ancora di produzione) della conoscenza giuridica appena ricordate, racchiudono in sé diversi pregi ed presentano sottili differenze, rispetto al settore centrale ai fini della nostra analisi. A titolo esemplificativo, indicherei i ridotti costi di produzione della singola fonte (*source*), ovviamente da incorporare nel ben più ampio costo cumulativo della carta stampata, nazionale o internazionale, nonché la parallela facilità di accesso per i fruitori dell’informazione, oggi in via “virtuale”, e così via di seguito. Il tutto nel

9 S. El Sirgany, *Notes from Egypt's show trial*, in «International New York Times», Nov. 7, 2013, p.8.

10 Cfr. *Red Corner, L'angolo rosso*, 1997. Gli Stati Uniti quasi certamente non avevano ben chiaro all’epoca se alla transizione della Cina verso il mercato, corrispondesse anche una analoga apertura agli standards processuali garantiti dalla presenza della *rule of law*. Il prodotto cinematografico in parola era forse un monito sia agli investitori, sia al corrotto apparato amministrativo cinese, sorvolando sulle caratteristiche di profonda eterogeneità culturale tra sistemi giuridici di partenza, comunque significativamente ridottasi a ritmo tumultuoso nel frattempo, soprattutto nel campo del diritto societario e commerciale.

quadro di una netta supremazia – a tutti i livelli – dei mezzi di informazione anglo-sassoni.

Al contempo, le stesse fonti alternative patiscono vizi endemici, quali: superficialità dei contenuti, rapida obsolescenza, segmentazione dell'informazione. Tutte caratteristiche in grado di confondere e persino spazientire lo svogliato lettore, altrettanto il sempre più dipendente surfer in spazio Internet.

A rendere il quadro ancor più preoccupante, la polarizzazione appena citata emerge anche a proposito di pluralismo legato ai networks televisivi. Probabilmente, ancora una volta sono le economie di scala a giovare – dal punto di vista produttivo – al solito mondo giuridico anglosassone, tali da fungere da volano per far circolare i prodotti di law-related visual art legati a siffatta matrice culturale. Se ed in che misura si debba tenere conto in chiave di pluralismo delle differenze sistemologiche in campo giuridico, è nodo che potrà essere sciolto in funzione di diverse variabili. Permane tuttavia un punto fermo concernente i sistemi complessivamente più vulnerabili, ossia quello per cui un conto è subire più o meno passivamente il mercato, altro adottare spontaneamente – ed a condizioni commerciali competitive – quanto di meglio già elaborato nella pipeline del panorama internazionale.

Sia come sia anche in termini di sfruttamento di quello che può talvolta essere paragonato all'oro nero, premesso che v'è modo e modo di tutelare il pluralismo culturale, non va affatto dimenticato che dalle parti del rito di common law, un ritorno maggiore può essere facilitato dalla maggiore telegenicità legata all'uso della sempre spettacolare cross-examination in sede dibattimentale.

In proposito, vale ricordare al lettore che già da anni annoveriamo in Italia un tentativo di resistenza allo strapotere straniero. Mi riferisco alla presenza di un paio di format televisivi – equamente distribuiti tra reti pubbliche e private – focalizzati su questioni di diritto di famiglia, spesso intrecciate a profili di psicologia comportamentale in grado di elevare l'interesse della questione trattata. Questo filone giuridico particolarmente gradito al pubblico digiuno di nozioni giuridiche, consentirà – per varie ragioni – di far convergere l'audience su questioni controverse, spesso mutate dai repertori di giurisprudenza, scelte con abilità da soggetti evidentemente dotati di formazione giuridica tradizionale. Talvolta si possono per la verità notare interessanti contaminazioni di common law, grazie alla presenza fissa nel palinsesto del programma di un istituto processuale quale la giuria, oggi marginalizzata e presente solo nell'alveo penalistico, all'interno di un network produttivo privato operante su scala internazionale (Endemol).

Un soggetto evidentemente in grado di raggiungere quelle economie di scala, già ricordate in precedenza, indispensabili al raggiungimento di un adeguato ritorno economico.

Far sentire la società civile partecipe di una comunità giuridica globale, verso la quale l'impotenza è forse il tratto più significativo, certo non è compito agevole specie quando attraverso il diritto occorra scoperciare pentole dentro le quali si celino atrocità inimmaginabili, non esattamente il melting pot dei già citati e potenti Stati Uniti. Tanto meno facile sarà raggiungere l'obiettivo auspicato puntando sul variegato mondo della formazione/comunicazione passante per il formante giuridico, grazie ad eccezionali agevolazioni rese possibili dall'incredibile evoluzione dei mezzi di comunicazione individuale<sup>11</sup>. Investire sia in chiave fictional che non-fictional, con tecnica documentaristica o di visual art in senso più classico, potrà contribuire a migliorare non poco la qualità complessiva dell'offerta, finendo tuttavia per risultare alquanto proibitivo per i non anglo-sassoni, giuste le strettoie – dianzi cennate – già presenti nel mercato globale. È anche da queste ultime barriere che può sorgere il disinteresse lungo più fronti, avverso il lavoro artistico di gruppi più o meno omogenei di filiera non appartenente al mainstream<sup>12</sup>. Ai meno esperti nel campo del diritto antitrust, ma più che ferrati in altri settori più omogenei del diritto globale, questa sfortunata evoluzione potrà evocare – né più né meno – persino le antiche forche caudine dei Sanniti.

Sarebbe fondamentale cominciare a discutere di simili fallimenti del mercato globale in qualche adeguata sede, a partire da quella scientifica, prima di attendere che la garden variety dei diritti e della creatività nazionale venga schiacciata, all'interno di realtà sotto-dimensionate sul piano dei puri numeri, se non già perdenti anche solo per uno spietato gioco quantitativo-statistico sul piano qualitativo.

---

11 Sulla minore attenzione spesa nei riguardi del diritto circolante sul piccolo schermo, v. Greenfield, Osborn, Robson, op. cit., p. 296, secondo cui: "The rise of television and what the future is likely to hold as interest in law and popular culture continues to expand requires consideration". In tema cfr. anche B. Villez, *Séries télé: visions de la justice*, Presses Universitaire de France, Paris 2005; B. Villez, *Representation of the legal profession on television. Professional ethics and client expectations*, in A. Masson and K. O'Connor (eds.), *Representations of Justice*, Peter Lang, New York and London 2007, p.147 ss.; R. Jarvis, P. Joseph, *Prime time law: fictional television as legal narrative*, Carolina Academic Press, Durham 1998; E. Rapping, *Law and Justice as seen on TV*, NYU Press, New York 2003.

12 In generale, in merito alla riduzione alle barriere d'accesso nel mercato in parola, cfr. T. Burns, *The Role of Securitization in Financing Film Production in the United Kingdom*, in «Juridical Review», 1, 2006, pp. 69 ss.

#### 4. *Barriere culturali ed economiche all'offerta di fonti giuridiche di stampo audio-visivo qualificabili come public goods – in area globale*

Chi, con quali mezzi e come potrebbe giammai rimediare a questa peculiare market-failure? Va sottolineato che il diritto – insieme ad altro bene pubblico ritenuto strutturale – è da annoverare per le sue intrinseche caratteristiche nella categoria economica dei public goods. Sinteticamente, gli economisti fanno ricorso a detta qualifica sia quando un bene o servizio meritorio – come la difesa nazionale, o l'aria, o l'etere – serve a beneficiare la società civile tout court, sia quando la fruizione del medesimo avvenga in chiave individuale ed esclusiva (cd. impure public good), come nel caso dell'etere catturato attraverso codici criptati (a pagamento)<sup>13</sup>.

Anche le fonti giuridiche come la giurisprudenza – non già la dottrina – rappresentano una chiara manifestazione di public good, come si evince meglio oggi in sede informatica. La diffusione della conoscenza giuridica di un certo tipo parrebbe in effetti vocata ad un certo distacco dal mercato speculativo in senso stretto<sup>14</sup>, altrove ritenuto indispensabile strumento per promuovere eccellenza, efficienza e molto altro ancora.

Lungo questa falsariga, realizzare in chiave culturale qual ruolo compete alle organizzazioni non profit e dell'iniziativa privata alle medesime riconducibile, potrebbe realmente far la differenza in termini di ideale cornice gius-economica, entro la quale agevolare meglio la creazione di prodotti di visual art. Simili fonti alternative parrebbero strutturalmente vocati alla ricezione di pubblici sussidi, in deroga al divieto stabilito a livello di trattato europeo alla erogazione di aiuti di Stato all'impresa, aiuti ritenuti corrosivi del principio/pilastro di fair competition, ex art. 87 c.2 lett. d) del Trattato fondamentale.

Sia come sia, non v'è dubbio che l'assenza di fini speculativi nel quadro dello statuto giuridico dell'intrapresa di stampo socio-culturale, potrebbe contribuire a far piovere selettivamente e meglio – sull'iniziativa privata alla ricerca (anche) di non-pecuniary benefits – finanziamenti pubblici adeguati, senza che questi ultimi giungano a loro volta a remunerare (indirettamente) il rischio abbracciato – in chiave di portfolio – da azionisti/

13 Mi permetto di rinviare in merito al mio volume *Enti non Profit e Tutela della Fiducia*, Giappichelli, Torino 2002.

14 Nel mondo giuridico anglosassone, ed in Inghilterra in particolare, non a caso risulta affidata in capo ad un'ente privato non profit – l'I.C.L.R. – la fondamentale funzione pubblicistica di law reporting, ossia di pubblicazione dei casi giudiziari giunti a sentenza – dopo alcuni passaggi processuali – con rito civile.



shareholders. Molto probabilmente, soggetti più a disagio di fondazioni o enti pubblici, nella veste di promotori di valori etici e sociali fondamentali.

Volendo interpretare la nozione di infrastruttura comunitaria in accezione estensiva, meritevole di essere benedetta da una mirata politica di sussidi pubblici, la filiera del non profit potrebbe in linea teorica fungere naturaliter da volano nei confronti dello strapotere – perfino in casa altrui – legato a posizioni assolutamente dominanti contro le quali – fin dove possibile – possono contribuire a combattere interessanti e coraggiosi avamposti di diritto antitrust europeo<sup>15</sup>.

Anche se non di agevole applicazione nel settore del quale ci stiamo occupando, il tema dei possibili rimedi al disequilibrio di mercato in futuro non andrebbe affatto trascurato. Questo a vari livelli, teorici e pratici.

In merito, possiamo qui solo aggiungere che l'accesso – gratuito o a pagamento – al consumo del prodotto in specie, lontano dalla matrice di common law, potrebbe essere impedito al vasto pubblico dalla market-structure presente anche a livello distributivo. Ancor più facile in tale sede spingere taluno a rigettare produzioni artistiche poco appetibili presenti fuori dal mainstream, torto rimediabile solo parzialmente con l'ausilio di modelli distributivi alternativi, presenti ad esempio a livello di home video.

### 5. *Il capitale umano quale barriera nella filiera della law-related visual art*

Le barriere alla produzione di fonti innovative in campo giuridico possono riguardare non solo il capitale finanziario – come appena cennato – ma anche l'altro fondamentale canale di crescita legato al capitale umano.

Anche in questo caso, non va affatto trascurata l'intrinseca complessità dell'attività di produzione artistica, declinabile con sfumature diverse a seconda dell'output programmato a favore del pubblico at large. Come anticipato, si possono immaginare barriere culturali all'ingresso declinabili in forma diversa, a seconda che si tratti di prodotti cd. fictional o non-fictional, ovvero di lungo – o corto – metraggi<sup>16</sup>.

15 E. Elhauge, D. Geradin, *Global Antitrust Law and Economics*, Hart Publishing, Oxford 2011, pp. 276 ss.; I. Cianos and D.D. Sokoh, *The Global Limits of Competition Law (Global Competition Law Economics)*, Stanford Law Books, Redwood City 2012.

16 Sulla distinzione in parola, cfr. C. Musser, *Film Truth, Documentary and the Law: justice at the margins*, «University of San Francisco Law Review», 30 (1996), pp. 963 ss. Rinvio anche a C. Corcos, *Legal Fictions: Irony, Storytelling, Truth*

Profilo fondamentale comune a tutti questi generi, in qualche misura law-related, è che in assenza di una seria formazione culturale inter-disciplinare, l'accostamento ai medesimi in fase di produzione risulterà vieppiù ostacolato. Ciò nella misura in cui la filiera sia costretta ad includere in via segmentata più figure professionali, ciascuno specialista nel suo campo. Una formazione giuridica adeguata, ad esempio, risulterà pressoché indispensabile a livello di sceneggiatura o di regia. Lo si evince alquanto facilmente scorrendo il curriculum dei protagonisti contenuto nel back-stage di un qualsiasi home video del genere, sulla scia di quanto già accade nella letteratura specialistica legata – ad esempio – al genere non sconosciuto del legal thriller, spesso con eclatante successo.

Non v'è dubbio che la complessità della filiera in parola permanga un nodo costante, ineludibile, sul quale ciascun soggetto promotore di law-related visual art dovrebbe seriamente riflettere, prima di imbarcarsi in iniziative perigliose quali quelle che ambiscono ad essere bene accolte dal mercato globale, partendo dagli handicaps di cui abbiamo visto essere portatori tutti o quasi i sistemi giuridici diversi da quelli anglo-saxon affiliated.

#### *6. Il caso della traduzione giuridica*

Soffermandoci ancora sul leit-motiv delle barriere in tema di produzione di fonti di visual art, un interessante ed ulteriore profilo riguarda il profilo della traduzione giuridica, ben conosciuto da chi frequenti il più maturo mercato librario. È da questo angolo visuale che intende proseguire il fil rouge dell'argomentazione scientifica quanto possibile inter-disciplinare.

In chiave gia-economica, i mediatori linguistici del settore andrebbero qualificati come agent, ossia operatori culturali in chiave specialistica.

L'ideale prestazione professionale d'opera da offrire/reperire sul mercato, in chiave di efficienza, dovrebbe essere quella avente costi variabili il più possibile ridotti e livello qualitativo accettabile. Missione impossibile? Forse. Questo risultato sarà tanto più vero in presenza di mercati poco maturi, come si tenterà di dimostrare tra breve sul piano teorico, in assenza di dati empirici adeguati a conforto delle tesi esposte, provando a separare dal campo generale ed oggi davvero sterminato:

- (a) della traduzione dall'inglese;
- (b) il segmento della traduzione giuridica;

(c) quindi, a sua volta, il sotto-segmento attinente i visual art products in grado di navigare sul fronte della comparazione.

Ben comprendo che i puristi dell'analisi antitrust possano storcere il naso di fronte a tale segmentazione, ma come già anticipato in questa sede tenderei a concentrare l'attenzione sull'oggetto di analisi in linea teorica, salvo poi provare ad effettuare un test campione, a conferma di distorsioni riconducibili esattamente al mercato in parola.

È più che probabile che la qualifica di piena maturità calzi oggi a pennello per il mercato della traduzione linguistica in chiave inglese, grazie ad un'ampia – anche se non vastissima offerta – presente sul mercato nazionale, troppo spesso tuttavia relegata a livello organizzativo unipersonale. Detta circostanza – e solo essa a quanto pare – si evince prima facie scorrendo la rubrica telefonica di una grande città italiana, certamente non affollata di competitors presenti in forma associata, piuttosto che di misteriose figure a mezzo servizio, a loro modo operanti nelle acque più o meno torbide del sommerso.

Gli stessi mediatori operanti a livello linguistico – v'è da presumere – si dedicheranno all'offerta di traduzioni in campo giuridico, nonostante il più elevato tasso di specializzazione richiesto per assolvere con dignità a tale compito, incentivo in più – per soggetti tra i più spregiudicati – per giungere a delegarla proprio al mercato nero.

Lievemente diversa la situazione, oserei aggiungere, per quel che riguarda il sotto-segmento di mercato – in fondo una mera particella di un campo davvero sterminato – riguardante lo specifico prodotto audio-visuale. Una filiera comunque complessa, da filtrare in termini di ancillarità della traduzione linguistica, alla luce di decenni di proficua attività strettamente correlata – anche fisicamente – alla tradizionale e più dispendiosa filiera del cinema e della televisione. Questo partendo magari dalla contiguità fisica coi siti industriali ove si registrino le diverse fasi di produzione.

D'altro canto, la flessibilità degli agents appena ricordati deriva anche dal fatto che non sussistono barriere professionali particolari, le quali – a guisa di chinese walls – puntino a separare nettamente la categoria dei traduttori tout court, da quella dei soggetti specializzati (anche) in campo giuridico. Ciò vale sia guardando al mercato retrostante dal profilo della formazione, sia da quello della susseguente regolazione della professione intellettuale. A plasmare in maniera adeguata la specifica categoria, dietro le quinte, più che altro sembra oggi risiedere il libero arbitrio dei protagonisti della continuing education. Soggetti non esattamente messi in condizione dalla mano pubblica di intraprendere un serio ed approfondito iter culturale inter-disciplinare, stanti rigidità temporale e lunghezza cur-

riculare attinenti la formazione specialistica nei due settori di riferimento, perlomeno in spazio italiano-europeo<sup>17</sup>, sempre retrostante la ristretta dimensione del mercato domestico.

All'interno di uno scenario così sinteticamente delineato, un coacervo di fattori quali concorrenza effettiva, economie di scala, ecc., potrebbe essere in grado di incidere più o meno favorevolmente sulla performance, in termini di qualità del prodotto finito. L'assenza di forme di controllo pubblicistico, in grado di monitorare costantemente la qualità degli intermediari della traduzione giuridica, potrebbe essere superata da forme adeguate di auto-regolazione della professione di riferimento. In realtà, il profilo operativo italiano par volersi distanziare da questi modelli di filtro, complicando non poco il nocciolo del discorso in termini di tutela dei consumatori, in presenza di asimmetrie informative tali da generare una market-failure in capo al consumatore finale, prima ancora che in capo al non meno svogliato, distratto distributore.

Il *cahièr de doleances* appena evidenziato – *mutatis mutandis* – ricorrere potrebbe, altrettanto, ove ci riferissimo al segmento artistico law-related; con l'aggravante in questo caso della minor concorrenza dal lato dell'offerta, in presenza di un mercato ancora lontano dall'aver raggiunto caratteristiche di più o meno sofferta maturità. In altre parole, l'assenza di massa critica utile a remunerare l'investimento di capitale umano nella citata direzione di nicchia, di fatto potrebbe rappresentare un significativo ostacolo alla generazione di un'offerta adeguata nel campo della traduzione linguistica, rischiando di creare ulteriori barriere – invisibili – alla già ostica circolazione in partenza del prodotto (culturale) di riferimento.

D'altro canto, i padri della comparazione giuridica non hanno mancato di avvertire a suo tempo su un dato di fondo davvero basilare, ossia su quanto complesso sia il compito che in generale attenda chiunque voglia dedicarsi – eticamente – all'opera di traduzione ed interpretariato in chiave giuridica<sup>18</sup>. Partirei da tale fondamentale affermazione, da avallare anche in assenza di un'ampia ed affidabile base empirica, per suffragare il sospetto

17 Detto percorso risulta agevolato da qualche anno – anche in Italia – dal modello curriculare suggerito da Lisbona, implicante il raggiungimento di diplomi universitari sia nel campo del diritto, sia delle lingue, nel giro di un quinquennio, fatta eccezione per percorsi inter-disciplinari, votati al raggiungimento di analoghi risultati perlomeno in otto, lunghissimi anni.

18 Cfr. per tutti A. Gambaro e R. Sacco, *Sistemi Giuridici Comparati*, UTET, Torino 2008<sup>3</sup>, pp. 7 ss. Sul tema, più in generale cfr. anche l'analisi critica proposta da G. Cecchetti, *Sull'arte della traduzione*, in «Nuova Antologia», 128 (1993), p. 272 ss., p. 282: "...i libri tradotti, che oggi sono legioni, traboccano di errori spesso assi più gravi. In generale sono frutto di ignoranza non solo della lingua, ma dei dati culturali che stanno alla base dei 'fatti' espressivi".

di partenza dal quale eravamo partiti, ossia per avvalorare il rischio che la filiera interessata possa nel complesso finire a mal partito, al momento di realizzare un prodotto ricercato, di qualità. Ciò specie in presenza di barriere inequivocabili al momento di separare apples from oranges, volendo qui usare la nota metafora dell'economista<sup>19</sup>.

### 7. *A proposito di un recente documentario made in Italy*

Proviamo ora a trovar conferme rispetto a quanto appena paventato, avendo cura di analizzare quanto avvenuto a proposito di un lungometraggio del genere documentario, prodotto nel 2007 dal semi-sconosciuto regista napoletano Marra Vincenzo: *L'udienza è aperta*.

Il canovaccio del doc-film si snoda intorno alla rappresentazione, dentro e fuori le aule giudiziarie, della professione legale di giudice ed avvocato. Il contesto si inquadra nel filone che gli anglo-sassoni qualificano come Courtroom Drama, rappresentativo di una costola del più ampio genere: cine juridico (law-related movie)<sup>20</sup>. Sullo sfondo, troviamo il tormentato territorio della Campania, regione assediata – neppur più tanto silenziosamente – dalla ferrea morsa di quella forma di criminalità organizzata, sanguinaria, un tempo sottovalutata quanto a potenziale eversivo, passante sotto il nome di: Camorra.

Il ritratto fornito tenta di descrivere, in maniera obiettiva ed alquanto disincantata, un Mezzogiorno d'Italia del quale forse si sono perse nelle nebbie le radici storiche, e nel quale – tra mille ed uno passi falsi – tenta di farsi strada la legalità. Certo, non pare militare a favore del vigoroso riscatto di tale vasta area geografica una giustizia lenta, melensa, scialba, incolore, a tratti commiserevole e densa di ironia, dipanantesi all'interno di infrastrutture di varia natura: talvolta pachidermiche ed improntate al cattivo gusto architettonico, che a tratti paiono davvero richiamare le geometrie del diritto circolante; talaltra più familiari ed eleganti, come quelle tipiche di uno studio legale della Napoli bene, simbolo di un territorio che si sforza di rimanere vivo e pulsante assai.

Il passo narrativo è a tratti sardonico, a tratti volutamente pomposo, giammai adulatorio o tantomeno denigratorio, se non altro per ragioni di fiero

19 R. Akerlof, *The Market for Lemons: Quality Uncertainty and the Market Mechanism*, in «The Quarterly Journal of Economics», 84, 1970, pp. 488-500.

20 Per un contributo in chiave tassonomica, cfr. J.A. Gómez García, *El Derecho y los géneros cinematográficos: Panorama general*, in J.A. Gómez García (a cura di), *Derecho y Cine, El Derecho visto por los géneros cinematográficos* (Ed. J.A. Gómez García), Tirant lo Blanch, Valencia 2008.

campanilismo. I dialoghi si susseguono talvolta in gergo dialettale, talaltra in lingua italiana, dentro e fuori il processo, con teatralità quasi surreale, mentre intorno l'ambiente circostante, improntato alla precarietà ed alla quasi assoluta imprevedibilità, sembra volersi frantumare in cristalli di anodina opacità, per precipitare irreversibilmente verso la china della lenta decadenza.

Dai titoli di coda si evince che tra i collaboratori alla realizzazione dell'opera annoveriamo un professional translator, apparentemente di origini straniere, anglofoni per l'esattezza. Parliamo di un mediatore linguistico, presumibilmente selezionato dallo stesso produttore e da costui adeguatamente remunerato, intuibilmente all'interno del mercato legale, dopo aver preliminarmente visionato grado di difficoltà ed impegno professionale all'uopo richiesti.

Non spenderò in questa sede il nome di tal professionista, davvero sui generis<sup>21</sup>; né può essere questa la sede ideale, onde sviluppare in dettaglio un'analisi critica testuale dell'intera fonte documentaria.

Basti in questa sede sottolineare che l'intera sotto-titolazione lascia alquanto perplesso il giurista di professione, il quale intenda accostarsi al raro prodotto di visual art made in Italy.

Volendo concentrare su un punto nodale gli strali della critica, mi riferirò in particolare al titolo dell'opera, il cui tenore è ambiguo se non già fuorviante, frutto di una frettolosa, inadeguata traduzione letterale. "L'udienza è aperta" – questo l'incipit – è diventato nel frattempo: "The session is open". Si tratta di un lemma che il giurista medio in sede di common law – ahinoi – quasi certamente stenterà a comprendere e contestualizzare, nel quadro del proprio ordinamento nazionale. Peggio ancora, il gaffeur rischia di far perdere di vista a chiunque manifesti interesse al di fuori dei confini italiani il vero cardine dell'intero documentario, con assoluta eterogenesi di fini per chi abbia osato investire con serietà e coraggio nell'output, da immettere secondo logica sul mercato. Stiamo parlando di un opus davvero singolare nel panorama nazionale, la cui trama palesemente par ruotare intorno a diversi episodi di un unico procedimento penale, con la sorpresa finale della cesura riguardante la fase topica del verdetto finale, in genere un must della filmografia di settore.

Il non meno singolare titolo suggerito dal traduttore ed ingenuamente adottato a piene mani dal produttore/regista – inferior stabat agnus – par focalizzato su una o più semplici tessere del mosaico. Inspiegabilmente,

21 Qualche disincantato potrebbe incontrarne il nome nei repertori di giurisprudenza, ove non bastasse una più riservata transazione a chiudere la faccenda, non riducibile ad una mera questione di reale simpateticità.

al giurista mediamente interessato alla materia viene celato il quadro policromo d'insieme, soprattutto a livello di continuità processuale in senso tecnico.

Onde aiutare adeguatamente il laico, poco familiare con i tecnicismi del rito italiano – e più in generale con la tecnica sottesa alla comparazione giuridica – ad accostarsi al reale contenuto della storia narrata, ideale sarebbe stato fornire ben altro tipo di rendering, funzionale ad una migliore circolazione sul mercato speculativo. Più esattamente, in pieno regime di asimmetrie informative, sarebbe bastato prendere le mosse dal titolo segnalato al pubblico, per renderlo più in sintonia con i reali contenuti della fonte documentaria. Esemplificatamente, qualcun altro professionista avrebbe in eligendo provato ad indicare: “The trial is on”; se non già: “The trial is on stage”. Oppure, il prescelto avrebbe potuto optare per una traduzione meno letterale, più accattivante, in grado di catturare l’attenzione del potenziale interessato, incorporando nel titolo prescelto preziosi dettagli contenutistici, quali ad esempio: “Camorra and justice”, ovvero: “Portrait of criminal justice in/around...”. Così facendo, evidentemente, si sarebbero forniti indizi estremamente utili, se non altro, alla focalizzazione sul segmento dibattimentale del processo penale, o trial, piuttosto che su frammenti del rito privi di filo logico apparente. Diversamente, avremo contribuito a distorcere – a livello di filiera – il pur minimo interesse del consumatore medio straniero, genuinamente interessato ad espandere le proprie conoscenze in chiave di comparazione intorno al più o meno fortunato – a seconda dei punti di vista – sistema giuridico italiano contemporaneo.

#### *8. Cattiva performance nella traduzione e ricadute reputazionali sul sistema giuridico*

Tra i tanti paradossi di questa emblematica vicenda, processuale e metaprocessuale, oserei annoverare la delusione e la frustrazione del comparatista medio di fronte al pur timido affacciarsi di forme di espressione culturale o artistica italiana all'estero, nel contesto generale ostico già descritto in precedenza, con l'aggravante del finanziamento con risorse scarse, ossia con denaro pubblico. L'intera produzione, ed i traduttori in particolare, si sono manifestati – alla luce dei fatti – come veri e propri bad agents della crescita del filone visual art collegato al pur sempre claudicante sistema giuridico italiano. La scienza della comparazione giuridica passante per il versante linguistico, in effetti, potrebbe fornire a qualche interessato cultore del filone un interessante parere pro veritate, realmente low-cost.

Un'attenta attività di monitoraggio indipendente, privato o pubblico, da parte di chiunque dotato di adeguata formazione giuridica, senza dubbio avrebbe potuto contribuire a prevenire ed a costi più ridotti il danno finale, consentendo di evidenziare in tempo le distorsioni sopra citate. Si sarebbe evitato che ad una filiera tutto sommato dignitosa, seguisse un'inadeguata circolazione – in termini di public good – del singolo prodotto di genere. Simili forme di eterogenesi del fine sono in grado di recar danno oltre ogni immaginazione alla reputazione dell'ordinamento giuridico di riferimento, se non già di riflesso allo stesso A. o a terzi collegati alla produzione, in assenza di adeguati sistemi di tempestiva segnalazione della cattiva performance, ad opera di un soggetto che l'analisi economica del diritto qualificherebbe come *cheapest cost avoider*.

Emerge il netto contrasto della nostra minore fattispecie con la registrazione audio-visiva dello storico processo di Norimberga, fortemente voluto quale coda della II guerra mondiale, presso un Tribunale Speciale – speciale sotto più punti di vista – nel quale anche la lingua adottata era quella dei chiari vincitori sul campo del devastante conflitto. Nella circostanza, certo non difettò la rigorosa traduzione in lingua inglese delle deposizioni dei gerarchi nazisti – orgogliosamente rese in tedesco – all'interno di un filmato storico realmente emblematico della accountability ai massimi livelli. La rappresentazione dello storico evento certo non poté beneficiare per cronologia della tecnologia televisiva – relativamente a bon marchè – al fine di favorire la diffusione globale dello straordinario documento<sup>22</sup>, al di fuori di qualsiasi intento speculativo. Anni dopo, toccherà al lungometraggio dedicato al medesimo fondamentale evento giuridico, ripercorrere la vicenda con l'ambizione di portarla a conoscenza del mondo intero<sup>23</sup>.

Il passaggio storico indicato richiedeva evidentemente una traduzione linguistica all'altezza delle circostanze, a prescindere dalla valenza artistica del documentario di partenza. Ai vincitori sui campi di battaglia – anche quelli di livello transcontinentale – non difettarono certo risorse di ogni forgia, per raggiungere l'obiettivo del rispetto della qualità assoluta nel campo della traduzione.

22 In tema cfr. C. Delage, *Image as evidence and mediation: The Experience of the Nuremberg Trials*, in M. Freedman, *Law and Popular Culture*, Oxford University Press, Oxford 2005, pp. 125 ss.

23 S. Kramer, *Vincitori e Vinti (Judgement at Nuremberg)*, 1961.



9. *Produzione ed uso della rete. Intorno a particolari problemi legati alla traduzione giuridica*

Sia come sia, potremmo partire proprio da questo paradigmatico esempio, riguardante le difficoltà che intercorrono nei rapporti tra diritto, processo, rappresentazione visiva e medium linguistico, per renderci quasi subito conto del problema del livello di distorsioni più o meno tollerabili a livello di mercato. Problema che a tacer d'altro mutatis mutandis rischia di appalesarsi vieppiù, laddove si tratti di condividere liberamente il prodotto di comune interesse attraverso il canale web.

La presenza di short-doc di buona fattura circolanti sulla rete, in particolare, potrebbe fungere da volano per la emersione di buoni talenti altrimenti discriminati, attraverso prodotti meno sofisticati, ma non per questo meno interessanti, contribuendo a far convergere investimenti sia pur triviali nella direzione auspicata. Quanto all'altra faccia della medaglia, ovviamente, servirebbe un velo di debita comprensione per i meno abili e fortunati, sul piano del capitale umano di partenza e della filiera corta correlata, senza – in effetti – mai dimenticare che un discreto contributo potrebbe fornirlo più di quanto non si immagini la nuda realtà.

Fino a quando non venga recepito anche a livello diffuso e relativamente low-cost l'infelice nodo della complessità, con le ovvie conseguenze negative di riflesso in termini di dispersione del capitale umano, già dignitosamente profuso a piene mani, incombente sarà il rischio di allontanare progressivamente la comunità globale dalle vicende – reali o immaginate – di qualsiasi ordinamento giuridico, figurarsi quello già claudicante in partenza.

Sotto traccia, nell'arena globale (informatica), i più attenti osservatori potrebbero in effetti cominciare a veder delineata una netta dicotomia a livello di ricezione di visual art (products). Ripensando al più vasto pubblico di aficionados del genere e non, in realtà, lecito sarebbe ipotizzare la presenza di tali e tante difficoltà alla piena comprensione dei tecnicismi giuridici da parte dei secondi, da consentire di far salvare – rocambolescamente – la faccia ai bad agents, eventualmente adottati nell'occasione. La presenza di errori marchiani, o semplici distonie di fine percorso, anche quelle riconducibili alla presumibilmente più sofisticata attività di traduzione, home made per ovvie esigenze di risparmio<sup>24</sup>, potrebbe consentire

---

24 Non tutti nascono perfezionisti, d'altro canto. In che misura talune nuove generazioni, le stesse che con quattro nozioni linguistiche pensano di poter sbarcare velletariamente in Inghilterra o negli Stati Uniti, se non già su Internet, pensando

di capir meglio da quali radici culturali – a tacer d’altro – provenga un determinato output, scaraventato improvvidamente sulla rete informatica.

10. *La convergenza della produzione domestica direttamente formulata in lingua inglese*

Ben diverso e più sottile il discorso da affrontare in sede critica, qualora si intenda focalizzare l’attenzione sul selezionato segmento rappresentato dal variegato mondo della formazione giuridica, spesso – non necessariamente – destinata ad alimentare l’establishment di un paese. Sempre più spesso il citato propulsore di vitalità sociale viene fornito direttamente in lingua inglese, anche fuori dall’alveo dei sistemi giuridici di common law, con un fil rouge strettamente riannodabile alla redistribuzione di opportunità in fase di formazione del giurista cd. “globale”<sup>25</sup>. Anche in sede così privilegiata, il profilo del rispetto e della tutela del multi-culturalismo emergerà in tutta la sua rilevanza anche a livello linguistico.

Sia come sia, entro questa ideale forma di arena globale facente leva sul fondamentale ruolo dei mercati, il posto d’onore da assegnare al lingo giuridico è da tempo assodato<sup>26</sup>. È auspicabile che il tesoretto di inter-culturalità giuridica, accumulatosi negli anni a più livelli, possa in futuro agevolare la produzione di fonti alternative nella veste di film o documentari, ben

---

di poter competere ad armi pari con i nativi solo per il fatto di aver un cognome blasonato, ripeto, in che misura le citate maestranze possano alla fine dei conti supplire alle carenze di quelle più vecchie, già logoratesi sul suolo nazionale, è dubbio anodino che mi riservo di lasciare ai pazienti lettori, animati da buon spirito di sopportazione a più livelli. Più ottimista su altri aspetti appare S. Machura, *Procedural Unfairness in real and film trials: why do audiences understand stories placed in foreign legal systems?*, in Freedman, *Law*, cit., pp. 37 ss.

- 25 Cfr. in prop. P. Linera, M. Angel, B. Rivaya Garcia (a cura di), *Derecho y Cine: sobre las posibilidades del cine como instrumento para la didáctica jurídica*, Tirant lo Blanch, Valencia 2006; F. Nevins, *Using fiction and film as law school tools*, in D. King (ed.), *Legal Education for the 21<sup>st</sup> Century*, Littleton, Colo., Fred B. Rothman 1999, pp. 69 ss.; S. Machura, *A Scheme for Analysis of Legal Film*, in «University of Baltimore Law Review», 36, 2007, pp. 376 ss.
- 26 Basti scorrere la letteratura corrente, ad esempio, per individuare utili esempi tratti dalla sponda francese, i quali dapprima attingono a piene mani alla sapienza statunitense, quindi si prestano ad essere tradotti in una lingua terza – l’italiano – al fine di dimostrare quanto esercizio di virtuosismo didattico possa farsi da alcune parti privilegiate, dapprima a monte, quindi in seguito a valle; cfr. T. Kirat, *Quale diritto per l’economia*, Università Bocconi, Milano 2013.

corredati da dignitose forme di traduzione<sup>27</sup>. Prototipi da impiegare nella formazione sin dalla più giovane età, grazie anche a risparmi raggiungibili mediante nuove forme di produzione high-tech, pur sempre di rispettabile livello, a patto di avere buone leve a spiccata vocazione verso il futuro globale.

Le migliori università statunitensi, già ottimi propellenti in termini di innovazione didattica, talvolta palesemente, talvolta sotto traccia votata alla globalizzazione, da tempo sono entrate in stretta simbiosi con quel che li circonda. Ciò allo scopo di rendere un buon servizio, se non altro in termini di redistribuzione delle conoscenze giuridiche accumulabili durante il percorso curriculare. Non è raro veder passare simili forme di arricchimento sociale per il medium dell'assistenza legale fornita ad enti non profit o, più in generale a non abbienti, quali carcerati o immigrati, senza dimenticare altre forme di servizio sociale abbisognevole di consulenza. Già da tempo, in simili istituzioni non profit o pubbliche, il corpo studentesco pare equamente agevolato al momento di seminare i propri talenti in nuce anche in tema di visual art, sempre intorno a tematiche legate al diritto in senso lato. Diversificazioni ulteriori come quelle indicate in questo contributo potrebbero risultare foriere di un futuro denso di sorprese per l'intera filiera produttiva, già baciata da ogni sorta di benedizione in campo nazionale ed oltre.

Altro naturalmente il discorso per quel che riguarda la marketbility – sui mercati internazionali – di tutti i prodotti culturali legati a quel più ristretto mondo giuridico, presumibilmente generati a fini didattici ma con interessanti risvolti in sede di società civile circostante. Importati o meno grazie a canali distributivi di ogni tipo, detti strumenti avrebbero pieno titolo di entrare con valenza didattica in una biblioteca di una moderna Facoltà di Giurisprudenza, a disposizione di studenti e docenti concordi nel voler rendere innovativo l'insegnamento del diritto, a vari livelli di complessità – anche – in chiave di comparazione.

---

27 In tema, in Europa pare avere assunto una leadership culturale la Spagna, sulla scia di alcuni pionieri come B. Rivaya, *op. cit.*, 2006, p. 25: “Pero el cine también puede constituir una parte fundamental de una asignatura de Derecho y Cine. Asignaturas de este tipo pueden ir desde las de carácter propédeutico, ya sea la introducción por temas jurídicos básicos o por sectores del ordinamiento, hasta asignaturas monográficas que se centren en una concreta institución, tales como La familia en el cine, El matrimonio en el cine, La justificación del castigo penal en el cine, La cárcel y el cine, la pena del muerte y el cine, Los derechos humanos en el cine, etc.”.

Alcuni rari esempi di documentari storici incentrati sul processo hanno meritato a pieno titolo di divenire patrimonio storico. Potrebbe essere questo il caso del processo ai liberali ungheresi del 1956, processati dai russi sul suolo patrio occupato militarmente, in seguito condannati a morte a seguito di un processo storico mai documentato in paesi come l'Italia, emotivamente vicini – se non altro all'epoca – al semi-sconosciuto paese magiaro.

Non meno emblematico e rilevante l'esempio del Sud Africa, con la notevole mole documentaristica chiamata a raccogliere i lavori della cd. Reconciliation and Truth Commission, su cui ha imparato a chiosare la susseguente cinematografia internazionale. Una straordinaria fonte d'archivio, a disposizione di chiunque intenda approfondire la recente storia della nazione Arcobaleno, alle prese con la complessa transizione post-apartheid, a disposizione di chi intenda discutere su metodi innovativi di risoluzione delle controversie di stampo eminentemente razziale.

### *11. Formazione giuridica e strumenti di visual art*

La segnalazione delle già citate barriere invisibili alla circolazione del prodotto in parola, potrebbe fungere da stimolo onde far convergere l'intera filiera verso la produzione diretta in lingua inglese, sia da parte di indigeni che di terzi stranieri intervenienti.

Nel caso di una produzione straniera di buon blasone, fortemente intenzionata a mettere a fuoco taluni aspetti critici, peculiari, di un sistema giuridico alieno come quello italiano, da tempo tramontate le barriere non economiche alla libera manifestazione di pensiero e di creatività artistica, prima di scommettere – cum grano salis – sul diritto altrui, l'iniziativa privata potrebbe persino provare ad incorporarsi giuridicamente nel Paese ospitante. E questo sia per ottenere i dovuti sussidi in chiave selettiva, legati all'intrinseca natura del know how messo in campo, sia per consentire che una dignitosa filiera giudiziaria possa beneficiare a tutto tondo di quanto effettivamente necessario, al fine di rendere il tasso qualitativo dell'output sufficientemente adeguato.

Eliminare molte – se non proprio tutte – le incomprensioni legate ad un mediocre rendering di matrice giuridica, dovrebbe essere interesse primario in primo luogo della filiera artistica in erba, ovviamente intenzionata ad intessere trame di un certo spessore anche in funzione educational, negli auspicci con valenza altrettanto sovra-nazionale.

12. *Su un caso particolare di autorevole interesse straniero intorno alle vicende italiane, manifestato oltre un secolo addietro*

A testimonianza di precedenti interessanti in tema di interesse straniero nei confronti della realtà giuridica italiana, proverò a fornire una citazione storica davvero singolare, in grado di dimostrare che nel campo della cross-fertilization, le sorprese potrebbero realmente nascondersi dietro l'angolo.

Nel lontano 1851, un colto e blasonato gentiluomo, destinato agli allori della politica durante il più lungo Regno che la Monarchia inglese sino ad oggi ricordi, decideva di soggiornare – in forma privata – per tre mesi a Napoli.

Rientrato in patria, dove probabilmente era ancora un mezzo sconosciuto, il polemista decideva di pubblicare un coraggioso pamphlet, in cui attaccava duramente il Regno delle Due Sicilie, bollandolo addirittura come: “Un oltraggio alla religione, alla civiltà, all’umanità e alla decenza”. Ad ispirare la giaculatoria erano state principalmente alcune testimonianze, di prima mano raccolte sul territorio partenopeo, in merito alle pessime condizioni riservate agli oppositori liberali finiti nella rete repressiva del regime. Nel tempo anche due inglesi sarebbero finiti loro malgrado nelle maglie dell’esercito borbonico, a seguito del fallito putch di Carlo Pisacane.

Grazie a pressioni diplomatiche eccezionali maturate grazie anche al bagaglio di autorevoli conoscenze dirette maturate in materia, all’Inghilterra riusciva di strappare disparità di trattamento detentivo a favore dei propri concittadini, dando esempio di stimolo a migliorare la tutela dei diritti umani all’interno di una pessima amministrazione penitenziaria. La stessa dalla quale secoli dopo sarebbe discesa la sacrosanta ispirazione del partenopeo doc Marra.

La singolare figura d’intellettuale e politico evocata era il Gladstone, altresì distintosi per aver a suo tempo e luogo bollato il Re d’Italia con la seguente, sibillina definizione: “Vittorio Emanuele è davvero un mago in trono”<sup>28</sup>. La fortuna a quanto pare sa arridere agli inglesi che si sappiano occupare con abilità di vicende italiane legate in qualche misura al diritto, tanto è vero che il singolare libello in terra di perfida Albione raggiunse un successo tale, da meritare di esser ristampato nel giro di pochi anni, pur con l’aggiunta di qualche altrettanto singolare cosmesi del testo originario<sup>29</sup>.

28 Così ricorda N. Nisco, *Storia Civile del Regno d’Italia*, vol. IV, Morano, Napoli 1890, p.159.

29 Ho letto della davvero peculiare marcia indietro dalle parti di D. Mack Smith, *Il Risorgimento Italiano*, Laterza, Roma-Bari 1999, rep. Edizione Speciale per «Il Giornale», 2000, p. 269.

Di lì a poco ecco in effetti il floor dell'autorevole House of Commons dischiudersi come un'ostrica all'eloquenza di Lord Palmerston, il quale non mancava di fornire un prezioso assist al sodale, ormai di lungo corso, sempre lungo l'apparentemente marginale versante napoletano. Ne fuoriusciva un discorso a braccio – questa volta la traduzione suona bene, anche se chi scrive non ha potuto visionare il testo originale – degno di essere riportato alla lettera in questa sede:

[...] Mi pare difatti che un gentiluomo inglese, il quale va (da: N.d.R.) a passare l'inverno a Napoli, ed invece di restringersi a prender i divertimenti che abbondano in quella città....va ai tribunali, visita le prigioni, discende nelle carceri ed esamina le condizioni di molte infelici vittime della illegalità e della ingiustizia, con lo scopo di rischiarare la pubblica opinione e di tentare di arrecar rimedio a quei mali; un gentiluomo, io dico, che adopera a questa guisa, frutta onore a se medesimo. (Ascoltate, Ascoltate) Io concorro con lui nell'opinione che l'influsso della pubblica opinione dell'Europa potrebbe produrre qualche utile effetto su cosifatto stato di cose, e perciò ho stimato mio dovere mandar copia di quell'opuscolo ai nostri ministri presso diverse corti d'Europa, ordinando loro di trasmetterle ad ogni governo, con la speranza che porgendo ad ognuno l'opportunità di leggerlo, essi possano adoperare la loro influenza a conseguir lo scopo cui ha accennato il mio onorevole e prode amico, quello cioè di procacciar rimedio a quei mali (Applausi)<sup>30</sup>.

### 13. *Brevi conclusioni*

La digressione di stampo storico pare a chi scrive realmente paradigmatica, circa la presenza di interessanti nicchie di mercato (e non) per figure creative anzitutto di madre lingua inglese e di nuova generazione, genuinamente interessate alle vicende italiane, se non già alle proprie a titolo di acuta reciprocità. Ovviamente carta e calamaio, adeguatamente aggiornati in chiave tecnologica, ancor oggi potrebbero fornire strumenti a bon marchè – cum grano salis – per accodarsi lungo questa traiettoria sottilmente virtuosa, riducendo al minimo i costi della conoscenza multi-livello.

Sia come sia, misteriose e molteplici possono risultare le numerose trame in grado di ispirare la creatività artistica, ricollegabile al mondo giuridico across the board. Laddove scocchi la magica scintilla, l'uso appropriato

30 Dal discorso di Lord Palmerstone al Parlamento inglese, tenuto il 7 agosto 1851, trad. it. in G. Massari, *Il Signor Gladstone ed il governo napoletano*, Tipografia Subalpina, Torino 1851, pp. 270 ss.

del già elitario idioma inglese risulterà fondamentale, con o senza l'ausilio di un rendering del medesimo tenore, per provare a rafforzare e non già indebolire l'immagine di questo o quel Paese, all'unisono con quella del proprio sistema giudiziario e – selettivamente – delle rispettive professioni legali<sup>31</sup>. Se ed in che misura la fair competition tra ordinamenti possa riuscire a ben dispiegarsi in futuro – a livello d'immagine – all'interno della comunità globale, attraverso il buon uso del pensiero misto ad immagini, stilisticamente e linguisticamente espresso in forma corretta, è questione problematica non poco delicata e complessa.

Com'è stato generosamente puntualizzato, a proposito dei possibili margini di creatività in un'ottica di pluralismo culturale: "...whilst America is where the first significant work was carried out, where much of the production has taken place, and has perhaps been dominant in writing in the area, it is not, any more, the only game in town"<sup>32</sup>.

Orbene, ovunque giocoforza la creatività sia indotta a fluidificare e prosperare, sussidiata o meno a seconda dei rispettivi e rispettabili punti di vista, ovvero a non sorgere del tutto per barriere varie, culturali ed economiche; qualunque sia lo spazio ed il risalto che i nuovi mezzi di mass communication sian disposti a fornire, a forme di visual art centrate sul diritto di qualsiasi matrice; una volta abbassati a sufficienza gli ostacoli di un mercato comunque sbilanciato, aver provato a dimostrare che un cattivo rendering sia in grado di scalfire l'immagine e la reputazione di uno Stato Sovrano, in particolare attraverso il rispettivo ordinamento giuridico, è profilo degno di ulteriori riflessioni in sede più appropriata.

La parabola appena evidenziata potrebbe a suo modo consentirci di riflettere non poco, a più livelli in termini di complessità di analisi. Si sarà intuito prima facie che stiamo parlando di una filiera artistica con notevoli difficoltà di accesso, alla quale meglio accostarsi sull'onda di una certa esperienza pregressa, acquisita nelle sedi più appropriate, che con le armi dell'improvvisazione disgregante, esplosiva, deleteria quanto poc'altro in sede universale.

31 In tema cfr. M. Galanter, *The Faces of Mistrust: the image of lawyers in public opinion, jokes and political discourse*, in «University of Cincinnati Law Review», 66, 1998, pp. 805 ss.; C. Douzinas, I. Nead (ed.), *Law and the image: the authority of art and the aesthetics of law*, University of Chicago Press, Chicago 1999; R. Coyne, *Images of Lawyers and the three stooges*, in «Oklahoma City University Law Review», 22, 1997, pp. 247 ss.; J. Denvir, *Law, Lawyers, Film and Television*, in «Legal Studies Forum», 24, 2000, pp. 343 ss.

32 Greenfield, Osborn, Robson, *Film*, cit., p. 299.

Laddove si faccia debita riflessione sugli sforzi che occorrerà fare in futuro, per non far travolgere qualsiasi idioma di minor rango dalla globalizzazione, il sistema giuridico italiano potrebbe idealmente fornire una linea Maginot alquanto interessante, passante anche lungo il versante linguistico.

Ove viceversa si decidesse di accedere ai mercati attraverso output direttamente generato in lingua inglese, fermo restando che il rischio di scalfire appena il prestigio del sistema giuridico italiano tout court rischierebbe realmente di moltiplicarsi all'infinito, non va dimenticato l'incoraggiamento che potrebbe giungere da un economista: i molteplici passi così intrapresi consentirebbero in effetti di raggiungere sinergie alquanto utili, anche senza il soccorso della mano pubblica al di sotto di certi livelli di investimento finanziario, in vista di un'offerta per nulla sterile nel peculiare settore – nient'affatto trascurabile – del quale abbiamo provato per la prima volta ad occuparci.



PARTE NONA

POESIA, MUSICA, DIRITTO E SACRO



M. PAOLA MITTICA

## L'ARTE POETICA DELLA LEGISLAZIONE

### 1. *Premessa*

Sappiamo bene come l'ordinamento giuridico che conosciamo sia un prodotto recente della modernità, frutto del formalismo giuridico che si compie con la teoria pura del diritto, fornendo il disegno di un sistema concluso e in sé perfetto, articolato in norme gerarchicamente ordinate che trovano la propria espressione formale nella scrittura<sup>1</sup>.

Divelte dalla dimensione dell'esperienza, storica e antropologica, nel mondo moderno le fonti del diritto disseminate nella complessa testualità culturale antecedente scompaiono, così come scompare la percettività giuridica. L'ordinamento positivo articola le proprie fonti e le perfeziona tramite la lingua scritta, razionale e pura, definendo contestualmente le forme per accostarsi alla legge.

Trova ancora senso la metafora della modernità come luce che si prefigge di sconfiggere l'ombra per irradiare di razionalità la parte incoerente e oscura della realtà. Luce bianca che acceca come quella di un paesaggio assoluto, che non permette di osservare il paesaggio ma soltanto se stessa. Luce che vive di rimozioni e occultamenti.

È la stessa storia del procedere "luminoso" della positivizzazione del diritto che ha prodotto progressivamente una legge astratta incapace di osservare la realtà perché ha reciso ogni legame con la morale, la credenza, la consuetudine e in generale il mondo sensibile. Così come ha confinato le proprie forme in un linguaggio sempre più artificiale, riservandone la conoscibilità ad eletti non più di una sapienza della vita, ma di un sapere tecnico interno e funzionale soltanto a un sistema.

È la storia del rinnegamento del legame originario di luce e ombra, destinato a fallire, perché nella realtà l'ombra permane. Perché la realtà della

---

1 R. Marra, *Per una scienza di realtà del diritto. (Contro il feticismo giuridico)*, I-II, in «Materiali per una storia della cultura giuridica», rispettivamente a. XXXVIII, n. 2, 2008 e a. XXXIX, n. 1, 2009

vita dell'uomo è sia luce che ombra e l'accostarvisi è insieme razionale, percettivo ed emotivo<sup>2</sup>.

Così, per effetto della complessità crescente delle società contemporanee, il sistema giuridico e la sua scienza mostrano già da tempo le proprie falle, non soltanto rivelandosi incapaci di rispondere efficacemente alla realtà, ma di impedire anche l'ibridazione continua dell'ordinamento giuridico positivo con nuove/antiche fonti, regole e sensibilità che riaffiorano, appunto come ombre, nella cultura giuridica interna e diffusa (senso giuridico comune). Allo stesso modo riemerge l'interesse per saperi e sensibilità diverse dalle scienze giuridiche moderne per recuperare il rapporto del diritto con la vita e le realtà dell'uomo.

A fronte di questa radicale trasformazione del quadro giuridico, interrogarsi sulle fonti del diritto significa osservare il processo di re-istituzione di fonti rinvenibili in forme di normatività diverse da quelle previste dall'ordinamento giuridico positivo. Fonti, il cui testo giuridico può essere lettera, immagine e perfino suono.

Veicolando le potenzialità teoretiche della prospettiva di *Law and Literature* e *Law and Humanities*, obiettivo del presente contributo è di accostare questa più ampia idea di testualità, dimostrando come la stessa sia radicata nella nostra cultura giuridica, per comprendere se e in quale misura antiche sensibilità possano soccorrere la riconoscibilità e la comprensione di "nuove" fonti del diritto, e supportare allo stesso tempo ipotesi di "testi normativi" più rispondenti ai con-testi odierni.

Si tenterà pertanto di risalire alle forme espressive originarie della giuridicità in Occidente, nella cultura greca, lungo un percorso segnato dal forte nesso tra il canto musaico e l'arte della legislazione.

Sullo sfondo delle considerazioni che seguiranno a proposito dell'arte del buon governo dei re e dei legislatori leggendari "dei tempi antichi" osservati dai Greci, sta l'ipotesi che il canto poetico e l'arte della legislazione discendano da un suono originario che giunge agli uomini come *mousiké*, ovvero l'arte delle Muse: tramite della rivelazione delle forme che orientano sul piano cognitivo e normativo la sapienza e la saggezza dei comportamenti almeno fino alla fine dell'età arcaica.

2 "E man mano che arriva | la luce riordina il mondo, allude, | imbevendosi d'aria | fa largo alle cose. | Le accoglie in colori appropriati, ne annuncia i luoghi con semplice gesto, | pienamente tutto amando | nell'ospitale offerta di orizzonte. | Ciò che di oscuro resta | è reso dallo sguardo dei veggenti | nella parola imparata da capo, | benché nulla sia prescritto, | benché nulla venga aggiunto. | Vedi?" Cfr. A. Andreotti, *Dell'ombra la luce*, I, L'Arcolaio, Forlì 2014, p. 27.

Nulla di così sorprendente se soltanto si compara la cultura greca a quella di altre comunità tradizionali, quando ancora è prevalentemente caratterizzata dall'oralità e il diritto è indistinguibile dalla dimensione magico-religiosa. Vale a dire che non è inverosimile che in queste culture ci si affidi a un suono che diventa voce o parola della divinità, per rispondere alle richieste necessarie alla sopravvivenza: da quelle volte a fornire una comprensione del mondo a quelle mirate all'indicazione di modelli per le relazioni. Tanto più – ed è una caratteristica tutta greca – che è vivida nei Greci la credenza che le Muse siano esseri divini aventi il compito di eleggere alcuni uomini alla verità istruendoli nel canto, ritenuto lo strumento privilegiato della rivelazione.

Com'è noto, la memoria del passato non si spinge più indietro dell'VIII-VII secolo a.C.. Il tema è tuttavia diffuso sia in alcuni testi poetici, preziose testimonianze dirette dell'età arcaica, sia in varie tradizioni, che si sviluppano già a partire dal III secolo a.C. fino all'età tardo-antica.

Il dato saliente, osservato in tutte queste fonti, è il continuo riproporsi del modello di un re o legislatore “istruito nell'arte del canto” in grado di praticare un'“antica” “arte della legislazione”, che viene mantenuto in vita e riproposto lungo tutta la storia del pensiero greco a testimonianza del profondo valore che il nesso tra *mousiké* e *polis* riveste presso i Greci. Non ci occuperemo pertanto dell'ipotesi suggestiva circa un'originaria funzione ordinatrice della *mousiké*, ma meno ambiziosamente di rintracciare nelle fonti a disposizione il tipo di sensibilità che si accompagna ai concetti di buon governo, legge e giustizia, conservati nella memoria delle nostre origini politiche.

## 2. *La testimonianza del canto*

Varrà la pena precisare innanzi tutto che la *mousiké* a cui facciamo riferimento è almeno fino al V secolo a.C. un'arte caratterizzata dall'unità di poesia, melodia e azione gestuale<sup>3</sup>. Il canto è dunque poesia e allo stesso tempo musica e performance. Non meno importante da tener presente è la credenza, che consegue al culto delle Muse, che siano i *mousikoi* i maestri di verità che dispensano agli uomini la sapienza e la legge degli dèi<sup>4</sup>.

3 Per un'introduzione alla storia della *mousiké* si rimanda a G. Comotti, *La musica nella cultura greca e romana*, E.d.T., Torino 1991.

4 Del canto musaico ci dice molto bene Detienne, entrando nel merito sia del significato della Musa, sia della funzione della Memoria quale dimensione imprescindibile del canto, in uno studio affatto datato sull'attività dei poeti nella Grecia

Ce lo spiega molto bene Esiodo nella *Teogonia*<sup>5</sup>, il quale rappresenta se stesso come un cantore che accede alla sapienza divina e ne diviene tramite per gli uomini attraverso il canto che riceve dalle Muse. Egli possiede infatti la parola che “dice la verità”: solo il poeta ispirato dalle Muse può accedere a “ciò che è, ciò che sarà, ciò che fu”, una formula che sembra magica, dice Detienne<sup>6</sup>.

Rivelando la sapienza divina, il musico Esiodo ci rammenta la memoria di una credenza nell’originaria qualità dei cantori di intermediari degli dèi, “voce” per ordinare il mondo sia sul piano cognitivo, spiegando la genesi del cosmo, le genealogie divine, la nascita dell’umanità, sia sul piano normativo e politico, intervenendo nell’ordine giuridico del vivere sociale. Ed è su quest’ultimo aspetto che Esiodo rivela la particolare istruzione che dalle Muse ricevono i re:

Colui che le figlie del grande Zeus onorano  
e quando nasce lo avvolgono con lo sguardo, fra i re nutriti da Zeus,  
a lui versano sulla lingua dolce rugiada,  
e dalla sua bocca scorrono parole di miele: le genti  
tutte guardano a lui che dirime sentenze  
con equi giudizi; egli, parlando con sicurezza,  
subito fa cessare sapientemente anche una grande contesa:  
per questo infatti i re sono saggi, perché alle genti  
offese offrono riparazione nell’assemblea  
facilmente, persuadendo con blande parole;  
e quando appare nell’assemblea, lo invocano come un dio  
con amorevole rispetto, ed egli si distingue tra i convenuti.  
Tale è il sacro dono delle Muse agli uomini.  
Dalle Muse infatti e da Apollo lungisaettante  
sono gli aedi sulla terra e i citaristi,  
da Zeus i re; felice colui che le Muse  
amano: dolce gli fluisce dalla bocca il canto<sup>7</sup>.

Tra i “re nutriti da Zeus”, vale dire gli uomini migliori, i più potenti e valorosi, soltanto chi è stato eletto dalle Muse, può anche sedare le contese all’interno della propria comunità, perché grazie al dono del canto ha la

---

arcaica. V. M. Detienne, *I maestri di verità nella Grecia arcaica*, Laterza, Roma-Bari 1977.

5 Esiodo, *Teogonia*, vv. 22-5. Traduzione di E. Vasta, Mondadori, Milano 2004 (qui impiegata salvo diverse indicazioni).

6 *Teogonia*, vv. 32, 38. Cfr. ancora M. Detienne, *I maestri di verità nella Grecia arcaica*, cit.

7 *Teogonia*, vv. 80-98.

capacità di intervenire con la mitezza e la dolcezza necessarie per “pronunciare” la “sentenza” che “sana” l’offesa. Poiché non basta scegliere la sentenza giusta. Ciò che ripara il danno della frattura del legame solidale tra consociati è la forma con cui la si pone. In ciò sta la saggezza e la sapienza del sovrano istruito dalle Muse.

Nella visione di Esiodo emerge in altre parole l’immagine di un re-poeta, taumaturgo in virtù del canto. E nella qualità poetica le due figure quasi si sovrappongono<sup>8</sup>, sebbene re e poeti siano attori distinti e allevati da divinità diverse.

Si tratta probabilmente di un modello già cristallizzato all’epoca in cui Esiodo è attivo, tra la fine dell’VIII e la metà del VII secolo a.C. Così sembrerebbe se non altro raffrontando la fonte esiodica con quella omerica<sup>9</sup>, dove, in particolare nell’Odissea, gli aedi si autorappresentano sì quali portatori di verità ispirati dalle Muse, ma soprattutto come musicisti professionisti senza che il loro ruolo sia identificabile con quello del sovrano<sup>10</sup>.

Non confondendosi coi re, gli aedi omerici rivendicano piuttosto il riconoscimento del valore di un proprio compito educativo, quali portatori di una particolare *technè*, la *mousiké* per l’appunto, tramite cui conservano nella versificazione e diffondono con le performances il patrimonio delle

- 8 Sulla relazione tra cantore e re in Esiodo, nel senso della “sovrapposizione” dei due ruoli, cfr. J.M. Duban, *Poets and kings in the Theogony Invocation*, in «Quaderni Urbinati di cultura classica», n. 4, 1980, pp. 7-21.
- 9 Che l’epica omerica possa essere assunta come testimonianza storica è tesi ormai consolidata ovunque nella letteratura di merito. Le caratteristiche proprie della composizione orale inducono a ritenere che i contesti di vita e la cultura riflessi nell’epica siano abbastanza prossimi a quelli dell’epoca in cui si stabilizza la materia del canto ovvero verso la fine dell’VIII secolo. Questa datazione rende possibile l’ipotesi della contemporaneità tra la fonti esiodiche e quelle omeriche, la quale si presta a essere ulteriormente verificata da una certa corrispondenza nella tecnica compositiva. Per un’aggiornata ricostruzione della “questione”, si rimanda a S. Nannini, *Omero: L’Autore Necessario*, Liguori, Napoli 2010.
- 10 L’immagine dell’aedo si compone nell’Odissea attraverso i due personaggi principali di Demodoco, che canta presso la corte di Alcinoos, e Femio, il quale si trova nel palazzo di Odisseo assediato dai Proci. Nel primo caso si rappresenta il riconoscimento ideale della preziosità dell’opera svolta dall’aedo; nel secondo caso, la condizione di disgrazia in cui egli può versare, cantando sotto costrizione, rischiando la vita a volte per capriccio di umani tracotanti. Per la descrizione in generale della figura e della condizione di Demodoco si rimanda ai luoghi VIII, 38-45, 62-70, 75 ss., 99, 105-108, 254-62, 266, 367, 536-43; e XIII, 9, 27-8; per quella di Femio ai luoghi I, 150-55, 325-52; XVI 252; XXII 330-56. L’autorappresentazione degli aedi omerici è attentamente analizzata sia nell’*Iliade* che nell’*Odissea* da v. S. Grandolini, *Canti e aedi nei poemi omerici, edizione e commento*, Istituti editoriali e poligrafici internazionali, Pisa-Roma 1996.

conoscenze, dei valori e delle consuetudini, indirizzando il loro uditorio agli ideali della pace e della solidarietà sociale. In tal senso gli aedi “istruiscono” (danno istruzioni), cantando significativamente al centro del banchetto, che presso le corti dei re è il luogo del potere politico per eccellenza, ma qualificandosi come demiurghi, ovvero uomini di condizione libera che svolgono la propria arte per il popolo<sup>11</sup>.

Ed è in tal luogo che i *mousikoi* omerici consapevolmente propongono il modello del re-poeta, cantando le qualità che il buon sovrano dovrebbe avere. Così vestono Odisseo – il loro magnifico protagonista, il multiforme eroe – anche della maschera del re-poeta<sup>12</sup>, caratterizzandolo con una speciale propensione per il canto di cui, peraltro, egli sa ben riconoscere il valore:

per tutti gli uomini in terra i cantori  
sono degni d'onore e rispetto, perché ad essi  
la Musa insegna le trame e ne ama la stirpe<sup>13</sup>.

Non per caso, dunque, il re di Itaca mette alla prova la veridicità della poesia di Demodoco e ne prende il posto presso i Feaci<sup>14</sup>, facendo in modo che sia Alcino, il re più saggio dei poemi omerici, a riconoscere in lui le stesse qualità del cantore:

Odisseo, non ci sembri davvero, guardandoti,  
un imbroglione e un bugiardo, come ne alleva  
tanti la terra nera, uomini sparsi in gran copia,  
costruttori di storie false, che uno non riesce a vedere.  
Ma i tuoi racconti hanno forma, in te v'è una mente egregia.  
Hai esposto con arte, come un aedo, il racconto,  
le tristi sventure di tutti gli Argivi e le tue<sup>15</sup>.

11 Omero, *Odissea* XVII 385. Traduzione di A. Privitera, Mondadori, Milano 1981 (qui impiegata salvo diverse indicazioni). Per il ruolo politico del canto dell'aedo nei banchetti dell'aristocrazia, v. anche M.P. Mittica, *Cantori di nostri. Strutture giuridiche e politiche della comunità omeriche*, Aracne, Roma 2007, sp. pp. 47-52.

12 B. Andrae, *L'immagine di Ulisse*, Einaudi, Torino 1983; P. Boitani, *L'ombra di Ulisse. Figure di un mito*, il Mulino, Bologna 1992.

13 Od. VIII 479-481.

14 Odisseo invita infatti Demodoco a restituire la memoria della caduta di Troia (Od. VIII 478-98), e soltanto dopo aver confermato i fatti raccontati dal divino cantore dei Feaci, stabilendo così il proprio primato di portatore di verità, svela la sua identità e canta in prima persona il suo “doloroso ritorno” (Od. IX 37), impegnando la materia di ben quattro libri.

15 Od. XI 363-376.



Non si tratta perciò soltanto di diletto, della capacità performativa di Odisseo che ha reso tutti i Feaci immobili, silenziosi, come presi da incantesimo nella sala ombrosa<sup>16</sup>. Nelle parole di Alcino, il re-poeta ha mente egregia ed è simile per voce agli dèi. Grazie al canto gli è possibile accedere alla sola verità: ciò che non inganna, che consente di vedere e di accostare la sapienza che proviene dalla conoscenza di una superiore legge divina. Soltanto in questo modo è possibile per un re crescere in saggezza e divenire guida amorevole per gli altri uomini.

### 3. *Tra poesia e leggenda. Terpandro*

Contemporaneo di Esiodo e degli aedi omerici, vive e opera nella Sparta nella prima metà del VII secolo a.C.. Terpandro, un celebre *mousikos* la cui figura è particolarmente preziosa non tanto per la testimonianza che possiamo trarre direttamente dalla sua opera (di lui abbiamo soltanto nove frammenti autografi), quanto per le informazioni sull'ideale dell'arte della legislazione che derivano dalla copiosa numerosità di rimandi alla sua biografia nelle tradizioni successive. Terpandro ne emerge infatti non soltanto come un personaggio di grossa caratura, dato di per sé interessante (si tratta pur sempre soltanto di un *mousikos*), ma soprattutto come una figura grazie alla quale si definisce il ruolo del musicista in rapporto al re o comunque a un sovrano o un consesso di capi, specificando la qualità intrinseca del canto e la sua funzione.

Che Terpandro sia un musicista di professione ce lo dice il nome: *Térpandros* – nome d'arte – significa “colui che diletta gli uomini”. Numerose tradizioni lo attestano come originario di Lesbo e quando giunge a Sparta è già famoso perché ha vinto per quattro volte di seguito il concorso di poesia (agone citarodico) più importante dell'epoca: quello che viene bandito ogni otto anni a Delfi presso il tempio di Apollo, santuario per eccellenza della poesia, del canto e della danza<sup>17</sup>.

Tra gli Spartani, diviene il massimo referente della vita musicale. Le testimonianze ci restituiscono l'immagine di un innovatore a tutto campo che

16 Od. XI 333-334.

17 Le fonti antiche concordano infatti per lo più sull'isola di Lesbo, sebbene riferiscano di località diverse, dove il cantore era ritenuto il capostipite della più celebrata scuola citarodica greca. Per le informazioni biografiche e per l'opera in generale di Terpandro, si rimanda ad A. Gostoli, *Terpandro. Introduzione, testimonianze, testo critico, traduzione e commento*, Ateneo, Roma 1990 (qui impiegata salvo diverse indicazioni).

contribuisce all'evoluzione della *mousiké*, influenzando la vita comune, non soltanto in virtù del suo intervento nelle pratiche cultuali, ma tramite anche la partecipazione anche nei circoli più ristretti della società spartana, nei sissizi, che analogamente ai banchetti omerici costituiscono uno spazio politico decisivo.

Per ciò che concerne la tecnica compositiva, a Terpandro si attribuisce la sistematizzazione dei *nomoi* citarodici<sup>18</sup> e l'introduzione di "scale e ritmi particolari". In campo strumentale è ricordato per l'invenzione della cetra a sette corde. Nella pratica dei culti cittadini, promuove l'istituzione del principale agone citarodico locale in seno alle Carnee, le feste dedicate al culto di Apollo, tra le più sentite nella sensibilità spartana e di grande richiamo per gli artisti dell'epoca. È, infine, indicato ovunque come il fondatore della "prima scuola" musicale greca.

Quanto a Sparta, considerata attraverso queste testimonianze, si rivela uno dei centri culturali più interessanti e stimolanti del periodo arcaico. Diversamente dall'immagine che se ne ha correntemente, infatti, appare come una città molto vivace e con una netta fisionomia culturale. È qui – e non ad Atene, come sottolinea Quattrocelli – che nell'alto arcaismo sembrano operare i maggiori artisti locali e stranieri, trovando in questa città quella ricchezza di festivals e rituali, pubblici e privati, che costituiscono l'occasione naturale e necessaria per l'esecuzione poetica e musicale. D'altronde dalla fine dell'VIII secolo Sparta sta vivendo un periodo di relativa stabilità e ciò comporta le migliori condizioni politiche e sociali per consentire il fiorire della cultura. Probabilmente esistono anche forme di "committenza statale" per artisti che vengono mantenuti dalla comunità in cambio della loro partecipazione a culti e riti<sup>19</sup>.

18 Si tratta di una "serie chiusa" di tipi di inni: motivi con una precisa struttura musicale e a servizio di occasioni specifiche, entro cui il singolo cantore è tenuto a individuare il motivo da intonare in riferimento al contesto in cui si trova, e nei limiti melodici e strutturali prefissati da quel determinato *nomos* incanalare le parole del proprio canto e le piccole eventuali modifiche musicali. Cfr. G. Comotti, *La musica nella cultura greca e romana*, cit., cap. 1. Vale la pena precisare che il termine *nomos*, inteso qui come "canone" si sviluppa autonomamente rispetto al significato di "legge" che lo stesso termine assume in ambito giuridico soltanto in epoca classica. Nel merito v. P. Chantraine, *Dictionnaire étymologique de la langue grecque. Histoire des mots*, 4 voll., Klincksieck, Paris 1968-1980, vol. 3, lex. 28-32, pp. 742-743.

19 Cfr. L. Quattrocelli, *Poesia e convivialità a Sparta arcaica. Nuove prospettive di studio*, in «Cahiers du centre Gustave Glotz», n. 13, 2002, pp. 7-32.

In ogni caso, la poesia è ovunque e il legame tra *mousiké* ed etica pubblica è fortissimo. È Terpandro in prima persona a ricordarlo mentre celebra il valore militare e la giustizia che regnano nella città di Sparta:

dove fiorisce il vigore guerriero dei giovani e la Musa sonora  
e Giustizia dalle ampie strade, che ispira ad opere belle<sup>20</sup>.

Il frammento è citato da Plutarco, mentre riferisce dell'importanza rivestita dall'insegnamento del canto e della musica impartito ai giovani Spartani con il fine specifico di formare i futuri cittadini<sup>21</sup>. Tuttavia è più importante, a nostro avviso, l'accento posto da Terpandro sul nesso tra la Musa sonora e la Giustizia che "fa ampie le strade", ovvero rende grande la città in virtù della concordia e della prosperità. Ampliando l'interpretazione plutarchea, Terpandro pare dirci che non si tratta soltanto di educare i giovani, né di stimolare il valore guerriero dei combattenti, al cui fine si immagina essere stata impiegata tradizionalmente la musica a Sparta<sup>22</sup>: la sensibilità poetica sembrerebbe tesa piuttosto ad attraversare il cuore della politica.

In direzione analoga si dispongono le varie testimonianze che riferiscono delle ragioni che portano Terpandro a Sparta, confluendo in un'unica tradizione secondo la quale, essendo la città in preda al disordine civile, un responso dell'oracolo avrebbe consigliato agli Spartani di chiamare Terpandro per ascoltarne i canti nei banchetti comuni e ritrovare la concordia:

Gli Spartani onorarono il cantore di Lesbo. Infatti fu il dio a comandare loro di ascoltarlo, quando andarono a consultare l'oracolo<sup>23</sup>.

... e Terpandro, secondo il dettato dell'oracolo, allontanava (la contesa), lui, che, cantando nei sissizi, fece desistere gli Spartani dalla discordia<sup>24</sup>.

20 Gostoli, *Frammento 5*, p. 68.

21 Gostoli, *Commento* (fr. 5), p. 140. Cfr. Plutarco *Vita di Licurgo*, 21, 5, a cura di B. Scardigli, traduzione di G. Faranda, *Licurgo e Numa*, BUR, Milano 2012 (qui impiegata salvo diverse indicazioni), p. 331.

22 Sappiamo d'altro canto che la musica marziale è soltanto una parte esigua della produzione musicale spartana V. A. Gostoli, *Terpandro e la funzione etico-politica della musica nella cultura spartana del VII sec. a.C.*, in B. Gentili (a cura di), *La musica in Grecia*, Laterza, Roma-Bari 1988.

23 Heracl. Lemb. Exc. polit. fr. 11 Dilts, in Gostoli, *Testimonia*, 13, p. 9.

24 Philodem. De mus. 1, fr. 30, 31-35, in Gostoli, *Testimonia*, 14a, p. 9.

... poiché Terpandro li rallegrava durante gli agoni, gli Spartani, avendo deciso di non disobbedire all'oracolo e verosimilmente convinti dal ragionamento, deposero la lotta<sup>25</sup>.

Anche qui vari elementi confermano l'ipotesi. Il primo e il più evidente è il ricordo del responso oracolare che indica nel canto poetico la possibile soluzione del conflitto. A ciò si aggiunge che il fatto di essere chiamato a mediare o comunque a risolvere una crisi negli equilibri cittadini è un topos ricorrente nelle biografie dei legislatori arcaici. Dunque a Terpandro, eccellente musicista ma non altro, la tradizione attribuisce una qualità solitamente destinata al politico. Il secondo – e qui concordiamo con Gostoli – è la dichiarazione esplicita che è “proprio l'aspetto musicale del canto terpandro, [...] a orientare l'animo degli Spartani a sentimenti di pace”<sup>26</sup>. Il canto di Terpandro è infatti in grado di “rallegrare gli animi”. Il terzo elemento è nel “ragionamento” proposto dal cantore di Lesbo giudicato come “sensato”. Infine il quarto. Nella questione della lotta intestina tra le fazioni opposte, il pubblico dell'artista è quello dei *sissizi*, ovvero un ambiente profondamente politicizzato dove ci si incontra per discutere sui temi della *polis*, prendendo anche decisioni, ufficiali o officiose, o comunque elaborando piani e strategie che influenzano in modo determinate la vita cittadina<sup>27</sup>.

La tradizione vuole in definitiva che nella Sparta del VII secolo il poeta giunga per volere degli dèi e sia “toccato” dalla verità che caratterizza il canto musaico. Un canto che interviene a ordinare con dolcezza il mondo della vita quotidiana delle comunità.

Ma leggiamo anche le testimonianze di Demetrio Falereo, Diodoro Siculo e Pseudo Plutarco:

25 Philodem. De mus. 4, Pap. Hercul. 1497, col. XX 1-7, in Gostoli, *Testimonia*, 14c, p. 11.

26 Cfr. A. Gostoli, *Terpandro e la funzione etico-politica della musica nella cultura spartana del VII sec. a.C.*, cit., p. 232.

27 È necessario precisare che l'identificazione dei *sissizi*, nonché l'uso stesso del termine che si rinviene nelle diverse fonti è un problema tutt'altro che risolto. È possibile che siano banchetti o luoghi che coincidono con occasioni di incontro istituzionalizzate nella Sparta dell'epoca, frequentate da gruppi ristretti di cittadini dopo i rituali pubblici: un'oligarchia di estrazione non esclusivamente aristocratica, ma segnata comunque da una convivialità più intima che procede da rapporti elettivi tra uomini che hanno o acquistano particolare prestigio. Questo genere di banchetti potrebbe anticipare il simposio tipico della tradizione ateniese e comunque ne condivide alcuni aspetti. Per la complessità della questione e le ipotesi che ci persuadono e supportano il nostro discorso v. ancora L. Quattrocchi, *op. cit.*, p. 10 e ss.

Nella musica dei citarodi c'era una tale tensione anche verso le cose politiche che, a quanto dicono, la città di Sparta ricevette i più grandi benefici da essi, sia per il conseguimento della pace interna che per la salvaguardia dei costumi. Anche l'oracolo pitico, quando a Sparta si verificò un disordine politico, disse di ascoltare il cantore di Lesbo e di desistere dalla lotta. E così avvenne<sup>28</sup>.

Il citarodo Terpandro era nativo di Metimma. Una volta che gli Spartani si trovavano in lotta tra loro, fu emesso un oracolo secondo cui si sarebbero di nuovo riconciliati, se fosse venuto Terpandro di Metimma a suonare per essi la cetra. E così Terpandro eseguì, con grande abilità, un'aria sulla cetra e riportò l'armonia tra loro, come scrive Diodoro, con il "canto dell'armonia". Infatti, completamente cambiati, si abbracciavano, si salutavano, fra le lacrime<sup>29</sup>.

Si possono portare molte altre testimonianze del fatto che anche le città meglio governate ebbero a cuore la musica di carattere elevato; basterà citare Terpandro, che mise fine alla rivolta scoppiata un giorno a Sparta, e Taleta di Creta, del quale si dice che, trovandosi presso gli Spartani per un responso della Pizia, li guarì per mezzo della musica e liberò Sparta dalla peste che la dominava, come afferma Pratina<sup>30</sup>.

In queste ulteriori ricostruzioni la musica cura e fa guarire dalla rabbia, dalla tristezza, dal disaccordo: dalla peste che ammorba le città.

La "giustizia dalle ampie strade" sorretta dalla presenza della Musa a Sparta di cui dice Terpandro va intesa perciò in modo profondo. La giustizia che "ispira ad opere belle" è quella che proviene dalla musica, da una forma espressiva in grado di spingersi in territori che la semplice compensazione dell'offesa non può abitare. Non v'è risarcimento sufficiente a sanare la tristezza o la malattia di un legame reciso da un conflitto. La pronuncia della *dike* secondo la legge non può bastare. Necessita il canto per ritrovarsi mutati e nuovamente "abbracciati". Più prosaicamente, nella memoria delle tradizioni, alla musica continua a essere affidata la cura del legame sociale, quale strumento per accompagnare e rendere efficace la mediazione della diversità per ricomporre profondamente le eventuali scissioni intervenute col conflitto.

Si spiega così il grande onore ricevuto da Terpandro a Sparta. Al punto che fu in uso nella città per un tempo imprecisato il proverbio "dopo il cantore di Lesbo", a memoria di una regola agonale spartana, introdotta per omaggiarlo, in base alla quale i citarodi di Lesbo sarebbero stati sempre i primi a esibirsi nelle gare di canto:

28 Demetr. Phal. ap. Schol. E Q, in Gostoli, *Testimonia* 12, p. 7.

29 Diod. Sic. 8, 28, in Gostoli, *Testimonia* 15, p. 11.

30 Ps. Plut. De mus. 42, 1146 bc, in Gostoli, *Testimonia* 19, p. 13.

“Dopo il cantore di Lesbo”: proverbio riferito a coloro che ottengono il secondo posto, per il seguente motivo. Gli Spartani, trovandosi in lotta tra di loro, fecero venire da Lesbo il musico Terpandro, secondo il suggerimento dell’oracolo. Terpandro, giunto a Sparta, e facendo uso della musica, placò i loro animi e fece cessare la discordia. Ogni qualvolta, dopo questi fatti, gli Spartani si trovavano ad ascoltare un qualche musico, dicevano “dopo il cantore di Lesbo”. Si ricorda di questo proverbio anche Cratino nei Chironi<sup>31</sup>.

#### 4. La memoria delle tradizioni

Da quanto abbiamo appena visto, nelle testimonianze su Terpandro il ruolo del cantore si specifica ulteriormente rispetto a quello espresso dagli aedi omerici. Anche Terpandro svolge un compito educativo e politico, ma lo fa trattenendosi a lungo a Sparta, intervenendo nelle istituzioni della città; soprattutto le tradizioni insistono sulla sua presenza come necessaria affinché la politica possa avvalersi della sapienza dispensata mediante la voce poetica.

Più che del *mousikos* la memoria sembra essere interessata quindi della funzione politica del canto che si traduce in vera e propria “arte della legislazione” nelle tradizioni che raccontano della consuetudine dei legislatori più antichi di farsi istruire da poeti.

I più famosi legislatori sono i leggendari Licurgo, Zaleuco e Caronda<sup>32</sup>. Della loro reale esistenza, si può dire ben poco<sup>33</sup>. Ciò nonostante le tradizioni li collocano tutti tra l’VIII e il VII secolo, obbedendo ad alcuni topoi biografici convenzionali, tra i quali il più significativo in questa sede è sicuramente il fatto che tutti siano interessati dall’arte della legislazione che si apprende a Creta, dove è di dominio per lo più dei *mousikoi*<sup>34</sup>.

31 Zenob. 5, 9, in Gostoli, *Testimonia* 60 f, p. 43. Cfr. anche *Introduzione*, p. L.

32 Ma non i soli. Insieme a loro vanno menzionati almeno Pittaco di Mitilene e Andromante di Reggio.

33 Ammesso che siano effettivamente vissuti, dunque, si tratta di personaggi descritti da una mescolanza di informazioni difficilmente districabile sul piano della verità dei fatti tramandati. V. K.-J. Holkeskamp, *Arbitrators, Lawgivers and the “Codification of Law” in Archaic Greece*, in «Mètis. Anthropologie des mondes grecs anciens», n. 1-2, 1992, pp. 49-81.

34 Di certo la collocazione in età arcaica è funzionale all’uso di molte città del periodo classico di far risalire le proprie leggi ad antecedenti illustri, com’è per il caso della storia di Zaleuco, messa probabilmente in circolazione dagli stessi Locresi intorno al IV secolo per motivi propagandistici (v. M.P. Mittica, *Le tradizioni su Zaleuco. Storia politico-sociale di un codice e di un legislatore leggendari*, in «Sociologia del diritto», n. 3, 2008, pp. 83-112).

Il convincimento diffuso presso gli studiosi antichi che la culla delle leggi e del buon governo nel mondo greco arcaico sia stata Creta risale alla leggenda di Minosse, secondo cui il mitico re dell'isola riceveva le leggi direttamente da Zeus.

Strabone ricorda Licurgo quale emulo del leggendario sovrano di Creta, poiché anch'egli apprende direttamente da Apollo le leggi da assegnare ai suoi concittadini<sup>35</sup>; e il tema è confermato anche da Plutarco che opera la più completa ricostruzione delle testimonianze sul legislatore spartano<sup>36</sup>.

Nel testo plutarco, Licurgo è presentato come un uomo di alta levatura morale, immune alle lusinghe del potere, tanto da cedere, nonostante il favore del popolo, il trono di Sparta al nipote, in osservanza dell'uso della successione in linea diretta<sup>37</sup>. Intorno a questo personaggio si addensano tutte le caratteristiche del modello del legislatore eccellente: un uomo sapiente, garante della legge divina nella formulazione delle leggi umane, che si eleva anche al di sopra della figura del re perché, a differenza degli uomini comuni assetati di potere, egli è immune dalla tentazione della tirannia e teso idealmente al bene superiore della concordia sociale.

Licurgo si reca a Creta, prima tappa di un viaggio che egli sceglie di intraprendere per confrontare costumi e leggi di altri popoli:

Si imbarcò dunque su una nave e si diresse in primo luogo a Creta, dove esaminò a fondo la costituzione vigente e si incontrò con gli uomini di maggior rilievo; apprezzò alcune leggi e ne recepì lo spirito, pensando di trasferirle e applicarle poi in patria, di altre invece non tenne conto<sup>38</sup>.

Durante il suo soggiorno nell'isola, diventa amico di Talete di Gortina, un *mousikos* esperto nell'arte della legislazione<sup>39</sup>, che induce a recarsi a Sparta mentre egli continua nel proprio viaggio.

35 Strabone, *Geografia*, XVI, 2, 38-39, in *Il Medio Oriente di Strabone. Libro XVI della Geografia*, a cura di N. Biffi, Edipuglia, S. Spirito (Ba) 2002.

36 Evidentemente, se anche lo stesso Plutarco premette che su Licurgo "non si può dire assolutamente nulla di certo" (cfr. Plutarco, *Vita di Licurgo* 1, 1.), l'unico dato certo relativo a Licurgo è proprio la sua storia, che si stabilizza nei suoi elementi essenziali intorno alla metà del V secolo.

37 Plutarco, *Vita di Licurgo*, 3, 1-8.

38 Si tratta del topos del viaggio conoscitivo, ricorrente nelle biografie di molti legislatori. Cfr. Ivi, 4,1.

39 Come vedremo anche da qui a poco, passato alla storia come uno dei primi rappresentanti della lirica corale, Talete è ricordato anche altrove come un poeta vicino ai legislatori. Quanto a Gortina, si tratta della località cretese in cui è

Nel racconto, Plutarco raffigura Talete come:

[...] uno fra i saggi e i politici che godevano di maggior fama a Creta [...]; costui aveva fama di essere autore di carmi lirici e, col pretesto di esercitare quest'arte, di fatto esplicava l'attività tipica dei più valenti legislatori.

I suoi canti erano in realtà dei discorsi che esortavano alla mansuetudine e alla concordia grazie alla veste poetica armoniosa e ai ritmi pacati: ascoltandoli la gente, senza accorgersene, si ammansiva e si abituava a convivere con i buoni sentimenti, liberandosi dal malanimo reciproco che in quei luoghi allora dominava.

Si può dire che costui fu in qualche modo la guida di Licurgo sulla via dell'educazione degli Spartani<sup>40</sup>.

Plutarco evidenzia dunque la fama di Talete più come saggio e politico che non come poeta. La composizione di carmi lirici vi compare addirittura come un "pretesto" per svolgere di fatto un'altra attività: quella "tipica" del legislatore "più" valente.

E spiega in cosa consista quest'attività, descrivendo i carmi di Talete come discorsi che per la dolcezza del loro suono, per il loro ritmo pacato, riescono ad ammansire chi li ascolta, facendolo tendere spontaneamente verso la concordia. L'arte della legislazione ne emerge, in altre parole, come capacità di influenzare i comportamenti rasserenando gli animi e abituando al sentimento.

Allo stesso tema si collega l'idea del legislatore istruito dal poeta, se non anche affiancato nell'attività politica. Talete diventa "in qualche modo la guida di Licurgo sulla via dell'educazione degli Spartani", scrive Plutarco.

Il biografo di Cheronea annota che, dietro invito di Licurgo, il poeta si reca a Sparta prima del ritorno del legislatore, quasi a preparare il terreno

---

stata rinvenuta, com'è noto, la famosa stele omonima, scolpita tra il VI e il V secolo, in cui è riportata una legislazione più risalente e forse coeva a quella di Deros, un piccolo villaggio arcaico, sempre a Creta, a cui sembrano poter essere riferite le più antiche leggi scritte, databili intorno alla metà del VII secolo a.C. Sul tema v. M. Gagarin, *Early Greek Law*, University of Californian Press, Berkeley-Los Angeles-London 1986 (pp. 52 ss., 81-86). Di sicuro, per quanto scivolosi, si tratta di dati che rendono sempre più difficile "sottrarsi alla suggestione – ha ragione Camassa – che nell'isola di Creta forse più chiaramente che altrove l'arte della legislazione sia inseparabile dal supremo dominio della parola ritmica, capace di forgiare l'animo grazie ai suoi poteri evocativi e psicagogici". Cfr. G. Camassa, *Leggi orali e leggi scritte. I legislatori*, in S. Settis (a cura di), *I Greci, 2. Una storia greca, 1. Formazione*, Einaudi, Torino 1996, pp. 561-576, spec. p. 562.

40 Ivi, 4, 2-3 (a capo miei).



per le riforme. Sappiamo tuttavia dal seguito della storia che quando Licurgo rientrerà in patria, dopo che la sua presenza sarà stata invocata per contrastare la tracotanza divenuta ormai propria del carattere degli Spartani, affronterà il problema dell'educazione dei suoi concittadini facendo ricorso all'introduzione di nuove leggi.

Poiché dunque i suoi concittadini gli dimostravano tale disposizione d'animo, Licurgo tornò tra loro e cominciò subito a ribaltare e a innovare le preesistenti forme di governo, convinto che a nulla avrebbe portato una riforma legislativa parziale<sup>41</sup>.

Il rimedio di Licurgo per rasserenare gli animi è quindi la legislazione. Evidentemente la guida di Talete sarà consistita soprattutto nell'introduzione di Licurgo a quest'arte propria dei poeti, l'unica in grado di condurlo sulla via del "risanamento" del malanimo degli Spartani.

Non per questo l'arte della legislazione va confusa con il contenuto delle leggi. Le leggi sono piuttosto una medicina amara:

Proprio come in un corpo malridotto e pieno di malanni bisogna per prima cosa risolvere lo stato morbosissimo e migliorarlo con medicine e purganti, così nella costituzione bisognava affrontare un rinnovamento parziale<sup>42</sup>.

La dolcezza delle leggi è soltanto nell'intonazione che a queste si dà. In ciò è l'arte da cui dipendono persuasività ed efficacia.

E forse da Talete, ma in ogni caso a Creta, Licurgo apprende anche l'arte della divinazione: un altro tema che compare soltanto a questo punto della storia – quando Plutarco precisa che, una volta concepito il progetto della nuova costituzione, Licurgo si reca a Delfi, dove un oracolo lo assicura della bontà della sua qualità di legislatore<sup>43</sup> – e che diventa dominante in tutte le tradizioni che lo riguardano, rendendolo celebre soprattutto per aver dato a Sparta le retre, ovvero le leggi suggerite da Apollo. L'arte della legislazione che Licurgo apprende a Creta sembrerebbe coniugare in definitiva l'arte poetica a quella divinatoria, nella "capacità di cogliere la rivelazione della legge divina" e di restituirne l'essenza: una capacità dei poeti che più degli indovini possono farla risuonare, poiché è l'intonazione che rende persuasiva la parola donandole significato.

---

41 Ivi, 5, 3.

42 *Ibid.*

43 Ivi, 5, 4.

Non sorprende quindi che il divieto di scrivere le leggi<sup>44</sup> o l'averle messe in musica<sup>45</sup> possano davvero aver interessato la storia di Sparta, né l'idea che coerentemente bisogna educare ai principi espressi nelle retre coltivando gli animi, finché l'adesione giunga spontanea e si realizzi l'obiettivo ambizioso di instillare in ogni giovane il medesimo spirito di un legislatore valente:

Licurgo non volle che le sue leggi fossero scritte, anzi, una delle sue cosiddette retre esprime proprio questo divieto. Egli riteneva che gli elementi più importanti, anzi determinanti per raggiungere la felicità dei cittadini e indirizzarli alle virtù, se venivano fatti assimilare gradatamente fino a divenire parte della loro condotta morale, sarebbero rimasti impressi nei loro spiriti con quella ferma determinazione che è un vincolo più forte dell'imposizione: questo è ciò che ottiene l'educazione nei giovani, esplicando ciascuno di loro la funzione di un legislatore<sup>46</sup>.

Motivi molto simili si colgono anche nelle notizie che si tramandano su Zaleuco di Locri Epizefiri e Caronda di Katane, celebri in tutta l'antichità per aver dato, il locrese, le prime leggi scritte con un rigore morale ispirato ai valori della cultura spartana, e il secondo per aver versificato leggi che furono cantate in numerose colonie e città della Grecia.

Furono pure legislatori Zaleuco per gli abitanti di Locri Epizefiri e Caronda di Catania per i suoi concittadini e per le altre città calcidiche d'Italia e di Sicilia. Alcuni, anzi, tentano pure di metterli in relazione. Onomacrito, dicono, fu il primo esperto nella legislazione: pur essendo di Locri, l'apprese a Creta dove si trovava per esercitare l'arte della divinazione: di lui diventò amico Taleta e di Taleta furono scolari Licurgo e Zaleuco, e di Zaleuco Caronda. Ma dicono questo senza tener conto alcuno della cronologia<sup>47</sup>.

A parlare è Aristotele, nella *Politica*, il quale annota come nelle fonti da lui conosciute i personaggi di Zaleuco e Caronda siano stati messi in relazione. Si noti, come gli elementi che accomunano i due legislatori, oltre alla novità di operare entrambi nelle colonie, ricalchino topoi classici.

44 Lo confermerebbe la longevità della norma, mantenuta per circa cinquecento anni, nonostante l'affermazione dell'uso della scrittura. Un fatto che rafforza anche il grande valore conferito alla scelta di Licurgo dai suoi successori per lungo tempo. Cfr. Ivi, 29, 10.

45 Clem. Alex. Strom. 1, 16, 78, in Gostoli, *Testimonia*, 40, p. 27.

46 Plutarco, *Vita di Licurgo*, 13, 1-2.

47 Aristotele, *Politica* II 1274, 22-31, a cura di R. Laurenti, Laterza, Roma-Bari 1993.

Zaleuco, assimilato a Licurgo, apprende l'arte della legislazione a Creta sotto la guida del celebre Talete. In seguito egli stesso vi introduce Caronda. Anche qui, inoltre, l'arte dei poeti si confonde a quella divinatoria. Non è, infatti, il famoso Zaleuco – precisa la tradizione riportata dallo Stagirita – a essere stato il primo esperto nella legislazione, ma Onomacrito, sapiente nell'arte divinatoria e poeta, il quale sembrerebbe essersi formato precedentemente a Creta e aver attratto lui per primo l'amicizia di Talete.

Aristotele è consapevole che vi sia un pasticcio nella ricostruzione proposta<sup>48</sup>, ma salva comunque la storia. Così facendo accetta, riproponendola, la memoria dell'antico nesso tra *mousiké* e arte della legislazione, divenuta ormai evidentemente patrimonio di una tradizione che racconta di un tempo in cui la legge divina sarà stata la più onorata e della quale i detentori saranno stati originariamente poeti e indovini.

Questa memoria si ripropone nelle notizie che riguardano le leggi di Caronda, osservate in varie città del mondo antico: “nelle città calcidesi di Italia e di Sicilia, a Reggio, a Turi, a Coo, a Mazaca e forse anche a Teo e Lebedo”<sup>49</sup>.

L'uso di cantare di leggi è attestato anche ad Atene da Ateneo, il quale dice che Ermippo di Smirne tramanda che le leggi di Caronda venivano cantate in Atene durante i banchetti<sup>50</sup>. Non solo dunque le leggi di Caronda si cantano anche ad Atene, ma la menzione del luogo del canto indica chiaramente che si tratta dei simposi ateniesi, lo spazio per eccellenza della *paideia* aristocratica e della discussione filosofica e politica<sup>51</sup>.

Inutile dire che la notizia entra in risonanza con quelle che indicano Caronda come “illustre tra i legislatori ateniesi”, aprendo un nuovo percorso stavolta “storico” circa l'influenza esercitata dai versi del katanese sugli intellettuali di Atene e sulla cultura successiva.

L'analisi del modello del legislatore-poeta sfocia infatti sulla figura di Solone, arconte ad Atene nel 594 a.C., personaggio storico che assomma su di sé le qualità del legislatore e del poeta, dando prova concreta dell'arte

48 L'esistenza di Zaleuco non può coincidere infatti con quella di Onomacrito né temporalmente né geograficamente, essendo il primo collocato nel VII secolo a Locri e il secondo verso la fine del VI secolo ad Atene.

49 Per un repertorio completo, v. L. Piccirilli, “*Nomoi*” cantati e “*nomoi*” scritti, in «Civiltà classica e cristiana», II, 1981, pp. 7-14.

50 Athen. XIV 10, 619b, cfr. *ivi*, p. 7, n.1.

51 Sulla funzione della musica nei simposi ateniesi si rimanda al saggio di L.E. Rossi, *La dottrina dell'“éthos” musicale e il simposio*, in B. Gentili (a cura di), *La musica in Grecia*, Laterza, Roma-Bari 1988, in cui si formula la tesi che nei simposi la musica trovi non soltanto un grande riconoscimento, ma giochi anche un grande ruolo nelle decisioni.

della legislazione, divulgando tramite la poesia i valori che guidano le sue riforme.

### 5. Conclusioni

L'economia di questo intervento impone di fermarsi qui, immaginando Solone come figura di snodo tra la memoria di un passato leggendario che permea l'età arcaica e l'affacciarsi dell'età classica: come traghettatore che consegna ai padri della democrazia ateniese l'ideale di un'arte della legislazione intessuta di *mousiké*, intonata dal suono che può rivelarsi soltanto tramite la poesia.

Anche da questi primi spunti di analisi è possibile tuttavia trarre qualche ipotesi conclusiva.

Se la fonte della legge, superiore a uomini e dèi, è inesprimibile, la legge umana non può essere scissa dalla politica, e la politica dal sentimento religioso e morale che anima il sapere sapienziale del legislatore. A lui è affidato il buon governo. A lui, la parola che diviene fonte umana del diritto. Ed è parola dalla semantica complessa, dove il senso e il fine della disposizione del legislatore sono raggiunti grazie a una forma di testualità composita che comprende con la lettera della legge anche la sua intonazione, il suono. Penetrare questa testualità non significa soltanto dare un senso alle parole, ma percepire e penetrare anche un sentimento che proviene dalla sonorità della legge.

Il testo che può parlare all'uomo dell'"altro" uomo è dunque soltanto un testo poetico. Luce, ombra, ragione, passione, emozione, enigma. L'arte della legislazione che ritroviamo nelle memorie delle nostre origini si nutre di questa consapevolezza. La sua sapienza si muove anche nella percezione e nell'emozione, che implicano un necessario "stare in presenza" nel mondo fisico e in quello culturale della relazione. Avere cura del legame sociale comporta la capacità di gettare ponti laddove le relazioni si infrangono o potrebbero infrangersi. Sono questi ponti le fonti del diritto, qualunque sia la forma che sopraggiunge al riconoscimento della legge come ricerca del bene.

ANNA MARIA CAMPANALE

## IL GIUDIZIO TRA IL SACRO E IL SEGRETO

### 1. *L'albero e il tempio*

“È bene che la giustizia sia amministrata all'aperto: il vento le alza le sottane e si vede ciò che c'è sotto”<sup>1</sup> fa dire Brecht ad Azdak, scrivano e giudice improvvisato. Al di là della provocazione brechtiana, questa citazione pone in rilievo due processi che hanno segnato e segnano la storia del giudizio nella cultura giuridica occidentale. Il primo, che ha portato a compimento il passaggio da una giustizia trascendente ad una giustizia immanente, da una giustizia divina e “sacra” ad una giustizia umana e “profana”. Il secondo, che è sostenuto da quello che sembra essere un nuovo principio dell'amministrazione della giustizia, il principio della trasparenza, comunicato anche dall'architettura giudiziaria contemporanea, che appare come l'ultimo passo del lungo cammino compiuto dal processo di razionalizzazione e formalizzazione del diritto che, nella lettura weberiana, ha accompagnato quello di secolarizzazione. Due processi che si intersecano e coinvolgono categorie fondamentali per l'attività del giudicare: qui si intende ritagliare l'analisi di quel rapporto che questa attività ha avuto e può continuare ad avere con due dimensioni che l'hanno connotata, quella del sacro e quella, che da questa può discendere, del segreto. È stato rilevato che i luoghi di udienza propri delle società arcaiche sono stati considerati come aree sacre: e, in quanto sacre, anche separate. Ma i caratteri di sacralità e separatezza rendevano i luoghi del giudizio inaccessibili? E il procedimento che in essi si svolgeva veniva perciò dotato di segretezza? Occorre allora interrogarsi sul significato che la dimensione del sacro ha avuto e può tornare ad avere, nelle società secolarizzate, sulla scena del giudizio.

Il rilievo al quale si è accennato suggerisce l'idea che un utile angolo visuale possa essere cercato e trovato nell'analisi dei caratteri che costituiscono

---

1 B. Brecht, *Il cerchio di gesso del Caucaso*, in *Teatro*, ed. it. a cura di E. Castellani, intr. di H. Mayer, Einaudi, Torino 1965, p. 2122.

lo spazio, non solo geometrico, destinato al giudizio. Si è detto che, nell'evo antico, volgendo lo sguardo indietro fino alle società arcaiche, i luoghi del giudizio sono stati considerati aree sacre: solo due citazioni significative da Lévy-Bruhl, che, descrivendo il processo romano arcaico, sottolinea che il magistrato siede in un posto determinato, dove si è manifestata la presenza di un potere sovranaturale e conclude che rendere giustizia, in epoca arcaica, è un atto religioso compiuto in virtù del suo carattere sacro<sup>2</sup>; e da Carbonnier, che afferma che ogni luogo d'udienza, nelle società arcaiche, è un'area sacra<sup>3</sup>. La giustizia veniva amministrata in spazi aperti, presso luoghi in cui era avvenuta una ierofania o cratofania, per dirla con Eliade: "il luogo non è mai "scelto" dall'uomo, è soltanto "scoperto"; in altre parole, lo spazio sacro si rivela a lui in un modo o nell'altro"<sup>4</sup>. Solo per richiamare qualche esempio, il pozzo, presso il quale, nel processo romano arcaico siede il magistrato, riportato da Lévy-Bruhl<sup>5</sup>; la collina – si ricordi l'Areopago, che si riuniva sulla collina di Ares<sup>6</sup>; le pietre del giudizio nella tradizione giuridica germanica. Grande valore simbolico, che richiede una maggiore e più attenta considerazione per la diffusione della sua presenza, nella cultura in generale e nella cultura giuridica in particolare, ha l'albero. Come avverte Eliade, anche se è impossibile tentarne una classificazione sistematica, tuttavia "è certo che per l'esperienza religiosa arcaica l'albero (o piuttosto, certi alberi) rappresenta una potenza a [...]. Mai un albero fu adorato unicamente e per se stesso, sempre per quel che si "rivelava" per suo mezzo, per quel che l'albero implicava e significava [...] – in virtù della sua potenza, di ciò che manifesta

2 H. Lévy-Bruhl, *Recherches sur les actions de la loi*, Sirey, Paris 1960, p. 103. Come è noto, i *pontifices* amministravano le *res sacrae*, tra cui il diritto.

3 J. Carbonnier, *Flexible Droit. Textes pour une sociologie du droit sans rigueur*, L.G.D.J., Paris 1971, p. 253. Da questo passaggio teorico ha preso le mosse anche l'analisi di A. Garapon nel capitolo dedicato allo spazio giudiziario di *Bien juger. Essai sur le rituel judiciaire*, Éditions Odile Jacob, Paris 1997, pp. 23-49.

4 M. Eliade, *Trattato di storia delle religioni*, tr. it. di V. Vacca, Boringhieri, Torino 1976, p. 380. E così continua: "la rivelazione non avviene necessariamente per il tramite di forme ierofaniche dirette (quello spazio, quella sorgente, quell'albero, ecc.), è ottenuta talvolta per mezzo di una tecnica tradizionale, nata da un sistema cosmologico e basata su di esso".

5 Lévy-Bruhl (*op. cit.*, p. 103), descrivendo il processo romano arcaico, riferisce che il magistrato siede in un posto determinato, sempre situato in prossimità di un pozzo, anche se non sempre lo stesso: ci sono infatti diversi *putealia*. E rileva che questa relazione tra il tribunale e i pozzi è troppo costante per essere casuale.

6 O, più avanti nel tempo, nell'alto medioevo, il *Mallum*, tribunale di diritto comune degli ordinamenti germanici, che si teneva sul *Malberg*, collina sacra.

(e che lo supera), l'albero diventa un oggetto religioso<sup>7</sup>. Simbolo dell'Universo, l'albero rappresenta il cosmo vivente, diventa albero cosmico perché esso manifesta in sé quel che manifesta il Cosmo: per la sua centralità, è *axis mundi* e, per la sua verticalità, mette in comunicazione i tre livelli del cosmo: quello sotterraneo, la superficie della terra e il cielo<sup>8</sup>.

Il fatto che l'albero sia "carico di forze sacre"<sup>9</sup> fa del giudizio, che nei suoi pressi si dà, un atto partecipe di quelle forze, anzi un atto che ha la forza del sacro: l'albero attira il carisma divino e lo trasmette ai magistrati che sono seduti alla sua ombra<sup>10</sup>. Non tutti gli alberi, però: come rileva Eliade, solo certi alberi. Ogni civiltà, ogni cultura, infatti, ne identifica una specie diversa, pur conservandone intatta la funzione simbolica, che, nell'amministrazione della giustizia, perdurerà in Occidente, attraversando i secoli, fin nell'Umanesimo e nel Rinascimento: "nella storia giudiziaria dell'Occidente, l'albero della giustizia è una figura dotata di una longevità eccezionale"<sup>11</sup>. Anche l'iconografia del giudizio segnala la resistenza di tale simbolismo, in particolar modo per quanto riguarda tre specie di alberi: la quercia, l'olmo, il tiglio.

7 M. Eliade, *Trattato di storia delle religioni*, cit., pp. 272-276. E più avanti: "Un albero o una pianta non sono mai sacri in quanto albero o pianta; lo diventano partecipi a una realtà trascendente, lo diventano perché significano questa realtà trascendente" (ivi, 340). V. anche Id., *Il sacro e il profano*, tr. it. di E. Fadini, Boringhieri, Torino 1984, pp. 94-97. È in questa chiave di lettura che si comprende come si possa definire un albero "empio", come racconta nelle *Historiae* Rodolfo il Glabro. *Cronache dell'Anno Mille (Storie)*, a cura di G. Cavallo e G. Orlandi, Fondazione Lorenzo Valla/Mondadori, Milano 1989, pp. 28-29, che riporta l'episodio – accaduto nel 973 nell'epoca di Ottone, ad Elbing nella Prussia orientale – del vescovo Adalberto che fece abbattere e ridurre in pezzi un albero profano (*profana arbor*) che era venerato con sacrifici e superstizioni dall'intera popolazione: l'*arbor* è *profana* perché è in relazione, anche se in relazione d'opposizione, con il sacro.

8 M. Eliade, *Trattato di storia delle religioni*, cit., pp. 278-287. V. anche la voce *Albero* in *Dizionario dei simboli*, diretto da J. Chevalier e A. Gheerbrant, Rizzoli, Milano 1986.

9 M. Eliade, *Trattato di storia delle religioni*, cit., p. 276.

10 J. Carbonnier, *op. cit.*, p. 253; questo passo è citato anche in A. Garapon, *Bien juger. Essai sur le rituel judiciaire*, cit., pp. 25-26.

11 R. Jacob, *Images de la justice. Essai sur l'iconographie judiciaire du Moyen Âge à l'âge classique*, préf. de P. Truche et M. Ezratty, Le Léopard d'or, Paris 1994, p. 43. Jacob segue il passaggio dall'albero della giustizia come *axis mundi* alla colonna in pietra fino alla croce, caricandosi così, quest'ultima, del significato di giustizia proprio dei valori della religione cristiana (ivi, pp. 39-50); nell'architettura giudiziaria l'albero si trasfigurerà nella colonna. J. Carbonnier (*op. cit.*, p. 253) cita il pero come albero della giustizia nella Cina antica e, in Israele, la palma e la quercia; anche in A. Garapon, *Bien juger. Essai sur le rituel judiciaire*, cit., pp. 9-10.



Fig. 1. Vetrata della chiesa di Saint Germain l'Auxerrois, Parigi.

### *La quercia*

Considerata un albero sacro in molte tradizioni, rappresenta la maestà, come la quercia di Zeus a Dodona e quella di Giove Capitolino a Roma: simbolo di forza, il suo nome latino, *robur*, significa appunto vigore e solidità. Abramo riceve le rivelazioni di Dio vicino ad una quercia, a Sichem e ad Hebron, per sua la funzione assiale che la costituisce strumento di comunicazione tra la Terra e il Cielo. Nell'*Odissea*, Ulisse chiede consiglio alla grande quercia di Zeus e, nel mito di Giasone e del vello d'oro, questo è appeso, nel bosco di Ares, ai rami di una quercia che ha funzione di tempio. Jean de Joinville, cronista francese del XIII secolo, nella sua *Histoire de Saint Louis*, racconta che Luigi IX soleva rendere giustizia sotto una quercia nel bosco di Vincennes<sup>12</sup>. L'iconografia del santo lo rappresenta spesso, ornato dei simboli della regalità – la corona e lo scettro –, nell'atto di giudicare all'ombra di una quercia; in una vetrata della chiesa di Saint Germain l'Auxerrois a Parigi, san Luigi è raffigurato seduto su un trono, simbolo non solo della potestà, ma anche della gloria e della magnificenza umana e divina, posto ai piedi di una quercia (fig. 1): il trono è “simbolo della montagna

12 J. De Joinville, *Storia di san Luigi*, tr. it. di R. Arienta, Bompiani, Milano 1944.



primordiale, seggio cosmico del potere, che ricorda gli inizi della monarchia mitica di cui il re medievale è l'erede"<sup>13</sup>.

### *L'olmo*

Scrivono Heers a proposito dell'Italia dei Comuni che, scomparsa la tradizione romana del *forum* e della basilica, altre abitudini si erano radicate per le relazioni sociali, e ancor più per le assise del tribunale: le comunità urbane avevano scelto e privilegiato alcuni luoghi particolari, riconosciuti come i centri politici cittadini; in molte città è testimoniata la presenza della piazza o della strada in cui sveltava un olmo, sotto il quale sedevano l'arbitro o il giudice<sup>14</sup>. L'olmo era, nel mondo greco e romano, l'albero di Oneiros o di Morfeo: Virgilio, nell'*Eneide*, parla dell'olmo i cui rami sono sede dei sogni vani<sup>15</sup>. Albero dal potere oracolare, come testimonia il fatto mirabile che accadde a Niceria, nel 105 a.C., ricordato da Plinio<sup>16</sup>. Rabelais, in *Gargantua e Pantagruelle*, fa richiamare ad Epistemone i giudici pedanei sotto l'olmo, cioè giudici feudali che amministravano la giustizia sotto l'olmo in piazza o sul sagrato di una chiesa<sup>17</sup>. Definito albero della giustizia nella Francia medioevale, si riteneva che le sentenze fossero ispirate dalla divinità:

- 
- 13 J. Le Goff, *Un lungo medioevo*, tr. it. di M. Giovannini, Dedalo, Bari 2006, p. 148. Come rileva lo storico francese, san Luigi, nella prospettiva tradizionale dell'ideologia regia, è l'immagine di Dio sulla terra, ricordando che, con san Luigi, nelle tre fasi della sua consacrazione, accanto allo scettro, simbolo del potere sacro, da tenere nella mano destra, vi fu per la prima volta una mano di giustizia da tenere nella mano sinistra al posto di una verga, semplice simbolo del comando, che il re riceveva (*ibid.*).
- 14 J. Heers, *La città nel medioevo*, tr. it. di M. C. Salemi, pref. di M. Tangheroni, Jaca Book, Milano 1995, pp. 462-463: egli cita come esempi le città di Ascoli Piceno, in cui la tribuna dell'arengo, assemblea popolare, venne eretta molto tempo dopo che fu piantato l'olmo nella piazza della cattedrale; Arezzo, dove il palazzo comunale sorgeva nel luogo in cui un tempo si trovava l'olmo; Volterra, nella quale la casa comunale si trovava in piazza dell'olmo.
- 15 Virgilio, *Eneide*, Libro VI, 282-284.
- 16 Plinio, nella *Naturalis Historia*, lib. XVI, 132, racconta del prodigio che accadde a Niceria: un olmo sveltato sacro a Giunone rifiore, annunciando la vittoria della maestà del popolo romano che così si risollevò nella guerra contro i Cimbri; se ne trova testimonianza anche nel *Liber prodigiorum* di Giulio Ossequente del IV sec.
- 17 F. Rabelais, *Gargantua e Pantagruelle*, tr. it. di A. Frassinetti, Rizzoli, Milano 2007, p. 231.

la leggenda dell'olmo di Biscarrosse, in Aquitania, (fig. 2) è, a tal proposito, interessante perché vede l'intervento della divinità a correggere, sebbene in ritardo, una sentenza ingiusta<sup>18</sup>.



132 - BISCAROSSE (Landes) — La Légende de l'Orme  
 (Panneau central du triptyque décorant la mairie de Biscarrosse, exécuté par Philippe Long)

Fig. 2. Carte postale che riproduce il dipinto di Philippe Long, 1928, Comune di Biscarrosse

### Il tiglio

Il nome greco di questo albero è il medesimo di Philyra, madre del centauro Chirone, che fu trasformata da Kronos in tiglio. Il tiglio era, per le genti di tradizioni giuridiche tedesche, l'albero che segnava il luogo dei placiti: ricorda Schild che il tiglio del giudizio, posto in genere nei pressi della chiesa, era il centro della vita politica e sociale del villaggio ed anche luogo dei placiti<sup>19</sup>. Tra miniature e incisioni che riproducono il tiglio

18 La leggenda racconta che, verso il 1450, nel corso dell'occupazione inglese della Francia, durante la guerra dei Cent'Anni, una giovane pastorella, Adelina, fu accusata di aver tradito il fidanzato con un ufficiale inglese. Nonostante avesse proclamato la sua innocenza, fu condannata dal consiglio degli Anziani ad essere esposta nuda, sotto l'albero della giustizia, per un'intera giornata davanti agli abitanti di Biscarrosse. Giunta la sera, Adelina morì di vergogna ed in quello stesso momento apparve sull'olmo, ed in corrispondenza della testa di Adelina, una corona di foglie bianche, in segno di innocenza. Dopo quell'avvenimento, non fu più eseguito quel genere di sentenze.

19 W. Schild, *Die Geschichte der Gerichtsbarkeit. Vom Gottesurteil bis zum Beginn der modernen Rechtsprechung*, Nikol Verlagsgesellschaft, Hamburg 1997, p. 90.

come albero che individua lo spazio dedicato alla vita sociale e giuridica di una comunità, non si può non ricordare la celebre Tavola dei sette peccati capitali attribuita a Bosch, che raffigura un giudice corrotto che ha il suo scranno sotto il tilglio, nell'atto di ascoltare uno dei due contendenti mentre con la mano sinistra accetta del denaro dall'altro contendente (fig. 3).



Fig. 3. Hieronymus Bosch, *Tavola dei sette peccati capitali*, 1500 ca., Museo del Prado, Madrid (particolare)

## 2. Il tempio della giustizia: caos e cosmos

Alla descrizione del luogo del giudizio come area sacra, Carbonnier aggiunge un ulteriore elemento denotativo, che conviene riportare qui in lingua originale, *retranchée*: “*tout lieu d’audience, dans les sociétés arcaïques, este une aire sacrée et comme retranchée du monde ordinaire*”<sup>20</sup>. Questo passo, che è omesso nella traduzione italiana di *Flexible Droit*, trova tuttavia una sua traduzione per la citazione che ne fa Garapon quando, in *Bien Juger*, analizza il carattere essenzialmente simbolico dello spazio giudiziario<sup>21</sup>. In essa si parla di

20 J. Carbonnier, *op. cit.*, p. 253.

21 Come si è già detto *supra*, n. 3.

“aree sacre, separate, in qualche modo, dal mondo ordinario”<sup>22</sup>. La traduzione riflette lo studio da parte dell’autore del luogo del giudizio come spazio separato (*un espace séparé*), ma l’aggettivo *retranchée* ha uno spessore semantico maggiore: il luogo che esso qualifica non è soltanto separato, ma, come il lessico militare suggerisce, difeso, arroccato, protetto da trincee. E ciò anche perché l’aggettivo “separato” non aggiungerebbe nulla a “sacro”, che, come è noto, nella sua radice indeuropea, sta a significare proprio “separato”. Si deve inoltre ricordare che tale attributo rinvia anche ad un altro termine, “tempio”, che ha la sua etimologia in *τέμνειν*, che significa appunto separare: dunque se il tempio è un luogo separato, e se sacro significa separato, il tempio si iscrive in un rapporto di circolarità dialettica con il sacro. Il tempio è “luogo sacro in quanto luogo del sacro”, è stato notato, luogo in cui la ierofania accade perché esso “è già *τέμενος*”<sup>23</sup>: la potenza del sacro, in qualunque modo si manifesti, consacra quello spazio e lo rende luogo del sacro: una ierofania che, da “occasione della delimitazione”, “rende quel luogo il luogo della ierofania”. Il tempio è delimitato, separato, perché quel luogo, manifestandosi in esso il sacro, diviene orizzonte delle singole ierofanie<sup>24</sup>. Esso, al pari dell’albero, è concepito, per un verso, come simbolo del cosmo, per l’altro, come *axis mundi*, perché centro del cosmo, poiché “è là che passa l’asse dell’universo”<sup>25</sup>. L’albero e il tempio non si costituiscono allora come due simboli distinti: l’albero è il tempio e un tempio può essere un albero, o una collina o un pozzo, e lo spazio, che un albero, o una collina, o un pozzo individuano come luogo del giudizio, è *τέμενος*, separato, perché luogo del sacro.

Ora, questa separazione, che delimita il *fanum* rispetto al *profanum*, comporta esclusione, implica una distanza tale da aver costituito in qualche modo

22 A. Garapon, *Del giudicare. Saggio sul rituale giudiziario*, ed. it. a cura di D. Bifulco, Raffaello Cortina Editore, Milano 2007, p. 7.

23 M.M. Olivetti, *Il tempio simbolo cosmico. La trasformazione dell’orizzonte del sacro nell’età della tecnica*, Edizioni Abete, Roma 1967, p. 17: “la ierofania non accade in esso consacrando, vale a dire, secondo che una fenomenologia ed una storia delle religioni sono ormai solite esprimersi, provocando nell’oggetto una rottura del piano ontologico; la ierofania piuttosto accade in esso perché il luogo è già *τέμενος*, separato, *fanum* contrapposto a *profanum*”.

24 *Ibid.*

25 Nella doppia accezione della parola: “cosmo come universo, tutto dell’essere, e cosmo come ordine supremo e regolatrice armonia. Lo è contemporaneamente proprio nella misura in cui nel pensiero mitico-religioso i due concetti non sono, come per la nostra civiltà scientifica, due, bensì coincidono: il *caos* infatti, opposto del *cosmos*, è non essere (seppure evidentemente esso non denoti una negatività assoluta, così come il termine ‘non essere’ non può certo dirsi metafisicamente irrilevante)” (ivi, pp. 17-18).

e in qualche senso una condizione tra quelle che hanno dotato il procedimento giudiziario di segretezza? Non si può qui, come pure sarebbe interessante fare, ricostruire il complesso intreccio causale della segretezza o della assenza di pubblicità del giudizio, che per lunghi tratti ha caratterizzato la storia dell'amministrazione della giustizia, e individuarne poi i legami anche con la tipologia del luogo del giudizio. Solo per fare un esempio, Mario Pagano, nelle *Considerazioni sul processo criminale*, nel capitolo dedicato all'*Origine del misterioso e secreto procedimento*, e a proposito del carattere di segretezza del procedimento giudiziario, sottolinea anche spazialmente la differenza tra due modi di rendere giustizia, in età repubblicana e in quella imperiale, nel diritto romano: è noto, egli dice, che nel tempo della libera repubblica si giudicava della sorte, della vita e della libertà dei cittadini "nell'ampio foro, nel mezzo di un numeroso popolo spettatore; e sotto gli imperadori, nelle anguste mura di remoti palagi, con l'intervento dei soli litiganti e di pochi curiosi, stabilivasi la morte o la vita dell'accusata gente"<sup>26</sup>. Il primo – in uno spazio aperto e nel centro della vita sociale della città<sup>27</sup> – attraverso la presenza dei cittadini garantiva la pubblicità del procedimento e del conseguente giudizio; il secondo – in uno spazio chiuso e appartato – dinanzi a pochi astanti, si dotava di una qualche forma di segretezza. E inoltre, il duplice richiamo storico-politico, il tempo della Repubblica e quello dell'Impero, non è senza significato se si tiene conto della rispettiva concezione del potere e del suo esercizio. Tuttavia, la dimensione spaziale e il modo della sua delimitazione rimangono secondari rispetto all'operazione costitutiva del *τέμνειν*. Non è rilevante se il tempio delimiti precisamente e materialmente uno spazio<sup>28</sup> chiudendolo verso l'esterno: anche uno spazio aperto, si è visto, può essere *τέμενος*, e lo è non per certe sue caratteristiche fisiche, ma perché luogo della ierofania; i parametri topologici aperto/chiuso non sono in questo caso significativi della manifestazione del sacro.

26 F. M. Pagano, *Opere filosofico-politiche ed estetiche*, T. e L. Elvetica, Capolago 1837, p. 524. Qui l'Autore, che sta ricostruendo storicamente il passaggio dal sistema accusatorio a quello inquisitorio, discute due possibili spiegazioni dell'introduzione del carattere di segretezza del procedimento giudiziario: la prima, di natura giuridica, proposta da Mattei, che la rinviene in un errore di interpretazione di leggi romane, la seconda, di origine socio-politica, offerta da Montesquieu, che la coglie nell'abolizione dei pubblici combattimenti e nell'uso della scrittura (ivi, pp. 523-525).

27 Occorre tuttavia ricordare che la giustizia veniva amministrata anche nella basilica, luogo coperto adiacente al foro. Naturalmente, questa precisazione nulla toglie al significato che Pagano attribuisce alle caratteristiche del luogo del giudizio.

28 Sul questo punto, si veda la ricerca di M. Santa, *Les murs ont un langage*, dumas. ccsd.cnrs.fr.

Ciò che invece si intende cercare di comprendere è se, al di là dei significati ideologici strumentali di cui, di fatto, il sacro è stato rivestito anche rispetto alla produzione del diritto e alla sua applicazione, il concetto di sacro (e, conseguentemente, la nozione di spazio sacro) implichi, per necessità logica, inaccessibilità ed esclusione, che potrebbero giustificare il carattere di segretezza del procedimento. A proposito della chiesa nella città moderna, scrive Eliade: “La porta che si apre verso l’interno della chiesa segna una soluzione di continuità. La soglia che separa i due spazi indica contemporaneamente la distanza tra i due modi d’essere, profano e religioso. La soglia è il limite, la frontiera che separa e contrappone due mondi, e il punto paradossale dove questi mondi comunicano, dove il passaggio dal mondo profano al mondo sacro può verificarsi”<sup>29</sup>. Il paradosso è proprio qui: la rottura del piano ontologico, che l’esperienza del sacro provoca, non genera un salto incolmabile tra i due mondi; la soluzione di continuità che la soglia segna è, allo stesso tempo, il ponte gettato tra due piani altrimenti incomunicabili. Quindi, se è vero che il sacro e lo spazio che esso consacra sono *τέμενοι*, è altrettanto vero che esso si apre al profano: la funzione rituale della soglia prepara alla comunicazione tra i due mondi e al passaggio tra due spazi eterogenei. Il limite che essa segna non è il *limes*, la linea di confine, la frontiera fortificata e presidata, che rinvierebbe all’idea delle aree sacre come *retranchée* di cui dice Carbonnier, denotando così chiusura ed esclusione; ma il *limen*, che, se per metonimia assume anch’esso il significato di confine, propriamente significa soglia, ciò che consente il passaggio e dunque il contatto e l’inclusione: infatti, se *limes*, dal punto di vista concettuale, è solitamente inteso come affine a *terminus*, *limen* invece trova affinità con *principium*<sup>30</sup>. È il *limen* che distingue, certo, ma, con Maritain, per unire: *distinguer pour unir*<sup>31</sup>.

La soglia del tempio allora marca il limite non rispetto al mondo profano in sé, ma al disordine e al conflitto di cui tale mondo è portatore: occorre dunque lasciar fuori dal tempio, nello spazio del profano, il *caos*, per accostarsi al *cosmos* che il tempio è. Nel tempio della giustizia, – il

29 M. Eliade, *Il sacro e il profano*, cit., p. 21. V. anche Id., *Trattato di storia delle religioni*, cit., p. 381-382.

30 Mi sono occupata del significato culturale di questa distinzione in: *Mediterraneo: limes o limen?*, in «Jura Gentium. Rivista di filosofia del diritto internazionale e della politica globale», II, 1, 2006.

31 J. Maritain, *Distinguere per unire. I gradi del sapere*, tr. it. a cura di E. Maccagnolo, Morcelliana, Brescia 2013.

*sanctissimum templum iustitiae*, per usare l'espressione di Giustiniano<sup>32</sup>, allora, l'inaccessibilità non può avere il senso del segreto che esclude, ma solo quello del divieto di una qualsiasi irruzione che ne offenda l'ordine e l'armonia. In esso, il *cosmos* assume il duplice senso sia della ricomposizione di un ordine pacificatore che l'illecito ha violato, sia di una indispensabile condizione di equilibrio e proporzione che avvii al giudizio giusto. Un rilevante significato a quest'ultimo riguardo ha la miniatura cin-



Fig. 4. Diebold Schilling, Miniatura dalla *Luzerner Chronik*, 1513 ca., Biblioteca civica di Lucerna (particolare)

quecentesca tratta dalla *Luzerner Chronik* di Diebold Schilling (fig. 4), che rappresenta il Consiglio di Mülhausen riunito sotto il tiglio del giudizio; nel commento all'immagine, Schild rileva l'esistenza di un recinto in legno, che impedisce l'accesso a chi non è autorizzato, all'interno del quale regna la *Gerichtsfriede*, la pace del luogo del giudizio<sup>33</sup>. Il recinto costituisce il confine del luogo del giudizio, al quale l'accesso è interdetto non perché il procedimento in atto abbia il carattere di segretezza, ma perché non si turbi la pace necessaria all'atto del giudicare. Medesima funzione è ritrovata da Jacob in un passo della Legge dei Franchi ripuari del VII secolo che prescrive che l'udienza debba tenersi all'interno di un recinto di nocciolo, che assolve così ad "una funzione giuridica: esso limita nettamente, rispetto al mondo esterno nel quale i conflitti possono nascere e svilupparsi, il luogo privilegiato della loro risoluzione. All'interno del recinto regna il diritto speciale della pace giudiziaria", dove è vietato formalmente ogni tipo di eccesso fisico e verbale<sup>34</sup>. Che il confine

32 Che, come è noto, così definiva il Digesto nella *Constitutio Deo auctore*.

33 W. Schild, *Die Geschichte der Gerichtsbarkeit. Vom Gottesurteil bis zum Beginn der modernen Rechtsprechung*, cit., p. 90.

34 R. Jacob, *Images de la justice. Essai sur l'iconographie judiciaire du Moyen Âge à l'âge classique*, cit., p. 42. Accanto alla funzione giuridica, Jacob individua anche una funzione magico-simbolica per la quale, essendo il

sia costituito da un fragile recinto in legno che cinge uno spazio aperto e non da un alto e possente muro, che dalla fine del Medioevo in avanti nell'Europa mediana inizierà a caratterizzare l'architettura giudiziaria in un'"onda di costruzioni civiche e laiche"<sup>35</sup>, non toglie nulla al significato di cui quel limite è portatore.

In *Claude Gueux*, Hugo parla del processo penale come di una specie di ippodromo<sup>36</sup>: tale similitudine descrive l'esattamente opposta dimensione richiesta dal tempio della giustizia, dove la fanno da padrone la competizione, lo strepito, la confusione. Non si può non andare col pensiero alla scena giudiziaria riportata in alcuni casi dai media<sup>37</sup> dove l'interferenza del mondo esterno ed estraneo al diritto entra prepotentemente nelle aule dei tribunali condizionando inevitabilmente quella *Gerichtsfriede* che sola può assicurare l'equilibrio del giudizio. Può allora, la dimensione del sacro, in un'epoca di desacralizzazione, avere ancora

---

nocciolo simbolo di fecondità presso i popoli celti e germanici, la giustizia, che nei suoi pressi si dà, ristabilendo la concordia, guarisce, rigenera, fertilizza (*ibid.*). V. anche R. Jacob e N. Marchal, *Jalons pour une histoire de l'architecture judiciaire*, in *La Justice en ses temples. Regards sur l'architecture judiciaire en France*, préf. de R. Badinter, Brissaud, Paris-Poitiers 1992, p. 28. Questo passo è citato anche da Garapon (*Bien juger*, cit., p. 26) che ricostruisce l'origine del significato del termine *parquet* utilizzato anche in riferimento alla magistratura francese.

- 35 Ch.-N. Robert, *La Justice dans ses décors (XV<sup>e</sup>-XVI<sup>e</sup> siècles)*, Droz, Genève, 2006, p. 13. Non si può ricostruire qui la storia dei periodi dell'architettura giudiziaria in Europa, che porta tracce evidenti di quel processo di secolarizzazione che ha emancipato la giustizia umana da quel rapporto di delegazione dalla giustizia divina che, come l'iconografia giudiziaria ha raffigurato, ha caratterizzato il senso e il significato dell'amministrazione della giustizia nel Medioevo. Si può rinviare a R. Jacob e N. Marchal, *Jalons pour une histoire de l'architecture judiciaire*, cit., e R. Jacob, *Images de la justice. Essai sur l'iconographie judiciaire du Moyen Âge à l'âge classique*, cit.; e, per uno sguardo più approfondito nell'Europa di mezzo dal XV al XVI secolo, cfr. Ch.-N. Robert, *La Justice dans ses décors (XV<sup>e</sup>-XVI<sup>e</sup> siècles)*, cit.
- 36 V. Hugo, *Il condannato a morte Claude Gueux*, tr. it. a cura di P. Fontana, Mobydick, Faenza 1997, p. 55: "L'arringa d'accusa e l'arringa di difesa furono, ciascuna a suo modo, le evoluzioni che si usano fare in questa specie d'ippodromo che viene chiamato processo penale".
- 37 A. Garapon, parla di "delocalizzazione della scena giudiziaria nei media" attribuendo alla pretesa trasparenza offerta e garantita dai media l'erosione dell'apparato simbolico del rituale giudiziario e l'espropriazione del luogo del giudizio. (*Del giudicare*, cit., p. 219-241).



qualcosa da dire quando si dice il diritto<sup>38</sup>? Forse sì, se si accoglie l'intuizione di Eliade, per la quale, nell'incessante alternanza tra perdita e riscoperta dei valori religiosi, né l'una né l'altra può dirsi mai definitiva: il sacro conserva sempre una sua eloquenza e non può mai essere definitivamente eliso dall'esperienza umana. Ristabilire la sacralità del luogo del giudizio e della giustizia, in società secolarizzate, non può significare riproporre ormai superate quanto false esclusioni che peraltro, si è detto, non appartengono al senso autentico di esso, ma recuperare il senso del *cosmos* che si è perduto, per un verso, in una visione standardizzata e burocratizzata del giudizio, per l'altro, in una caotica quanto talvolta approssimativa ricerca della verità processuale, "perché le sentenze dei giudici hanno da sempre la vocazione a organizzare il disordine, anche quando il disordine rimane tale e diventa disordine organizzato"<sup>39</sup>. Una sentenza che non riesca a mettere ordine, cioè a non trovare un senso ed un equilibrio agli accadimenti che essa valuta e giudica, deve rinunciare a pensare se stessa come diritto e, soprattutto, come giustizia: è questo disordine che il *cosmos* come eco del sacro può e deve fronteggiare, se è vero che quel frammento di storia di un individuo che è sottoposto al giudizio deve essere anch'esso reso partecipe di quel *cosmos*. Quando Tomeo afferma che il ruolo del giudice, da quello di interprete delle leggi, deve trasformarsi in quello di interprete del conflitto<sup>40</sup>, dice appunto della

- 
- 38 Eliade, nelle ultime righe dedicate alle Conclusioni del *Trattato di storia delle religioni*, sostiene l'impossibilità di una totale abolizione della necessità dell'esperienza religiosa, in quanto la dialettica delle ierofanie consente comunque la riscoperta di tutti i valori religiosi: "La storia delle religioni viene così ricondotta, in ultima analisi, al dramma che sorge dalla perdita e dalla riscoperta di quei valori, perdita e nuova scoperta che non sono mai, e h e a n z i n o n p o t r e b b e r o m a i e s s e r e, d e f i n i t i v e (p. 482). In *Il sacro e il profano* (cit., p. 21), Eliade ritorna sul tema sostenendo che anche l'esperienza dello spazio profano è segnata da valori che ricordano in qualche modo la non-omogeneità dello spazio propria dell'esperienza religiosa e avanza l'idea di un comportamento 'criptoreligioso' dell'uomo profano"; e, in un passo precedente, afferma: "Qualunque sia il grado di desacralizzazione del Mondo cui è arrivato, colui che ha optato per un'esistenza profana non può abolire completamente il comportamento religioso [...] anche la vita più desacralizzata conserva tuttavia le tracce di una valoristica religiosa del Mondo" (ivi, p. 20).
- 39 D. Corradini H. Broussard, *Andare alla radice delle cose, e (nel caso) recidere prima che marciscano*, <http://notizie.radicali.it/articolo/2012-02-13/intervento/andare-alla-radice-delle-cose-e-nel-caso-recidere-prima-che-marciscan>.
- 40 V. Tomeo, *Il giudice sullo schermo: magistratura e polizia nel cinema italiano*, Laterza, Bari 1973, p.137.



Fig. 5. Palais de Justice, Antwerpen

consapevolezza che il giudice deve avere della sua funzione di ricomposizione e di riequilibrio del conflitto sociale.

E ciò non toglie nulla all'esigenza di accessibilità e trasparenza che simbolicamente viene tradotta nell'architettura giudiziaria contemporanea con l'utilizzo del vetro, proprio a testimoniare anche materialmente l'integrazione tra esterno e interno: spettacolare esempio ne è il Palazzo di Giustizia di Anversa (fig. 5), le cui punte inclinate richiamano, nell'idea dell'architetto, anche i campanili delle chiese fiamminghe, sottolineando così l'intento di non voler rinunciare a concepire il tribunale come un luogo nel quale si conservano tracce del sacro.

La ricerca del *cosmos* come riduzione del *caos* propria di una giustizia che vuol dirsi sacra nel senso specificato non contraddice, e piuttosto conferma e anzi esige il superamento dell'asimmetria di informazione che è sottesa al principio della trasparenza: non potrebbe darsi pacificazione e riequilibrio autentici se la giustizia si coprisse di opacità o presentasse delle zone d'ombra. Questo può essere allora il senso ultimo del perdurare dell'esperienza del sacro anche nel luogo destinato

all'attività del giudicare: il luogo del giudizio deve tornare ad essere percepito come spazio sacro nel senso che esso “determina un ‘punto fisso’, consentendo l’orientamento nell’omogeneità del caos, quindi [...] la vita *reale*”<sup>41</sup>: la giustizia che lì si amministra sarebbe altrimenti mera apparenza, privata di quel centro ordinatore che caratterizza l’esperienza del sacro.

---

41 E così continua Eliade: “Viceversa l’esperienza profana conserva l’omogeneità, quindi la relatività dello spazio. Ogni *vero* orientamento scompare perché il ‘punto fisso’ non gode più di un unico statuto ontologico: appare e scompare a seconda delle necessità quotidiane. A dire il vero, non vi è più ‘Mondo’ ma solo frammenti di un universo spezzato, massa amorfa d’una infinità di ‘luoghi’ più o meno neutri dove l’uomo si muove, sospinto dagli obblighi di un’esistenza integrata in una società industriale” (*Il sacro e il profano*, cit., p. 21).



VALERIO GIGLIOTTI

## FONTI NEOTESTAMENTARIE PER LA 'LAICITÀ' DELLO STATO?\*

### 1. *Premessa*

Come spesso accade, il titolo del saggio promette assai più di quanto ci sarà possibile trattare in questo breve accostamento, di segno evidentemente più suggestivo che analitico. Il tema delle fonti del rapporto tra 'Stato' e 'Chiesa' – o meglio, tra Stato e 'religione' – si presenta come un classico tema 'trasversale', dalle coordinate definitorie molto ampie, trattato a più riprese nel corso della storia con accenti e prospettive più o meno obiettive, più o meno feconde e spesso anche profondamente eterogenee. In questa occasione e in aderenza anche metodologica alla tematica dell'assunzione del dato iconico e teologico-scritturistico nel sistema delle fonti del diritto, ci è sembrato interessante delimitare ampiamente il campo per proporre alcune linee ermeneutiche in vista di una rilettura delle principali fonti neotestamentarie sulla dialettica tra dimensione religiosa e statualità – quindi in una prospettiva storico – giuridica che si muove all'interno del Cristianesimo occidentale – per coglierne qualche spunto finalizzato alla riconsiderazione delle idee di 'laicità' e 'confessionalità' nel medioevo e in età moderna.

Tradizionalmente ogni lettura sul tema prende le mosse dalla nota pericope evangelica del cosiddetto 'tributo a Cesare', riportato nei vangeli sinottici, nel vangelo apocrifo di Tommaso e invece assente nel vangelo di Giovanni. Vedremo però che se questo passaggio è capitale per la *positio quaestionis* non è il solo che compare nel Nuovo Testamento: almeno altri tre passi sono imprescindibili ai fini del nostro discorso: i racconti della Passione, il noto passo del capitolo 13 della *Epistola ai Romani* di San Paolo (*Rm* 13, 1-11) e il capitolo 13 dell'*Apocalisse* (*Ap* 13,1); solo prendendo le mosse da una lettura incrociata delle varie fonti neotestamentarie possiamo quindi ricomporre e quindi proporre all'attenzione critica una 'rete esegetica' che, nonostante i dubbi avanzati da parte della critica, ci

---

\* Il testo riproduce quanto pronunciato in occasione dell'intervento congressuale e presenta solo un primo avvio di ricerca. I temi qui esposti saranno peraltro approfonditi in un saggio corredato di apparato critico di prossima pubblicazione.

pare presentare una perfetta coerenza interna perché ispirata dalla stessa prospettiva che è, evidentemente, una prospettiva escatologica e diarchica. La dualità, la dialettica tra opposti radicata però in una concezione fondativa unitaria diviene così la caratteristica di tutto il sistema di fonti neotestamentarie sui rapporti Stato-religione. Assumendo questo punto prospettico a noi pare che possa venire chiarificato anche il nesso tra dimensione politico-giuridica e teologica nel Nuovo Testamento e l'utilizzo che di esse farà l'Occidente nei secoli successivi.

## 2. Nel recinto del Tempio di Gerusalemme

L'episodio del tributo si colloca, in realtà, in una più ampia rete testuale di brani in cui Gesù esprime la propria posizione nei confronti dell'autorità 'secolare': una posizione dualistica ma solo apparentemente contraddittoria. In Lc 13, 32 Cristo qualifica Erode che lo vuole cacciare dal proprio territorio come «volpe» (animale che 'in figura' nella tradizione esegetica ebraica e mediorientale indica la furbizia ma anche la persona vile, di basso profilo, che non si fa scrupoli per ottenere quel che vuole con qualunque mezzo, contrapposta alla nobiltà e fierezza del leone, tradizione che godrà, com'è noto, di lunga fortuna fino a Machiavelli e oltre); in Lc 11, 25 si ironizza sul costume dei 're delle nazioni' e di 'coloro che hanno potere su di esse' di fregiarsi del titolo di 'benefattori' (che fra l'altro compariva sulle monete): da una parte Gesù non considera lo Stato come un dato ultimo, divino, assoluto, ma come un'istituzione assolutamente provvisoria e funzionale alla vita sulla terra, quindi passibile di legittima critica; dall'altra però rifiuta radicalmente ogni tentativo di opporvisi o sovvertirlo, specialmente con la forza o con l'elusione del diritto. Gesù infatti condanna ogni forma di violenza, tanto nei confronti di chi vuole sovvertire l'ordine politico statale, tanto di chi male interpreta lo 'zelo per il regno di Dio' (si pensi al passo, tormentatissimo, di Mt 11, 12: «Dai giorni di Giovanni Battista fino ad ora, il regno dei cieli soffre violenza e i violenti se ne impadroniscono»). Il riferimento per cui propendiamo è, tendenzialmente, quello al movimento degli zeloti (da *zélōs* = zelo) che tanta parte ha assunto proprio nell'interpretazione dell'episodio del tributo e del successivo processo contro Gesù nei racconti della Passione. Gesù riconosce qui che gli zeloti hanno una 'preoccupazione per il regno di Dio' ma ne condanna l'azione con cui intendono erroneamente instaurarlo, in quanto il Regno di Dio non possiederà evidentemente le caratteristiche di un regno politico, umano. Di nuovo ricorre qui la dualità che ha però sintesi e fondamento nella persona stessa di Cristo: il Regno di Dio deve porsi per

il discepolo su un piano qualitativamente superiore al regno 'politico', ma allo stesso tempo risulta assolutamente improprio voler combattere il regno politico con la forza per instaurare il Regno di Dio: la posizione di Gesù è quella che compare inscritta nella lettera agli Ebrei (13, 14): «perché non abbiamo quaggiù una città stabile, ma cerchiamo quella futura». Vale peraltro la pena notare, solo incidentalmente, come al seguito di Gesù vi siano peraltro pubblicani (che egli disprezza, paragonandoli alle prostitute, ma di cui si fa carico, come Matteo...) e anche zeloti (Simone Cananeo = Simone Kananaios [radice "kana" = zelo; Kenana = zelota in aramaico]; Giuda Iscariota [isch Kariot = uomo di Kariot, inesistente. Probabilmente una translitterazione del *sicarius* latino = zelota]; Simon Pietro [Barjona = secondo Dalman e Cullmann dall'aramaico per 'terrorista']; i figli di Zebedeo che chiedono di sedere alla destra e alla sinistra, tipica richiesta 'politica' zelota [Gesù li soprannomina *boanergés* = figli del tuono, forse un'allusione di matrice zelota].

In questo affresco composito ma ben coerente possiamo ora ricollocare l'episodio del tributo a Cesare.

La vicenda è nota. Siamo a Gerusalemme, dopo l'ingresso di Gesù nella città, periodo che caratterizza quindi l'ultima fase del suo ministero di predicazione, e che precede la Passione. Il passo è riportato in modo sostanzialmente omogeneo dai Sinottici, ad eccezione dell'identificazione dei soggetti inviati a Gesù, ma è collocato insieme ad una serie di altri episodi che hanno come minimo comun denominatore la volontà delle autorità religiose, dei sadducei, degli erodiani, di tendere a Gesù delle trappole dialettiche così da poter far emergere un capo d'accusa per incominciare il processo. Tutti e tre gli Evangelisti riportano l'episodio posizionando lo svolgimento spaziale all'interno del recinto del Tempio, proprio per fornire maggior risalto e sacralità a questo nucleo di pronunce di Gesù. La collocazione, quindi, è verosimilmente redazionale, mentre la critica appare concorde nell'annoverare l'apoteigma di Gesù tra i cosiddetti *ipsisima verba*, quindi all'interno del nucleo più certo delle pronunce di Gesù, in quanto corrispondente allo stile sentenziale utilizzato altrove frequentemente, mentre nessuna affermazione simile compare in tradizioni giudaizzanti o protocristiane coeve: quindi si potrebbe affermare come assolutamente 'nuova'. Il che sarebbe confermato anche dalla presenza della sola massima (senza contesto) nel Vangelo di Tommaso, della prima metà del II secolo, che per i circa 120 *loghia* (di inequivoca impostazione gnostica) probabilmente attinge ad una fonte comune ai Canonici, da cui non dipende. Probabilmente si tratta di un'interpretazione gnostica del *kerygma* tramandato dalla fonte comune.

Ad interrogare Gesù su una questione molto delicata sono, a seconda delle versioni, i «farisei con gli erodiani» (Marco), «i suoi discepoli con gli erodiani» (Matteo), «informatori» (Luca); in Marco e Luca i 'mandanti' sono gli scribi e i sommi sacerdoti; Matteo, che insiste sull'ipocrisia dei farisei, fa di costoro la fonte dell'interpellanza; Luca, seguace dell'ex-fariseo Paolo di Tarso, si limita a citare dei non meglio identificati 'informatori'. Ora, le posizioni dei petenti sul punto sono profondamente differenti. Qui infatti interviene un duplice potere: quello *ufficiale* (in Galilea) di Erode Antipa, e quello *popolare* dei farisei, entrambi inviati dagli scribi di Gerusalemme. Come noto, gli erodiani erano dei *collaborazionisti* (Erode era un vassallo di Roma) ed è ben strano che qui siano 'inviati' dagli scribi, che pur essendo ostili a Gesù sin dall'inizio dei Vangeli, non avevano accettato di comprometersi ufficialmente con gli erodiani: in via di principio essi rifiutavano il dominio dei romani come potenza straniera, anche se, di fatto, vi si adattavano, in attesa della venuta di un messia liberatore. Così erano anche i farisei, che però riscuotevano un certo consenso negli ambienti popolari delle sinagoghe, essendo stati duramente perseguitati sotto il regno di Erode il Grande.

La presenza degli erodiani può far pensare che in origine l'episodio fosse avvenuto in Galilea, ove prevalentemente essi risiedevano, ma sarebbe stata davvero improbabile un'interrogazione pubblica di questo genere direttamente rivolta a Gesù: per ottenere soddisfazione, infatti, sarebbe stato sufficiente interrogare i suoi discepoli, i quali avrebbero risposto che il tributo i nazareni lo pagavano, seppure *oborto collo*. Chi si rifiutava di farlo non veniva interpellato... ma ricercato.

Se d'altra parte il potere giudaico avesse voluto sincerarsi di persona dell'effettivo pagamento del tributo da parte di Gesù, avrebbe inviato solo gli scribi (come risulta da Mc 3, 22 per un'altra questione): e in ogni caso al Sinedrio interessava direttamente che Gesù pagasse anzitutto la tassa al Tempio (cfr. Mt 17, 24 ss.) non quella a Roma. Qui invece appare evidente che dietro la domanda delle due rappresentanze politiche si nasconde una decisione negativa presa già in precedenza nei confronti del leader nazareno. In Mc 12, 14 i farisei e gli erodiani sembrano voler strappare a Gesù una dichiarazione che dia motivo d'accusarlo presso le autorità romane (o filo-romane) o di screditarlo davanti al popolo ebraico (che qui si suppone nemico di Cesare). In realtà sappiamo che al tempo di Gesù esisteva un solo partito per il quale era più che doveroso il rifiuto di pagare il tributo a Cesare: appunto quello degli zeloti, i quali, dopo essersi rifugiati nel deserto, conducevano una guerriglia armata a scopi eversivi. Barabba era uno di loro e così gli altri due briganti crocifissi con Gesù, giustiziati per aver partecipato a una rivolta pasquale nella Città Santa. E poi, come si è detto, tra gli apostoli militavano alcuni ex-zeloti.



I farisei invece avevano abbandonato il terreno eversivo dell'insurrezione, e si erano adattati a una resistenza di tipo soprattutto morale, che non dispiaceva ai ceti sociali medi: di qui la loro relativa popolarità, che però aveva iniziato a entrare in crisi quando si erano acuiti i termini dello scontro giudaico-romano. Gli erodiani vogliono Gesù morto per motivi *politici*, in quanto egli gode di troppa popolarità; i farisei invece lo vogliono morto per motivi *ideologici*, in quanto, con la sua predicazione, mina le fondamenta dell'*establishment* e delle tradizioni giudaiche.

Gli inquirenti pongono la questione del tributo in due modi diversi: 1) in rapporto alla *liceità* del fatto, 2) in rapporto alla sua *necessità*. Si può, in un certo senso, dire che mentre per i farisei è in dubbio la liceità del fatto, per gli erodiani si tratta soltanto di costatarne la necessità.

Qui Gesù appare in alternativa sia al "papocesarismo" farisaico che al "cesaropapismo" erodiano, in nome di una distinzione dei poteri istituzionali, ognuno dei quali deve conservare la propria autonomia. Dunque una risposta come quella riportata nei Sinottici non poteva avere come interlocutori nessuno dei due partiti ebraici, ma *solo l'autorità romana e i discepoli di Gesù*.

### 3. La moneta del 'tributo': un'esegesi iconografica

Veniamo al cuore della pericope. Gesù chiede che gli sia mostrato il denaro del tributo e poi espressamente (tutti e tre i sinottici concordano) di chi sia l'immagine e l'*iscrizione* sulla moneta.



Tiberio (14-37), Denario, Lugdunum, c. 14-37 d.C., AR, (g 3,55, mm 18, h 10).

R: TI CAESAR DIVI - AVG F AVG VSTVS, testa laureata a destra;

Rv: PONTIF - MAXIM (15 d.C.) figura femminile (Livia - Pax)

seduta verso destra, tiene scettro e ramoscello.

Il “tributo a testa” (testatico) imposto dai romani nel 6 a.C., dopo il censimento di Quirinio, non era particolarmente gravoso (un denario d’argento), ma poteva essere inteso come riconoscimento del dominio pagano sul popolo che si considerava “eletto”. Sulla moneta peraltro era scritto che Tiberio era “figlio del divino Augusto”. Dal 6 a.C. al 4 d.C. erano avvenuti vari censimenti romani in Siria, Galilea e Giudea, tutti rifiutati da quei galilei e farisei che poi costituirono il partito zelota, di cui ben duemila furono crocifissi. Più di seimila farisei avevano rifiutato il giuramento ad Augusto al tempo di Saturnino, legato di Siria. A Gesù con ogni verosimiglianza fu porto quindi un *denarius* romano d’argento che serviva da moneta corrente per il pagamento delle imposte, ed era stato coniato fuori della Palestina perché era di metallo prezioso e recava impressa un’effigie umana, mentre le monete coniate in territorio giudaico erano soltanto di bronzo e non recavano alcuna effigie umana, com’è noto, in omaggio alla nota prescrizione aniconica del giudaismo. Se il *denarius* porto a Gesù era – come sembra assai probabile (l’unica variante è quella del Vangelo di Tommaso che parla di una «moneta d’oro», il che potrebbe far riferimento all’*aureum* di Tiberio, coniato nel 36-37 d.C. ma le date anche in questo caso sarebbero plausibili se si accoglie la data del 36 d.C. per la morte di Cristo) – quello di Tiberio allora regnante, esso recava sul retto la testa dell’imperatore laureato e attorno ad essa l’iscrizione TI. [berius] CAESAR DIVI AUG.[usti] F.[ilius] AUGUSTUS. e sul verso l’immagine della madre Livia rappresentata in trono, con lo scettro e l’ulivo a simboleggiare la Pax e l’iscrizione PONTIF.[ex] MAXIM. [us], vale a dire la massima carica religiosa in uso presso i romani (il quale nominava le Vestali, i Flamini e il *Rex sacrorum*, sacerdote al quale erano affidate le funzioni religiose compiute un tempo dai re) che dall’età imperiale (12 a.C.) al 376 d.C. (Graziano) è assunta in via esclusiva dagli imperatori, per poi passare, dopo la cristianizzazione dell’Impero, ai vescovi di Roma, verso la fine del IV secolo.

La risposta di Gesù letteralmente suona: «rendete (*apòdote*, dalla radice verbale di *apò-didomi* = restituire) a Cesare quello che è di Cesare e a Dio quello che è di Dio». La linea esegetica prevalente ha individuato due correnti: quella che vede una certa ambiguità nella risposta di Gesù, volutamente lasciata tale e chi invece ha voluto leggere una equiparazione delle due ‘autorità’, quella statale e quella religiosa, quasi un principio di separazione dei poteri *ante litteram*. Entrambe le letture, che pure presentano fondamenti concreti di interpretazione, ci pare siano da superare in una sintesi più semplice e coerente con il resto dell’economia interna del Nuovo Testamento e anche con l’utilizzo che ne verrà fatto nei secoli successivi.

Il punto ermeneutico nodale è individuabile a nostro avviso nella dimensione «personale» del potere che viene evidenziata nel mondo romano, e in particolare nel mondo romano-giudaizzante della Palestina dei tempi di Gesù: l'idea astratta ed 'impersonale' dello Stato era inconcepibile per un abitante della Palestina dell'epoca, mentre legittima e comprensibile appariva l'associazione del potere ad una persona che lo rappresentava: in questo senso l'imperatore raffigurato sulle monete, così come il governatore che si recava periodicamente sul territorio per amministrare la giustizia non solo rappresentavano ma mediavano iconicamente il 'concetto' di Impero (cioè di 'Stato') e di 'diritto'. Ecco che il pagamento del tributo mediante la moneta effigiata costituiva un segno tangibile di sottomissione all'autorità personale di chi lo imponeva; in questo caso a Tiberio. Nella prima epistola di Pietro, l'Apostolo esorta ad una sottomissione (*upotàssomai*, termine anche paolino) che investe tutto l'ordine sociale, dalle autorità statali a quelle domestiche e familiari.

Ma cosa significa rendere a Cesare e a Dio ciò che rispettivamente spetta loro? Evidentemente la frase rinvia ad altre due implicite meta-questioni: a. Il soggetto a cui si deve restituire: quale 'Cesare' e quale 'Dio'? b. L'oggetto della 'redditi'.

a. Quale Cesare e quale Dio? E qui siamo di fronte al cuore della novità cristiana: il Cesare è senza dubbio l'imperatore, Tiberio, quello stesso imperatore che si titola come 'divus' e che si attribuisce la massima carica religiosa istituzionale, quella di *pontifex maximus*. Dio è naturalmente Dio Padre, che si rivela nel Figlio, Gesù Cristo, Dio-uomo.

b. Rendere all'imperatore ciò che è dell'imperatore significa quindi rendergli solo quanto gli è dovuto, cioè il rispetto giuridico, l'esazione delle tasse, la moneta su cui compare la sua immagine. Gesù non definisce con precisione l'oggetto, ma il fatto che ci si stia riferendo al denaro (Mammona) è sintomatico... A Dio si deve restituire ben altro, cioè l'adesione totale, anima e corpo, della persona intera nel culto che Egli solo può reclamare. Ma c'è di più: l'apoteigma contiene, a ben guardare, una clausola di proporzionalità implicita (come nella preghiera del 'Padre nostro, laddove si trova però esplicitata), in quanto il messaggio è universale: così come il cristiano deve rendere a Cesare (e a Dio) quanto gli spetta, così anche lo Stato è legittimo nel momento in cui rende a Dio e ai cristiani quanto loro spetta: cioè l'unicità della primazia spirituale che impropriamente si attribuisce (pertanto l'usurpazione della divinità non integra la bilateralità della proporzione...). La scelta è quindi radicale, tutt'altro che compromissoria: il seguace di Cristo ha ben chiaro questo dualismo e la distinzione tra le due sfere che tale continuerà ad essere per i primi secoli nei rapporti,

pur molto travagliati, tra cristiani e Impero. E tanto più grottesca appare quella effigie di Cesare-dio-pontefice massimo, a cui si deve un ossequio e un'adesione formale, quanto più viva e vera si pone l'icona del Cristo, a cui si deve un'adesione di vita. L'imperatore si prenda pure ciò che è suo (il denaro), ma solo a Dio spetta ciò che gli appartiene, cioè la totalità della persona. Si potrebbe anche leggere come «non date all'imperatore nulla di più di quanto gli è dovuto». Lo 'Stato' è relativo, ambiguo, non è una istituzione assoluta e definitiva; ha il diritto di reclamare quanto è necessario alla sua sussistenza, ma nulla di più. In questo senso il passo è davvero il manifesto della 'laicità', intesa ovviamente non come indifferenza reciproca delle due sfere o come assoluto e incomunicabile solipsismo dei due soggetti, ma come apertura del *laòs*, del popolo di Dio, alla dimensione plurale di rispetto fondativo dei valori superiori da parte dello Stato e come contestuale rispetto del credente della sussistenza di un ordinamento utile alla regolamentazione del vivere civile. Qui ogni pretesa totalitaria è radicalmente rifiutata, sia nei confronti degli zeloti (la 'teocrazia' che vuole imporre il regno di Dio sconfinando in strumenti 'secolari'), sia nei confronti di Roma e dei collaborazionisti, nel momento in cui lo Stato (Cesare) si arroga un diritto che non gli compete, cioè invade la sfera di Dio (raffigurandosi come dio e come pontefice massimo). E che la posizione di Gesù sia radicale lo dimostra ancora il fatto che Egli forse non possiede la moneta del tributo né sa (o retoricamente fa finta di non sapere) chi vi sia raffigurato e con quale titolo: da un lato si manifesta l'adesione al principio aniconico in vigore presso gli Ebrei come segno di idolatria e dall'altra il radicale distacco dall'economia e dalle questioni secolari, in coerenza con il suo magistero di rabbì. La posizione di Gesù sul fisco ci appare ancor più chiara nella pericope del tributo di Cafarnao (Mt 17, 24-27) ove si tratta del tributo dovuto alle casse del Tempio di Gerusalemme.

Nel brano si comprende la perfetta conoscenza del sistema della tassazione dell'epoca e si sottolinea anche qui la dialettica, la dualità tra «gli estranei» da cui i re riscuotono i tributi e i «figli» che sono «esenti» cioè coloro che sono 'figli di Dio' e che sono sottomessi a Dio solo. Il quadro quindi, sia pure più complesso di quanto le affrettate esegesi spesso ci hanno proposto, rimane a nostro avviso bene radicato ed ancorato alla dimensione che permea tutti i testi neotestamentari: la dimensione escatologica che segna una forte appartenenza dei discepoli di Cristo già 'qui ed ora' alla comunità sottoposta alla signoria di Dio, pur in forme non di contrapposizione ma anzi di debito rispetto nei confronti dell'autorità statale:

Mt 10, 17-18: «Guardatevi dagli uomini, perché vi consegneranno ai loro tribunali e vi flagelleranno nelle loro sinagoghe; e sarete condotti davanti ai governatori e ai re per causa mia, per dare testimonianza a loro e ai pagani».

Lentamente questa prospettiva risulterà però recessiva, in quanto si insisterà sempre maggiormente sull'aspetto legato al debito nei confronti dell'Impero più che a quello nei confronti di Dio. Del resto, anche in una lettura retrospettiva 'giuridica' l'episodio del tributo ci dice qualcosa in più sulla separazione delle due sfere: e cioè ci dice che la Giustizia e il diritto non coincidono ontologicamente. Come già ricordava Francesco Carnelutti e più recentemente ci fa riflettere Paolo Grossi lo Stato è necessario, indispensabile, ma a tratti insufficiente, e se si assegna allo Stato la gestione monopolistica oltre che del diritto anche della 'Giustizia' si legittima un'immanenza della seconda nel primo assolutamente inaccettabile: la Giustizia ha una natura trascendente ed eteronormante rispetto al diritto, onticamente immanente.

#### 4. *Processo a Gesù o processo a Pilato?*

Proprio questa seconda dimensione è bene rappresentata nell'altra narrazione che completa, in strettissima connessione, la prospettiva protestamentaria nei confronti dello Stato: nel vangelo di Luca siamo appena tre capitoli dopo l'episodio del tributo a Cesare troviamo Gesù comparire davanti a Pilato per la seconda fase del complesso processo che costituisce il centro della narrazione della Passione. Noi qui non possiamo analizzare le moltissime implicazioni che questo straordinario episodio giudiziario presenta sul piano esegetico, giuridico e storico-letterario, ma ci limitiamo a un paio di sottolineature più aderenti al tema della laicità dello Stato, rinviando per altri rilievi alla lettura di un importante volume, *Ponzio Pilato. Storia di un mito*, a cura di Giacomo Jori, recentemente edito per i tipi di Olschki nella collana della «Rivista di Storia e Letteratura Religiosa».

Il cap. 23, 1-5 pone subito la questione giuridica dei capi d'accusa che vengono formulati dal Sinedrio contro Gesù:

Tutta l'assemblea si alzò, lo condussero da Pilato e cominciarono ad accusarlo: «Abbiamo trovato costui che sobillava il nostro popolo, impediva di dare tributi a Cesare e affermava di essere il Cristo re». Pilato lo interrogò: «Sei tu il re dei Giudei?». Ed egli rispose: «Tu lo dici». Pilato disse ai sommi sacerdoti e alla folla: «Non trovo nessuna colpa in quest'uomo». Ma essi insistevano:

«Costui solleva il popolo, insegnando per tutta la Giudea, dopo aver cominciato dalla Galilea fino a qui».

Dunque paradossalmente proprio la posizione radicale – ma non sovversiva – assunta da Gesù nei confronti del pagamento dei tributi (*fórous* qui al plurale, *fóron* al singolare nell'episodio di Cesare) è ora avanzata come capo d'accusa, segno evidente della non comprensione da parte delle autorità sinedrili delle parole pronunciate a Gerusalemme. Ed è anche curioso che sia solo Luca a riportare questa accusa, che verrà in vece 'derubricata' dagli altri evangelisti a favore della sola – e più grave – affermazione di regalità. Delle tre è anche l'unica a cadere: Pilato insiste direttamente sulla regalità e i sommi sacerdoti e la folla riprendono quella della sedizione, nulla viene detto a proposito del tributo. Qui vediamo che i capi d'accusa sono portati davanti a Pilato dopo la fase sinedrile del processo, su cui molto si è discusso e che ormai dagli studi attenti di Massimo Miglietta si evince essere stata una fase informativa (istruttoria diremmo oggi noi, non due processi separati) necessaria e prodromica all'emanazione della sentenza di morte da parte dell'autorità romana. Si sa che il Sinedrio non poteva emettere condanne a morte, la cui pronuncia era competenza della sola autorità romana. Anche l'interrogatorio di Gesù di notte davanti al Sinedrio è stato dimostrato essere giuridicamente incompatibile con la legge ebraica (non potevano emettersi sentenze dopo il calare del sole). Gesù è stato quindi giuridicamente e legittimamente condannato a morte dai romani, mediante crocifissione, pena prevista nel Digesto [D 48,19,38,2: «Chi provoca rivolte o tumulti eccitando il popolo, viene messo in croce, o è dato in pasto alle belve, o sarà deportato in un'isola, secondo la classe sociale a cui appartiene»]. Se infatti Gesù fosse stato accusato di bestemmia e condannato dal Sinedrio, Pilato avrebbe solo dovuto ratificare la sentenza che probabilmente prevedeva la morte mediante lapidazione. La responsabilità giuridica è quindi romana, quella teologica delle élites sacerdotali sinedrite che interpretano il Regno di Dio come regno politico e, probabilmente in collusione con Pilato, la presentano come capo d'accusa valido per l'ordinamento giuridico romano.

In tutti e quattro i Vangeli il racconto del processo di fronte a Pilato mette in luce come il prefetto cerchi di salvare Gesù. Più problematico è capire perché lo faccia. Gesù arriva da Pilato con l'accusa sinedrila di essersi falsamente dichiarato *Figlio di Dio*, il Messia. In tutte e quattro le narrazioni evangeliche Pilato cerca con insistenza quasi ossessiva di capire in che senso egli lo sia. In un primo caso Gesù sarebbe innocente se negasse di essere quello che è, ma così non accade: davanti ad Anna, Caifa,

Erode e Pilato Gesù afferma – o non nega – di essere il Messia. Anche se, e questo è significativo, in tutte le narrazioni evangeliche Gesù non afferma mai direttamente la propria messianicità e questo proprio per evitare l'assimilazione con la valenza politica che al Messia davano i gruppi estremisti. Così in Mc 8, 29 alla domanda «Chi dite che io sia?», Pietro risponde: «Il Cristo» (*christòs* in greco, *mashiah* in aramaico = unto); Gesù impone allora il silenzio, in altre circostanze sostituisce la parola Messia con 'il Figlio dell'Uomo'. Nei sinottici all'interrogazione di Pilato sulla propria regalità risponde: «Tu lo dici» (unica frase pronunciata nei sinottici). Gli orientalisti sottolineano l'evasività di questa risposta, che a volte può arrivare a voler dire anche «lo dici tu, non io». Tuttavia tutti gli evangelisti lo interpretano come un sì. Dunque come mai Pilato, di fronte ad un'ammissione di colpa, si ripresenta davanti alla folla esclamando: «Non trovo in lui nessuna colpa»? Giuridicamente l'assoluzione è l'unica azione che Pilato non avrebbe potuto compiere: se la confessione è vera va condannato, se è falsa non ne discende la mancanza di colpa ma l'irrelevanza del capo d'accusa per il diritto romano. Dapprima cerca di dichiarare la propria incompetenza inviandolo a Erode ma poi accetta di giudicarlo e da questo momento fa di tutto per evitargli la morte, finanche mettendo in alternativa la vita di Gesù con quella di uno zelota già condannato da Roma, Barabba. A questo punto per comprendere la complessità della figura di Pilato e la motivazione della sua condotta occorre spostarsi sugli altri due vangeli, di Matteo e, soprattutto, di Giovanni. La biografia di Ponzio Pilato sfuma naturalmente nelle poche notizie storiche che ci sono pervenute (la più nota è l'ormai celebre iscrizione scoperta nel 1958 che reca il nome di Pilato e l'attribuzione della carica di «*praefectus Iudaeae*», che fa ridefinire anche i compiti giurisdizionali del personaggio). È probabilmente un funzionario di rango equestre (forse originario dell'Abruzzo), che proviene dai bassi gradi dell'esercito e fa carriera. Non è un intellettuale, non conosce la filosofia ma conosce, abbastanza bene, il diritto. Quindi la sua celebre domanda sulla 'Verità' attorno a cui ruota tutto il capitolo 19 di Giovanni potrebbe leggersi anche, in funzione complementare, come una domanda sulla 'verità processuale'. Tuttavia seguo solo in parte la descrizione di Pilato offerta da Gustavo Zagrebelsky nel suo fortunatissimo saggio 'Il *Crucifige* e la democrazia' come scettico opportunista, come cinico funzionario che incarna l'icona dell'autocrazia, una sorta di «piccolo Machiavelli di provincia» direbbe Honoré de Balzac...

Un'ipotesi suggestiva, avanzata da Luigi Alfieri (*Pilato e la Verità*, in *Ponzio Pilato o del giusto giudice. Profili di simbolica politico-giuridica*, Padova 1998) e che mi sento di condividere perché fondata nei testi, è

invece che Pilato creda in fondo all'innocenza di Gesù non per una sorta di 'ironia scettica', come spesso l'esegesi positivista ha voluto commentare, ma al contrario proprio perché convinto che Gesù sia chi realmente dice di essere. Naturalmente in modo e in forma diversa da quella in cui poteva crederci un discepolo o un ebreo: ciò che Pilato può riconoscere è che Gesù è un'icona del sacro, e toccarlo significa per lui andare incontro ad un rischio grave: Pilato già qui ha paura e vuole salvare, prima ancora che Gesù, se stesso. Sono emblematiche le due pericopi narrate solo da Matteo: il sogno di Claudia Procla (Mt 27,19), la moglie di Pilato (su cui di recente il bellissimo saggio di Maddalena Scopello – *Ponzio Pilato. Storia di un mito*, cit., – in riferimento alla riscrittura che ne fa nel 1912 Ellero), «*medèn soi kai tò dikaio ekeìno*» («Non avere a che fare con quel giusto») e l'episodio del lavabo (Mt 27, 24-25): «Non sono responsabile di questo sangue; vedetevola voi!». E tutto il popolo rispose: «Il suo sangue ricada sopra di noi e sopra i nostri figli». Non è tanto un gesto di ignavia o di deresponsabilizzazione, quanto una vera e propria presa di distanza dal sacrificio che sta per essere compiuto: si tratta evidentemente di una purificazione rituale, di Pilato, dal sangue di un «giusto» che sta per essere sparso. Se Pilato lo avesse inteso solo come lavacro dal sangue di un uomo non avrebbe temuto gran che, vecchio soldato di Roma qual era... Ma qui avverte che c'è qualcosa di più che travalica l'umanità e attinge alla sacralità: e vuole in qualche modo far prendere le distanze a Roma dallo spargimento sacrificale di quel sangue innocente.

In Giovanni c'è poi ancora un'altra componente: Pilato si sente accomunato a Gesù nel disprezzo subito da parte degli Ebrei:

Era l'alba ed essi non vollero entrare nel pretorio per non contaminarsi e poter mangiare la Pasqua. Uscì dunque Pilato verso di loro... (Gv 18, 28-29)

Il particolare è notato e valorizzato, tra i pochi, da Anatole France nel suo Procuratore di Giudea quando fa ricordare da Pilato a Lamia:

Ma tutto quello che viene dai romani è odioso ai giudei. Noi siamo per loro degli esseri impuri e la nostra sola presenza la considerano una profanazione. Tu sai che rifiutavano di entrare nel pretorio per paura di contaminarsi e che mi costringevano ad esercitare la magistratura pubblica all'aperto, su quel lastricato di marmo su cui tu spesso hai messo piede.

Qui troviamo giudice e giudicato accomunati dalla considerazione di empietà: di fronte agli Ebrei Gesù e Pilato sono entrambi egualmente, drammaticamente soli. Ecco che diventa pertanto irrilevante se Pilato



compia un vero e proprio processo secondo le forme giuridiche romane o pronunci solo un giudizio di delibazione della sentenza già emessa dal Sinedrio. Quel che conta è che Gesù è già di per sé condannato per il solo fatto di essere stato consegnato a Roma.

A questo punto siamo di fronte alla prima affermazione della regalità di Cristo davanti a Pilato:

Pilato allora rientrò nel pretorio, fece chiamare Gesù e gli disse: «Tu sei il re dei Giudei?». Gesù rispose: «Dici questo da te oppure altri te l'hanno detto sul mio conto?». Pilato rispose: «Sono io forse Giudeo? La tua gente e i sommi sacerdoti ti hanno consegnato a me; che cosa hai fatto?». Rispose Gesù: «Il mio regno non è di questo mondo; se il mio regno fosse di questo mondo, i miei servitori avrebbero combattuto perché non fossi consegnato ai Giudei; ma il mio regno non è di quaggiù». (Gv 18, 33-36)

Gesù non risponde direttamente a nessuna delle due domande rivoltegli da Pilato ma si sofferma a definire la propria regalità per affermare esattamente che in lui coincidono regalità terrena e regalità soprannaturale, divina. A questo punto secondo l'esegesi positivista Pilato dovrebbe ritenere di avere di fronte un pazzo, un esaltato, da abbandonare al suo destino. Giovanni però non ci dice questo, ci dice che Pilato qui ha paura, ma non delle conseguenze sulla folla, bensì della sua divinità. Giovanni scriverà in seguito «ebbe ancora più paura» (Gv 19, 8), come a significare che qui il prefetto di Giudea prova già timore...

E qui arriviamo al cuore del capitolo 18, la pericope sulla 'Verità':

Allora Pilato gli disse: «Dunque tu sei re?». Rispose Gesù: «Tu lo dici; io sono re. Per questo io sono nato e per questo sono venuto nel mondo: per rendere testimonianza alla verità. Chiunque è dalla verità, ascolta la mia voce». Gli dice Pilato: «Che cos'è la verità?». E detto questo uscì di nuovo verso i Giudei e disse loro: «Io non trovo in lui nessuna colpa» (Gv 18, 37-38)

La domanda sulla 'Verità' non ci appare, sinceramente, la domanda di uno scettico o di un sarcastico... Piuttosto la domanda di un uomo spaventato, che non attende neppure la risposta per correre fuori dinanzi alla folla, prima che una risposta ci sia. Egli non dispone di una verità ufficiale che non sia Roma e il suo diritto, ma teme la Verità perché percepisce di averla di fronte e di stare per giudicarla: non dimentichiamo che questa è un'ulteriore connessione con l'episodio del tributo: in Marco e Luca è detto: «sappiamo che insegni la via di Dio secondo verità»... E qui senza necessità di ricorrere alla risposta attribuita nel medioevo, senza fonti certe, a Sant'Agostino, nell'anagramma: «Quid est veritas?

Est vir qui adest» troviamo già la risposta in Giovanni stesso: «Io sono la via, la verità e la vita...». La barriera invalicabile della Verità costringe ad una ridefinizione dello schema logico-razionalista del giudizio di Pilato: la domanda è di per sé autodefinitoria e Pilato, non attendendo la risposta, si rende conto che è irriducibile ad una categoria umana, perché è nell'icona stessa del Dio-uomo che gli sta di fronte che è Verità e, al contempo, Giustizia. Nel Vangelo apocrifo di Nicodemo (un tempo *Acta Pilati*, V sec.), recentemente riconsiderato da Gilbert Dagon in un bellissimo articolo (in *Ponzio Pilato. Storia di un mito*, cit.), troviamo però un'articolazione del dialogo sulla verità che si ricollega perfettamente al tema del potere politico:

Gli dice Pilato: – Che cos'è la verità

Gesù gli rispose: – La verità è dal cielo.

Dice Pilato: – Sulla terra non c'è verità?

Gesù risponde a Pilato: – Vedi bene come sono giudicati quelli che dicono la verità da coloro che hanno il potere sulla terra! (*Vangelo di Nicodemo*, III, 2)

A questo punto Pilato cerca di liberare Gesù a tutti i costi. Non può naturalmente rivelare alla folla la propria paura e i propri dubbi, può solo dire: «io non trovo in lui nessuna colpa». E da questo tentativo, uscirà la pagina drammatica dell'*Ecce homo*, che però, nell'economia del testo, diventa contemporaneamente un *Ecce iudex!*: infatti Pilato torna da Gesù e gli rivolge la domanda più rischiosa: «Di dove sei?» (Gv 19, 9). Concordiamo con gli esegeti nel non ritenere il quesito finalizzato ad una competenza di giurisdizione, ma a stabilire la provenienza divina di Gesù. E Gesù compie esattamente ciò che ci si attenderebbe da un Dio, per di più in coerenza con quanto affermato nella pericope del tributo: non risponde. Non per superiorità, ma perché non sono 'cose di Dio', ma 'di Cesare'.

Ed ecco il nodo fondamentale della narrazione: Pilato incalza:

Non mi parli? Non sai che ho il potere di metterti in libertà e il potere di metterti in croce? (Gv 19, 10)

E qui l'ordine processuale si inverte, il giudizio si duplica: Gesù è giudicato ma Pilato sa che la risposta a questa domanda implica un giudizio suo da parte di Gesù, il quale risponde pronunciando le ultime parole prima del Calvario:

Tu non avresti nessun potere su di me se non ti fosse stato dato dall'alto. Per questo chi mi ha consegnato nelle tue mani ha una colpa più grande (Gv 19, 11).

Gesù giudica Pilato. E l'interpretazione ovviamente è ambigua: Pilato in parte è scagionato, la responsabilità maggiore, teologica, concordiamo qui con Zagrebelsky (*Crucifige!*, cit.), è del Sinedrio che non ha riconosciuto il Messia, il Figlio di Dio (ed è il tema insistente del Vangelo di Giovanni, a partire dal *prologo*...). Gesù parla della delega di potere dato da Dio, ma Pilato intende la delega datagli da Tiberio, con cui aveva già avuto dei dissapori, essendo da questi stato 'scavalcato', come ci ricordano le fonti di Giuseppe Flavio. Ed ecco ritornare la dialettica duale, Dio e Cesare che stanno sopra ai giudici, come autorità superiori: in qualche modo appare speculare il rapporto Tiberio – Pilato e Dio – Sinedrio: così come Pilato giudica la regalità di Cesare, il Sinedrio giudica la regalità di Dio... In mezzo sta Gesù, che da un lato assume su di sé la duplice regalità e dall'altro subisce i verdetti della giustizia umana.

È il contesto riscritto da quella sorta di *Vangelo di Pilato* contenuto nel *Maestro e Margherita* di Bulgakov, dove, proprio come nella pericope del tributo, la chiave ermeneutica è l'*icona*: il Yeshua Hanozri che Pilato si trova di fronte e che ha i tratti del vagabondo senz'arte né parte, né terra, né famiglia diventa una delle infinite icone di Cristo. Il mistero dell'*icona*, tanto importante nella tradizione russa, spiega e rilegge il mistero della persona: se la *persona* (non l'individuo...) è in sé un'unità irripetibile e unica, inconfondibile e insondabile nella sua profondità, cioè è *mistero*, essa sarà sostanzialmente ingiudicabile. Pilato si trova di fronte ad una persona e non è stato in grado di giudicarla, cioè si è trovato dinanzi l'*icona della persona*, Hanozri, che è simbolo stesso del mistero di Dio. La procedura penale viene quindi abbandonata da Pilato, che si lava le mani e prende le distanze dalla questione abbandonando Hanozri alla condanna. In realtà è, come nel Vangelo di Giovanni, lo stesso Pilato costretto a rispecchiarsi nell'immagine di Hanozri e quindi, in ultima analisi ad auto-giudicarsi. Si delinea così il paradigma simbolico del vero giudizio penale, in cui entra in gioco la componente della soggettività dei protagonisti: viene cioè punito anche ciò che non è assoggettabile a giudizio, in quanto in questa sfera ogni giudizio è arbitrario e chiama in causa la soggettività ed emozionalità del giudicante. Siamo di fronte ad una parossistica allegoria dell'insondabilità della Giustizia. Giudicare significa autogiudicarsi. E la giurisdizione si scontra, in ultima analisi,

con la barriera della Verità, una verità che in fondo è troppo semplice per essere afferrata dalle procedure giuridiche, troppo inarrivabile per la loro pochezza.

L'ultimo atto sarà proprio il giudizio della folla, la folla che rappresenta a Pilato l'ostacolo insormontabile, quello per cui sarà costretto a decidere: Roma. La folla dei Giudei di fronte a un giudice che ritiene irrilevante perfino la legittima accusa del Sinedrio e l'ammissione di colpa dell'imputato, è costretta a minacciare Pilato, che evidentemente era ricattabile: «Se liberi costui non sei amico di Cesare! Chiunque infatti si fa re si mette contro Cesare!» (Gv 19,12). Gli Ebrei sono costretti a farsi difensori loro malgrado della romanità... Pilato sa bene qual è l'implicazione dell'accusa, ma crede a Gesù; per lui non fa problema che Gesù sia Dio, anche Tiberio lo è... Ma il problema è proprio questo e la folla lo mette bene in rilievo: un Re-dio dei Giudei c'è già ed è Tiberio... Come possono essercene due? Si tratta di un problema non solo politico, ma politico-religioso che disarmava Pilato e lo fa arrendere: è il problema che impedisce all'Impero di accettare il Cristianesimo, negare la divinità dell'imperatore e il politeismo... Il Cristianesimo, lo abbiamo visto, non nega la legittimità di Cesare ma ne rifiuta la sacralità. E affermare che il regno di Cristo *non è di questo mondo* significa implicitamente affermare che il regno di Cesare è solo di questo mondo... E questo, per Roma, è inaccettabile (Alfieri, cit., pp. 36-37). Due uomini-dei sono possibili, due Re dei Giudei no. Così Pilato cede e blandisce la folla, in un gesto non tanto di democrazia, come sottolinea Zagrebelsky, ma piuttosto di perfetta autocrazia: l'ultimo grido della folla, «crucifige!», conclude la vicenda, e la conclude nel modo più anti-giuridico. Si è fatto notare che non esiste una 'sentenza' di Pilato, se non in un apocrifo, la *Sentenza di Pilato* (documento in italiano del 1580, molto corrotto, riportato da De Santos Otero e conservato presso l'archivio generale di Simancas. Forse ricopiato da qualche militare spagnolo durante le guerre franco-spagnole a Napoli nel Seicento): in essa tra i capi di accusa si ricorda il denegato tributo a Cesare:

Yo Ponzio pilato qui presidente de linpero romano dentro al palazo de larchiresidenza giudico connanno sentenzio a la mortte Jesu chiamato Christo Nazareno de la turba de patria galilea homo sedicioso dela legge Mosaica Contra lo magnio imperador tiberio Cesare ditermeno et pronunzio per questo che la morte sua sia nella Coroce con chiodi a hosanza di rei per che qui Congregatosi molti homini ricchi et poveri non ha cessato di conmovere tumulto per tutta la galilea facendosi figliolo de iddio Re de israel con minacciar la roina di Jerolamem e del saqro imperio con dinegare lo tributo a Cesare doversi, er averio an-

cora auto ardire de intrare con palme e triunfo a conpaquiato da la turba como Rre dentro de la Cita di ierosalemnel sacro tempio [...] (*Sentenza di Pilato*, in *Vangeli apocrifi*, ed. M. Cravero, Torino 1990, pp. 380-381).

Proprio la pressione della folla scardina il sistema giuridico ed esprime una 'demo-crazia' come nota Zagrebelsky nel senso più deteriore del termine. Anche nell'apocrifa *Paradosis* (= arresto) di Pilato, la questione è ricondotta nei termini giovannei: a Tiberio che chiede conto del misfatto Pilato replica: «Potente sovrano, io non ho colpa per questi fatti; gli istigatori e responsabili sono i Giudei in massa» (n. 3) e del resto Pilato riconosce la divinità di Cristo: «Effettivamente le cose che si raccontano di lui sono vere; io stesso, infatti, mi sono convinto, dalle sue opere, che egli è superiore a tutti gli dei che noi veneriamo» (n. 5).

Infine il *titulum* trilingue della croce, voluto da Pilato e strenuamente difeso, che è, come ricorda Giacomo Jori nella prefazione al citato volume *Pilato. Storia di un mito*, il primo vero 'apocrifo' di Pilato («quod scripsi scripsi»). Anche qui ci pare di riscontrare poca ironia: è davvero il personaggio così sprovvaduto e meschino da giocare con i sediziosi e aumentarne l'indignazione...? Dal punto di vista degli Ebrei si poteva solo dire che Gesù 'disse' (falsamente) di essere Re dei Giudei (quindi bestemmiatore e ribelle); ma per Pilato no: il titolo indica che Gesù è veramente Re dei Giudei, e questo è il capo d'accusa per cui è stato possibile condannarlo. È una sorta di 'onore delle armi' e resa di giustizia per entrambe le parti. Sulla croce muore Gesù, in quanto Re, Re dei Giudei, nella sfera di potere di Cesare e così facendo, contemporaneamente, entra nella sfera del Regno di Dio, da cui regna: «In verità ti dico: oggi sarai con me nel paradiso» (Lc 23, 43). *E ligno regnavit Deus*: è il grande paradossoso cristiano che corrisponde al *titulum* della croce e che restituisce fedelmente la prospettiva del Vangelo di Giovanni su Pilato.

### 5. *Da San Paolo al medioevo gelasiano*

La prospettiva delle fonti neotestamentarie sulla laicità dello Stato non può prescindere da un altro passo, questa volta paolino, la cui interpretazione ha segnato nei secoli in alternanza a quello matteano le teorie sulle sfere delle *duo potestates*.

Il passo è ovviamente il capitolo 13, vv. 1-11 della Lettera ai Romani (corsivo nostro):

Ciascuno stia sottomesso alle autorità costituite; poiché *non c'è autorità se non da Dio e quelle che esistono sono stabilite da Dio*. Quindi chi si oppone all'autorità, si oppone all'ordine stabilito da Dio. E quelli che si oppongono si attireranno addosso la condanna. I governanti infatti non sono da temere quando si fa il bene, ma quando si fa il male. Vuoi non aver da temere l'autorità? Fa' il bene e ne avrai lode, poiché essa è al servizio di Dio per il tuo bene. Ma se fai il male, allora temi, perché non invano essa porta la spada; è infatti al servizio di Dio per la giusta condanna di chi opera il male. Perciò è necessario stare sottomessi, non solo per timore della punizione, ma anche per ragioni di coscienza. *Per questo dunque dovete pagare i tributi, perché quelli che sono dediti a questo compito sono funzionari di Dio. Rendete a ciascuno ciò che gli è dovuto: a chi il tributo, il tributo; a chi le tasse le tasse; a chi il timore il timore; a chi il rispetto il rispetto*. Non abbiate alcun debito con nessuno, se non quello di un amore vicendevole; perché chi ama il suo simile ha adempiuto la legge. Infatti il precetto: *Non commettere adulterio, non uccidere, non rubare, non desiderare* e qualsiasi altro comandamento, si riassume in queste parole: *Amerai il prossimo tuo come te stesso*. L'amore non fa nessun male al prossimo: pieno compimento della legge è l'amore. Questo voi farete, consapevoli del momento: è ormai tempo di svegliarvi dal sonno, perché la nostra salvezza è più vicina ora di quando diventammo credenti.

In un orizzonte escatologico ancora imminente Paolo si sforza di trovare qui soluzioni pratiche per il tempo presente. La chiave interpretativa del passo è naturalmente l'*agàpe* fraterna, anche se il principio per cui *omnis potestas a Deo* sarà ampiamente interpretato fin dai primi secoli del Cristianesimo. Non a caso il rapporto tra questo testo e Mt 22 rappresenta uno dei luoghi più dibattuti dalla critica. Se senz'altro il contesto e la dipendenza dal detto di Gesù appaiono evidenti, tuttavia non si può fare a meno di notare come qui il rapporto sia sbilanciato sul 'rendere a Cesare' mentre recessivo appaia il 'rendere a Dio'. Del resto il passo probabilmente era stato dettato per esigenze contingenti e l'adesione alla fede cristiana costituiva per Paolo la più alta forma di sottomissione a Dio, in un orizzonte cosmico totalmente rinnovato dalla Resurrezione. Così, in quest'ottica, il rendere il tributo a Cesare costituiva una necessità meramente contingente. Del resto, se Gesù rivendicava la sua estraneità all'economia monetaria, per Paolo la sottomissione al potere politico, il pagamento delle imposte, è in fondo irrilevante, in prospettiva della venuta del Regno che è già iniziato. Inoltre l'intromissione dello Stato era bene poca cosa nella vita del cristiano del I secolo e si limitava all'esazione dei tributi, al mantenimento dell'ordine e all'amministrazione della giustizia, che peraltro Paolo invita a non seguire, con una contraddizione che è solo apparente:

V'è tra voi chi, avendo una questione con un altro, osa farsi giudicare dagli ingiusti anziché dai santi? (1Cor 6, 1).

Anche il capitolo 13 dell'Apocalisse individua, in negativo e senza ambiguità, la degenerazione dello Stato, cioè identifica inequivocabilmente con la Bestia, com'è noto, l'Impero Romano (O. Cullmann, *Dio e Cesare*). Attenzione, però, perché anche qui la contraddizione con Rm 13 è solo apparente: lo Stato romano, come tutti gli altri Stati è identificato con l'Anticristo soltanto nel momento in cui si autodivinizza, cioè nell'atto di chiedere di rendere culto divino all'imperatore. La Bestia è lo Stato totalitario che richiede tutti gli attributi divini. Tale identificazione la riconoscerà formalmente Gelasio, come si dirà.

Ora sarebbe opportuno riflettere sulle sorti e le conseguenze dell'esegesi di questi passi nell'avvio dei rapporti tra Stato e Chiesa cattolica...

Il discorso diventerebbe però molto ampio e pertanto ci limiteremo soltanto ad evidenziare tre snodi fondamentali, offerti dalle interpretazioni di Ambrogio per l'età tardo antica, di Agostino e Gelasio per il primo medioevo e di Erasmo da Rotterdam per l'età moderna, alle cui soglie il nostro discorso si arresta perché si rompe, con la Riforma protestante, l'unità della Cristianità ed inizia un capitolo nuovo della 'laicità' europea.

Con Ambrogio siamo ancora in un'ottica postcostantiniana, dove la Chiesa si è strutturata intorno all'Imperatore cristiano e la massima «*omnis potestas a Deo*» significa ormai «l'intero potere proviene da Dio». Ambrogio è erede dell'esegesi politica di Origene (in particolare delle riletture del suo *Commento alla Lettera ai Romani*...) e vede quindi nel libero arbitrio di chi detiene la carica la radice della virtuosità o meno della medesima. In occasione delle celebrazioni pasquali del 386 d.C. la corte di Valentiniano II esige per il cappellano Aussenzio una basilica in cui poter celebrare il rito ariano. Per evitare la requisizione Ambrogio vi si asserraglia e nel *Discorso contro Aussenzio* (Ambrogio, *Lettere* X 75 A, par. 30-36) si rifarà, sulla scorta di Origene, al principio del *redditae Caesaris*: Ambrogio trascura qui l'aspetto dell'*inscriptio* sulla moneta e si sofferma sull'*imago*:

Dunque anch'io dico a quelli che mi fanno le loro obiezioni: «Mostratemi la moneta». Gesù vide la moneta di Cesare e disse: «Date a Cesare quel che è di Cesare e a Dio quel che è di Dio». Forse per l'occupazione delle basiliche che appartengono alla Chiesa possono esibire una moneta di Cesare? Ma nella chiesa conosco una sola immagine, cioè *l'immagine del Dio invisibile*, della quale Dio disse: «Facciamo l'uomo a nostra immagine e somiglianza» [Gen 1, 26]; quella immagine di cui sta scritto che Cristo è «splendore della sua gloria e immagine della sua sostanza» [Eb 1, 3]. In questa immagine vedo il

Padre, come disse lo stesso Signore Gesù: «Chi vede me, vede anche il Padre» [Gv 14, 9]. Non è, infatti, separata dal Padre questa immagine che m'insegnò l'unità della Trinità, dicendo: «Io e il Padre siamo una cosa sola» [Gv 10, 30]. (AMBROGIO, *Lettere X 75 A, Discorso contro Ausenzio*, 31-32)

Per Ambrogio non esiste maggior obbedienza che la sequela dell'esempio di Cristo. Il tributo appartiene a Cesare e non gli deve venir rifiutato, ma la Chiesa è di Dio e non deve essere consegnata a Cesare, perché il tempio di Dio non rientra nelle prerogative di Cesare, in quanto l'immagine che egli presenta per richiederlo è distorta, come lo è l'immagine di Cristo proposta dal credo ariano. Ambrogio rimane quindi ancora fedele all'impostazione eusebiana susseguente a Costantino dove si deve una reciproca collaborazione tra le due sfere, cioè tra vescovi e imperatore, pur nella loro separazione e anche nel dualismo che diviene agonico e antagonistico, sulla base dell'opposizione tra visibile e invisibile. Diverse saranno tuttavia le strade imboccate dall'Oriente bizantino e dall'Occidente romano (seguo qui M. Rizzi, *Cesare e Dio. Potere spirituale e potere secolare in Occidente*, Bologna, 2009, capp. II-III): in Oriente imperatori e vescovi continueranno una collaborazione all'interno del compromesso eusebiano fondato su un principio d'autorità unico e condiviso nel presupposto della duplice 'vicaria' derivante proprio dall'essere, imperatore e vescovo, 'imago Dei' (Fozio a metà del IX secolo dichiara ancora che il patriarca di Costantinopoli è *vicarius Christi*, lo stesso titolo che si attribuiva l'imperatore e che solo con Innocenzo III diverrà attributo esclusivo del papa in Occidente).

In Occidente, invece, la mancata continuità del potere imperiale e la frammentazione dell'autorità politica segna una cesura, anche ermeneutica, con la situazione di equilibrio tra i due passi Mt 22 e Rm 13, di cui si farà interprete acuto e raffinatissimo Agostino. La discontiguità del vescovo di Ippona con le strutture dell'Impero cristiano gli permette di svincolare il concetto di *potestas* dalle concrete epifanie storiche e di caratterizzarlo d'altro canto in senso marcatamente negativo, in coerenza con la sua impostazione antropologica pessimistica. Prima ancora che nel *De civitate Dei*, in cui il dualismo diletto tra le due contrapposte teologie politiche, antitetivamente configurate, costituisce il tessuto connettivo di tutta l'opera, già nei *Discorsi* e nell'*Esposizione sui salmi* Agostino rovescia l'impostazione origeniano-ambrosiana riprendendo l'opposizione tra immagine di Cesare impressa sulla moneta e immagine di Dio impressa nell'uomo. L'uomo è, per il vescovo di Ippona, 'moneta' di Cristo, su cui è impressa sì la propria immagine ma anche i doveri imposti: rendere a Cesare quel che è di Cesare e a Dio quel che è di Dio significa per l'uomo elevarsi verso il proprio cre-



atore e tornare alle proprie origini (Agostino, *Esposizione sui Salmi*, CXIII, 4, 2). Agostino evidenzia qui i tratti della caduta originaria da cui l'uomo può essere rialzato solo con l'intervento della Grazia:

L'uomo fu ridotto ad uno stato che per lui era di pena, e [chi può calcolare] quale incidenza abbiano ancora le tracce dell'immagine di Dio rimaste in lui? Egli col peccato distrusse tale immagine, la quale solo mediante la grazia viene restaurata, mentre a causa della concupiscenza era rimasta deturpata. Come una moneta sfregata contro la terra perde l'immagine dell'imperatore, così la mente dell'uomo, se viene logorata dalle passioni terrene, perde l'immagine di Dio. Venne però Cristo, forgiatore di monete: egli restaurerà le monete. In che maniera? Perdonando i peccati col dono della grazia. Egli ti mostrerà che Dio va in cerca della sua immagine. [...] (AGOSTINO, *Discorsi CCXXIX* 5, 2; *Commento al Vangelo di Giovanni* XL, 9)

Tralasciando le implicazioni sulla predestinazione che ci condurrebbero troppo in là, basti notare come l'immagine della moneta sfregata a terra emerga quale metafora molto efficace dell'idea agostiniana di decadimento dell'uomo, volto verso la materialità da cui solo la Grazia divina potrà risollevarlo.

Anche la *potestas (exousia)* di Rm 13, 1 assume per la prima volta con Agostino una connotazione negativa nella sua diretta provenienza da Dio, non solo nelle forme dell'esercizio ma nella sua stessa natura ontologica (Rizzi, *op. cit.*, p. 94). La *potestas* si separa dalle sue manifestazioni nell'ordine del mondo per collocarsi nella diretta disponibilità di Dio: ed è esattamente questo il fondamento metafisico della *plenitudo potestatis* papale che tanta fortuna incontrerà nel medioevo e nella relativa teorizzazione della decretalistica. Il passaggio dall'antropologia ternaria paolino-origeniano-ambrosiana (spirito, anima e corpo) a quella dualistica Agostiniana introdurrà il transito, sul piano dell'ermeneutica politica, alla dottrina gelasiana delle *duo potestates*.

Con Agostino termina la conduzione della riflessione telogico-politica sull'interpretazione dei due luoghi biblici paolino e matteano (che rimarranno solo più occasionali e non fondativi) e il dibattito si sposta nella sede dei trattati di scuola, della pubblicistica teologica e giuridica e della trattistica curiale o imperiale.

Tradizionalmente questa nuova impostazione si fa risalire alla celeberrima lettera inviata da papa Gelasio all'imperatore Anastasio nel 494 d.C. per rivendicare la primazia del vescovo di Roma in materia di fede e di giurisdizione ecclesiastica (in occasione dello scisma del patriarca di Costantinopoli Acacio). In essa è rappresentato molto bene il dualismo antro-

pologico e storico agostiniano che la ricezione dell'epistola tra le *auctoritates* nel dibattito del IX secolo tra vescovi e Imperatori franchi contribuirà ad affermare.

Supplico la tua pietà di non considerare arroganza l'ubbidienza ai principi divini. Non si dica di un principe romano, ti prego, che egli giudichi ingiuria la verità comunicata al suo intendimento. Due sono infatti (i poteri), o augusto imperatore, con cui questo mondo è principalmente retto: la autorità sacra (*auctoritas*) dei vescovi e la potestà (*potestas*) regale. Tra i due, l'importanza dei sacerdoti è tanto più grande, in quanto essi dovranno rendere ragione al Signore nel tribunale divino anche degli stessi re. Tu sai certo, o clementissimo figlio, che, pur essendo per la tua dignità al di sopra degli uomini, tuttavia pieghi devoto il capo dinanzi a coloro che sono preposti alle cose divine e da loro aspetti le condizioni della tua salvezza; e nel ricevere i celesti sacramenti e nell'amministrarli come compete, tu sai che ti devi sottoporre all'ordine della religione piuttosto che essere a capo. Sai pertanto che in queste questioni tu dipendi dal loro giudizio, non volere che essi siano ricondotti alla tua volontà. (GELASIO, *Lettera all'imperatore Anastasio VIIIa*).

Si noti la distinzione lessicale tra i due termini, l'*auctoritas* dei sacerdoti e la *potestas* dei sovrani temporali: la svolta agostiniana che aveva legittimato un'azione dell'autorità militare secolare nella repressione dell'eresia aveva indebolito il quadro dell'autonomia della Chiesa, che ora Gelasio intende rivendicare in questo e in un altro passo, meno noto ma speculare, sempre indirizzato ad Anastasio, l'XI capitolo del *Quarto trattato sul vincolo della scomunica*. Qui si mostra come solo in Cristo, su modello di Melchisedech, autorità secolare e spirituale fossero congiunte e come tale unione fosse stata male imitata dagli imperatori romani che su ispirazione diabolica si fregiavano del titolo di *pontifex maximus* (ecco il tema della moneta del tributo e della relativa iscrizione sul *denarius* di Tiberio). Cristo stesso in vista della salvezza degli uomini «separò i doveri di ciascuna delle due *potestates* (il termine è qui ora parificato) con compiti propri e dignità distinte», specificando che l'una non dovesse intromettersi nella sfera di competenza dell'altra. Tutto il trattato verte poi sulla rivendicazione di Gelasio della esclusiva disponibilità da parte dei vescovi del potere di legare e sciogliere giustificato da Mt 16, 18-20 (Rizzi, *op. cit.*, pp. 109-110).

Da questo momento tutto il medioevo assisterà ad una oscillazione tra l'utilizzo delle pericopi esaminate in alternanza con quelle del primato, ma l'orizzonte è lentamente cambiato, anche se il fondamento rimane lo stesso: con Gregorio VII prima e i papi teocrati poi, da Innocenzo III a Bonifacio VIII, la rivendicazione di una *potestas* sull'altra sarà costante nella dialettica con il potere imperiale prima e regale-signorile poi. L'equilibrio

che ancora nei primi secoli aveva tenuto ferma l'esegesi scritturale viene ora a sbilanciarsi, nell'uno o nell'altro senso, ad opera della decretalistica curialista. Si pensi solo alla metafora 'astrologica' di Innocenzo III ed Enrico da Susa, a cui risponderà Marsilio da Padova con il *Defensor Pacis* e Dante nella *Commedia* e nella *Monarchia* con la teoria dei *duo magna luminaria*. La confutazione della maggiore argomentazione dei canonisti e dei teologi ierocratici medievali, quella che fondava la subordinazione dell'Impero al Papato sulla similitudine biblica del sole e della luna (*Gen.* I, 16-18), apre la strada alla più suggestiva formulazione del modello politico dantesco: l'indipendenza del *regnum* dal *sacerdotium*, la quale però, nell'esposizione filosofico-razionale del trattato, così come nella trasposizione figurativo-allegorica della *Commedia* (*Purg.* XVI, 106-114), non cede mai al compiacimento di un 'iper-ghibellinismo' ma assume piuttosto i tratti originalissimi e temperati di un 'meta-guelfismo': l'orizzonte, anche del Dante politico, è e rimane sempre la conciliazione nell'umano tra ricerca di perfezione nella vita terrena e certezza dell'assoluto nella contemplazione dell'eterno.

#### 6. *Modernità e 'paradigma' erasmiano*

Nel XVI secolo, sulla soglia della Riforma luterana viene tracciata la linea d'avvio della fase moderna della secolarizzazione (e della conseguente 'laicizzazione'), con caratteri propri che non possono essere ripercorsi in questa sede: prime tra tutte la frantumazione della *summa potestas* secolare nelle varie potenze nazionali che stanno affermandosi e lo sfaldamento della *plenitudo potestatis* papale medievale. Solo con la risposta tridentina si potrà assistere, com'è noto, ad una ripresa dell'esegesi dei due luoghi neotestamentari, ma a favore netto di Rm 13 rispetto al più equilibrato Mt 22.

Un'unica voce si staglia ad argine e insieme a spartiacque tra modernità e tradizione ed è quella, profondamente ricca e profeticamente attuale, di Erasmo da Rotterdam, il quale nell'*Istituzione del principe cristiano* (1515, pubbl. 1516) composta per il futuro imperatore Carlo V, pur rifacendosi agli *specula principis* medievali, delinea una nuova figura di principe cristiano, educato tanto alle virtù classiche quanto alla pietà evangelica e orientato tanto all'ideale del *bonum commune*, di matrice evidentemente aristotelico-scolastica, quanto alla pace universale, in accezione assolutamente moderna. Sono gli anni dell'ideale utopico della *respublica christiana* spazzato via di lì a pochissimo dall'ondata della Riforma. Erasmo ri-

prende la linea esegetica origeniana e proponendo una ‘deteologizzazione’ della *potestas* terrena come ideale per il giovane principe:

Non ti sfugga che tutto quello che si dice nelle scritture evangeliche o apostoliche sul dovere di tollerare i padroni, di obbedire ai superiori, di onorare i re, di pagare il tributo, è sempre da riferirsi ai principi pagani, perché allora non esistevano principi cristiani. Paolo comanda di tollerare i magistrati empì perché l’ordine politico non sia sconvolto, purché essi adempiano al loro ufficio e non comandino di fare empietà. Il principe pagano esige onore; Paolo comanda che tale onore gli sia reso; vuole che gli si paghino imposte; Paolo comanda che gli si paghino. Esige un tributo, ed egli comanda di darglielo. Non per questo diventa peggiore un cristiano, e quei magistrati hanno un certo loro diritto, né è il caso di irritarli a vuoto. Ma a proposito dei cristiani, che cosa aggiunge lo stesso Paolo? «Voi, dice, non dovete rendere a nessuno fra voi altro tributo che non sia quello del reciproco amore». O forse Cristo doveva a Cesare un tributo, per il solo fatto che, come si legge, gli pagava un didracmo? Lo stesso Cristo, nel vangelo, alla domanda insidiosa se gente, come si riteneva, dedita alle cose di Dio, dovesse pagare il tributo a Cesare, comandò che gli fosse mostrata una moneta e chiese, come se non lo sapesse, di chi fossero l’immagine e l’iscrizione; e alla risposta: «Di Cesare», a coloro che lo tentavano con malizia rispose dunque ambigualmente: «Date dunque a Cesare ciò che è di Cesare e a Dio ciò che è di Dio», insieme eludendo la domanda insidiosa e cogliendo l’occasione di invitare alla pietà verso Dio, cui tutto dobbiamo. Era come se dicesse: «A Cesare, che non so chi sia, vedete voi quel che dovete. Guardate piuttosto che cosa dovete a Dio: io agisco in nome di questo e non di Cesare». (ERASMO, *L’istituzione del principe cristiano*, ed. *Opera omnia*, IV 1, Amsterdam 1974, p. 166).

La relativizzazione del potere politico e del suo fondamento teologico, che affonda le proprie radici nell’esperienza delle città autonome, rappresenta un diverso possibile modello per il potere politico sganciato da una teocrazia ormai al capolinea ma ancora aperto alla tradizionale, originaria, idea cristiana di ‘laicità’. Così grazie alla saldatura con la tradizione ermeneutica origeniano-ambrosiana assistiamo ad una proposta del modello platonico rinascimentale specificamente cristiana e in concorrenza con le più note coeve *Utopie* di Thomas More, di Campanella, di Bacon (New Atlantys).

L’esperienza della laicità nella modernità segue strade proprie e parimenti articolate, di fronte a cui questo breve nostro discorrere si deve arrestare. Per concludere ci pare utile imprestare la parola ancora ad un ultimo autore, interprete nervoso e inquieto del Novecento, Pierpaolo Pasolini, che nel 1975 pubblica una delle sue ultime opere (l’ultima?), gli *Scritti corsari*, una raccolta di articoli usciti sulle colonne di vari quotidiani (*Corriere*

della Sera, *Tempo illustrato*, *Il Mondo*, *Nuova generazione* e *Paese Sera*) tra il 1973 ed il 1975.

Siamo al 6 ottobre 1974, quindi in un contesto noto in cui l'Italia attraversa un momento drammatico della propria vita istituzionale tra corruzione, terrorismo, crisi partitica e in cui il rapporto tra Chiesa e politica è molto sentito. Pasolini scrive sul *Corriere della Sera* un articolo intitolato *Chiesa e potere*, in risposta ad una critica mossagli sulle pagine de *L'Osservatore Romano*. Le posizioni pasoliniane sono note e non intendiamo qui ripercorrerle se non per rendere evidenti le osservazioni critiche dello scrittore su questo tema in particolare le quali, nel recupero filologicamente corretto della radicalità dell'episodio del tributo a Cesare, saldano inclusivamente la nostra camminata lungo i secoli riportandoci, dall'Italia degli anni di piombo, al recinto del Tempio di Gerusalemme:

[...] È questa particolare cultura vaticana, come mancanza di reale cultura, che probabilmente ha impedito all'articolaista dell' «*Osservatore Romano*» di capire ciò che io ho scritto sulla crisi della Chiesa. Che non era affatto un attacco: era invece quasi un atto di solidarietà – certo, estremamente anomala e prematura – dovuta al fatto che – finalmente – la Chiesa mi appariva come sconfitta: e quindi finalmente libera da se stessa, cioè dal potere. [...].

Nel pianto di Paolo VI (mi riferisco al suo storico discorso di fine estate a Castelgandolfo) io ho sentito la stessa cosa: un primo accento di dolore e delusione, «meritati», per il declino di un grandioso apparato di potere; e un più sotterraneo accento di dolore sincero e profondo, cioè religioso, carico di possibilità future. Quali sono queste possibilità future? Prima di tutto la distinzione radicale tra Chiesa e Stato. Mi ha sempre stupito, anzi, per la verità, profondamente indignato, l'interpretazione clericale della frase di Cristo: «Da' a Cesare ciò che è di Cesare e a Dio ciò che è di Dio»: interpretazione in cui si era concentrata tutta l'ipocrisia e l'aberrazione che hanno caratterizzato la Chiesa controriformistica. Si è fatta passare cioè – per quanto possa sembrare mostruoso – come moderata, cinica e realistica una frase di Cristo che era, evidentemente, radicale, estremistica, profondamente religiosa. Cristo infatti non poteva in alcun modo voler dire: «Accontenta questo e quello, non cercar grane politiche, concilia la praticità della vita sociale e l'assolutezza di quella religiosa, da' un colpo al cerchio e uno alla botte, ecc.». Al contrario Cristo – in assoluta coerenza con tutta la sua predicazione – non poteva che voler dire: «Distingui nettamente tra Cesare e Dio; non confonderli; non farli coesistere qualunque cosa con la scusa di poter servire meglio Dio; «non conciliarli»: ricorda bene che il mio «e» è disgiuntivo, crea due universi non comunicanti, o, se mai, contrastanti: insomma, lo ripeto, «inconciliabili». Cristo ponendo questa dicotomia estremistica, spinge e invita all'opposizione perenne a Cesare, anche se magari non violenta (a differenza di quella degli zeloti). (P.P. PASOLINI, *Scritti corsari*, pp...)



## INDICE DEGLI AUTORI

SALVATORE AMATO

Professore ordinario di Filosofia del diritto nel Dipartimento di Giurisprudenza dell'Università di Catania.

ALBERTO ANDRONICO

Professore associato di Filosofia del diritto nel Dipartimento di Giurisprudenza dell'Università di Catania.

CECILIA BLENGINO

Ricercatore e professore aggregato di Filosofia del diritto nel Dipartimento di Giurisprudenza dell'Università di Torino.

GIOVANNI BOMBELLI

Ricercatore e Professore aggregato di Filosofia del diritto presso l'Università Cattolica di Milano.

ANNA MARIA CAMPANALE

Professore straordinario di Filosofia del diritto nel Dipartimento di Giurisprudenza dell'Università di Foggia.

DANIELE CANANZI

Professore associato di Filosofia del diritto nel Dipartimento di Giurisprudenza dell'Università di Roma "La Sapienza". Direttore del Cred (Centro di Ricerca per l'Estetica del Diritto).

DONATO CARUSI

Professore ordinario di Istituzioni di diritto privato nella Facoltà di Giurisprudenza dell'Università di Genova.

FABIO CIARAMELLI

Professore ordinario di Filosofia del diritto nel Dipartimento di Giurisprudenza dell'Università di Catania.

FABIO CORIGLIANO

Dottore di ricerca nella Scuola di Dottorato in Giurisprudenza dell'Università di Padova, curriculum Filosofia del diritto. Collabora con il Laboratorio di filosofia e politica dell'immagine di Trieste e la Facoltà di Lettere e Filosofia dell'Università di Trieste.

FULVIO CORTESE

Ricercatore di Diritto amministrativo e docente di Istituzioni di diritto pubblico presso l'Università di Trento.

DANIELE VELO DALBRENTA

Professore associato di Filosofia del diritto nel Dipartimento di Scienze Giuridiche dell'Università di Verona.

VINCENZO DI CATALDO

Professore ordinario di Filosofia del diritto nel Dipartimento di Giurisprudenza dell'Università di Catania.

PETER GOODRICH

Professore di diritto alla Cardozo School of Law di New York, ove dirige il programma di ricerca in Law and Humanities, Managing editor della rivista "Law and literature".

VALERIO GIGLIOTTI

Ricercatore e professore aggregato di Storia del diritto medioevale e moderno nel Dipartimento di Giurisprudenza dell'Università di Torino.

MARCO GRADI

Ricercatore e Professore incaricato di Diritto processuale presso l'Università di Messina.

PAOLO HERITIER

Professore associato di Filosofia del diritto nel Dipartimento di Giurisprudenza dell'Università di Torino.

M. PAOLA MITTICA

Professore associato di Sociologia del diritto nel Dipartimento di Giurisprudenza dell'Università di Urbino "Carlo Bo".



PIER GIUSEPPE MONATERI

Professore ordinario di Diritto privato comparato nel Dipartimento di Giurisprudenza dell'Università di Torino, Managing Editor della rivista *Pólemos. Journal of Law, Literature and Culture*.

FERDINANDO RAFFAELE

Dottore di ricerca e docente di Filologia e linguistica romanza nell'Università Kore di Enna.

MARIO RIBERI

Dottore di ricerca in Storia del diritto medioevale e moderno nel Dipartimento di Giurisprudenza dell'Università di Torino.

MICHELE ROSBOCH

Professore associato di Storia del diritto medioevale e moderno nel Dipartimento di Giurisprudenza dell'Università di Torino.

STEFANO ROSSI

Dottorando di ricerca in Diritto pubblico e tributario nella dimensione europea presso il Dipartimento di Giurisprudenza dell'Università degli Studi di Bergamo.

GIANLUCA RUGGIERO

Ricercatore e professore aggregato di Diritto penale nel Dipartimento di Giurisprudenza dell'Università di Torino.

CLAUDIO SARZOTTI

Professore ordinario di Sociologia del diritto nel Dipartimento di Giurisprudenza dell'Università di Torino.

GUGLIELMO SINISCALCHI

Ricercatore di Sociologia del diritto nel Dipartimento di Giurisprudenza dell'Università di Bari.

MARCELLO STALTERI

Professore associato di Diritto privato comparato nel Dipartimento di Studi linguistici e culturali dell'Università di Modena e Reggio Emilia.

ISTVÁN H. SZILÁGYI

Associate professor, Faculty of Law, Pázmány Péter Catholic University.

GIOVANNI TUZET

Professore associato di Filosofia del Diritto presso L'università Bocconi di Milano.

ALBERTO VESPAZIANI

Professore associato di Diritto pubblico comparato nel Dipartimento Giuridico dell'Università del Molise.

MARIA GIOVANNA ZICCARDI

Dottore di Ricerca in Studi Giuridici Comparati ed Europei, Università degli Studi di Trento.

## ANTROPOLOGIA DELLA LIBERTÀ

- 1 Bruno Montanari, *La fragilità del potere. L'uomo, la vita, la morte*
- 2 Emanuele Antonelli, *La mimesi e la traccia. Contributi per un'ontologia dell'attualità*
- 3 Patrick Nerhot, *La metafisica della presenza dell'assenza. Due conferenze*
- 4 Patrick Nerhot, *La métaphysique de la présence de l'absence*

*Finito di stampare  
nel mese di dicembre 2014  
da Digital Team - Fano (PU)*