

Colloqui: Prima e dopo la legge

NOTE DI LAVORO DA CONDIVIDERE CON I SOCI

Valentina Cappelletti, Carlo Sini

Note di Valentina Cappelletti

Carissimi Carlo e Riccardo,

nel pensare al dialogo con voi di sabato 9 novembre, provo a indicarvi alcune questioni su cui mi sono soffermata ripercorrendo i materiali raccolti nell'Archivio on line (2016-2017) e nel secondo volume dei «Percorsi Mechrí» (AA.VV., *Dal ritmo alla legge*, a cura di F. Cambria, Jaca Book, Milano 2019).

Ho ripreso in particolare gli appunti sulle primissime lezioni del Seminario di filosofia *In cammino verso il Monte Ida* dedicate al rapporto fra città, legge e filosofia, cercando di fermarmi sulla relazione fra guerra perenne (Sparta), legge (Atene) e domanda socratica. Da un lato, la risposta della filosofia alla *stasis* universale e permanente attraverso un potere altrettanto universale, cioè la capacità di definire il bene e il vero e di educare ad essi come fondamento della comunità che si dà leggi e che le scrive; dall'altro il domandare di Socrate, che non scrive nulla ma chiede di stare continuamente sulla domanda di ciò che è bene e, con ciò stesso, di rifarlo continuamente insieme. La domanda, per me, sulla postura socratica è questa: come può una comunità fare continuamente pratica della messa in questione dei suoi presupposti e delle ragioni che la tengono insieme? Si direbbe che non può, visto che la comunità di Socrate lo uccide; d'altro canto, la comunità che perde questa postura, uccide il luogo della legittimazione delle proprie leggi, perché perde il rapporto vivente con il loro senso. Questo, in particolare, mi sembra il rischio che corrono proprio le strutture portanti dei nostri ordinamenti, cioè i principi fondamentali, nel momento in cui il tempo ci allontana dalla esperienza e dal senso vivente delle cosiddette fasi costituenti.

La questione che segue è il rapporto fra legge e scrittura. Rapporto indispensabile perché solo la legge scritta è uguale per tutti, nel senso di sempre vera per ciascuno e in ogni tempo. Ma rapporto pericoloso nel senso che solo la legge scritta pone per la prima volta, e per sempre, il problema della sua interpretazione: non perché sia oscura, ma esattamente in relazione alla sua evidenza universale che può essere tale solo nella misura in cui rende invisibili le lunghe catene di senso che la producono e la riproducono. Le comunità che tramandano oralmente le proprie regole non hanno il problema della interpretazione, perché tramandare e riattivare sono un'unica esperienza vivente: si dice di nuovo solo ciò che ancora serve.

Sul rapporto fra legge e interpretazione ho usato il testo di Riccardo Conte *L'eredità di Beccaria; segmenti di un profilo introduttivo* citato da Carlo Sini in *Dal ritmo alla legge* (nota a p. 214), di cui allego una schematizzazione solo per darvi un'idea di come l'ho attraversato a mio uso e consumo (cfr. Allegato 1 e Allegato 2). Mi interessa in particolare la definizione di sovranità come essere, al tempo stesso, soggetto alla legge e soggetto della legge. Il ruolo pedagogico della legge sta in questa doppia figura di cittadino e di membro della comunità, come il soggetto che si vincola al rispetto della legge e, insieme, come il soggetto che partecipa della produzione della legge. Mi pare che il piano comune che la legge instauri sia sempre nella relazione fra questa doppia figura. Essere soggetti della legge, però, in quanto soggetto produttore di norme, è di fatto una esperienza di interpretazione, cioè di uso di una catena di norme e di una catena di pratiche di interazione con le norme stesse. Beccaria nega che il giudice possa interpretare la legge ma, ci racconta Jemolo, questo accade perché Beccaria non ha mai praticato l'avvocatura. Ha pensato la legge, ha vissuto la legge a cui è stato assoggettato, ma non l'ha "usata".

Ho messo queste riflessioni in relazione con una parte di quel che faccio, cioè produrre norme, scrivendole insieme ad altri, applicarle o farle applicare e infine formare a questa attività altri che, come me, svolgono questo ruolo. Tutto questo entro quel campo particolare di produzione di norme che è la contrattazione collettiva, cioè la scrittura di regole di valenza generale (*erga omnes*) come strumenti di regolazione di scambi nel mercato del lavoro. Una esperienza che allena alla pratica della definizione di norme, dotate di massimo potere dispositivo, perché danno forma a comportamenti concreti, solo nella misura in cui sono correlate a campi dai confini riconoscibili, temporanei e mobili, quali sono quelli definiti da interessi collettivi. Nella mia esperienza questa pratica mette continuamente in opera il rapporto fra norma, senso, sovranità, interesse e conflitto, perché agisce dentro e attraverso relazioni di potere, nelle quali la questione del senso è immediatamente ed evidentemente collegata a "ciò che posso fare", intendendo con questo sia un diritto, sia

un dovere, sia i loro corrispettivi (il dovere di un lavoratore si legge anche come il diritto di un datore di lavoro di disporre di un suo comportamento e viceversa). Questa attività avviene necessariamente sempre in relazione e attraverso un sistema enorme di pratiche (di scrittura, di organizzazione, di ruoli, di poteri), ma mi pare che alleni a un certo modo di averci a che fare. Sotto alcune precise condizioni, che attengono al tipo di esperienza collettiva che in questi casi si fa, questo potrebbe essere un allenamento utile al fare comunità, perché colloca direttamente nella faglia continuamente mobile dell'essere sempre *prima e dopo la legge*.

Il secondo ambito di questioni, che però al momento è per me meno chiaro, riguarda invece le norme che intervengono sul rapporto con la vita del corpo e con le sue possibilità, compresa la morte e la decisione sulla morte. Le riflessioni a cui ci aveva sollecitato Riccardo nel presentarci i vizi di incostituzionalità della Legge 40 e la sua storia di «legge sbagliata» (cfr. *Dal ritmo alla legge*, cit., pp. 216-230), mi avevano successivamente accompagnato nella lettura della Legge sulla Disposizione Anticipata di Trattamento (Legge n.219/2017). Sarebbe per me in futuro di grande interesse dividerne la lettura, per vedere che tipo di problemi il testo sollevi per quello stesso soggetto per il quale determina un nuovo diritto.

Note di Carlo Sini

Vorrei concentrare l'attenzione su due punti che mi sembrano di particolare interesse. Il primo prende spunto dalle osservazioni di Valentina Cappelletti relative in sostanza al problema (già ampiamente sollevato da Riccardo Conte) della “certezza del diritto”. Cappelletti in particolare osserva che non è possibile immaginare una continua rimessa in questione dei presupposti che hanno portato a una formulazione giuridica codificata e condivisa, anche se sappiamo che quei presupposti mutano nel tempo; disattendere tale aspetto porterebbe però e per altro verso a perdere il rapporto vivente col senso della formulazione giuridica codificata. Insomma, per dirla in breve: quanto deve “ragionevolmente” durare una legge? Come si stabilisce la sua “decadenza”? E soprattutto *chi* la stabilisce? Il potere politico? I rappresentanti del popolo? Se è così, ricordo il drastico giudizio di Conte: «Le norme sono sempre la produzione di una lotta di classe» (cfr. R. Conte, *Evoluzione e interpretazione della legge, fra certezza e incertezza del diritto*, in AA.VV., *Dal ritmo alla legge*, cit., p. 213).

Se le cose stanno così, la “potenza” che mette in discussione la legislazione vigente e ne promuove una nuova agisce in base a presupposti, credenze e valori che sono per loro natura extra e pre-giuridici (come ha osservato anche Gabriele Pasqui). Agisce cioè in base a principi presupposti, assunti per esempio con una loro pretesa di efficacia “pedagogica” (le leggi, diceva Conte, non si limitano a vietare e a punire; esse sanciscono anche diritti e promuovono criteri e modalità dell'azione dei corpi sociali, al fine di realizzare una immaginata *humanitas in progress*).

In questa direzione andava, mi sembra, la proposta di Conte relativa all'antica, ma sempre attuale questione e pretesa di un principio di “legge naturale” da porsi come fondamento della legge positiva. Questa pretesa “naturalità”, diceva Conte, è la differenza tra legge positiva e azione sociale. In sostanza è l'azione sociale che smuove le acque, cioè il modificarsi, per l'influenza di tante forze nascoste e poteri invisibili, della mentalità del *quisque de populo*. Tutto l'esemplare studio dedicato da Conte alla *Storia di una legge sbagliata* (cfr. *Dal ritmo alla legge*, cit., pp. 216-230) procede, mi pare, anche e proprio in questa direzione.

Ora, sulla base di queste premesse vorrei avanzare una osservazione e una proposta. L'osservazione è che non esiste una legge naturale e che non ha quindi senso parlarne, invocarla e simili. In natura non ci sono leggi; al più configurazioni statistiche, sempre peraltro relative, per dire in fretta, all'osservatore. In questo senso esiste una “storicità” della natura (diceva Ilya Prigogine: cfr. la mia Prefazione a Luigi Zanzi, *La creatività storica della natura e l'avventura dell'uomo. Meditazioni “prigoginiane”*, Jaca Book, Milano 2014) e a maggior ragione esiste una storicità della condizione sociale umana. Questi sono esiti dell'attuale modo di intendere sia l'universo in cui abitiamo, sia i modi “umani” dell'abitare; esiti proposti dalle pratiche scientifiche e filosofiche in via di affermazione e di condivisione progressive. Si tratta cioè di una cornice che caratterizza l'attuale mondo del sapere e dei saperi – certo, non esente da discussioni ed eccezioni all'interno del dibattito culturale.

Così come non si può affermare che esista una legge naturale sulla quale “fondare” il diritto, neppure si possono ammettere principi di altra natura, che sarebbero comunque “arbitrari”, cioè in ultimo effetti della “lotta di classe”. Di qui la proposta: quella di fondare ogni formalizzazione giuridica sulla base, non dei principi, ma dei risultati o delle conseguenze (come potrebbe suggerire una visione “pragmatica” o “pragmatistica” del nostro problema).

In questo senso ogni legge “positiva” sarebbe per sua natura o strutturalmente “provvisoria”, perché sempre all’esame delle sue conseguenze e della loro condivisibile efficacia; quindi già sempre in attesa di modificazioni: il problema sollevato da Valentina Cappelletti si troverebbe riconosciuto e accolto, secondo modalità ovviamente da immaginare. Per esempio creando strutture incaricate, non di stabilire o di stabilire soltanto se una legge è conforme ai principi costituzionali, ma se è adeguata ai suoi scopi, cioè agli effetti che si proponeva di raggiungere, e quindi se è all’altezza della complessità del tessuto sociale nel contempo sviluppatosi (anche per suo influsso).

Il punto è ovviamente il seguente: non esiste giustificazione universale o assoluta possibile delle leggi che le comunità umane si danno, così come non esistono conoscenze definitive e assolute. La verità dell’umanità sociale è un cammino che produce se stesso e il senso di verità che volta a volta lo accompagna. Questo stesso senso e la sua incarnazione nel diritto positivo sono a loro volta causa di cambiamento continuo. Le leggi non sono solo “pedagogiche” nel suggerire modelli di umanità; sono anche forze specifiche in azione nella complessità della vita comune. Promuovono effetti volontari e involontari e perciò esigono di essere costantemente riviste senza scandalo e senza delusione. La verità degli umani non è “relativa”, è “in relazione”, in un processo costante di scoperta evolutiva reciproca. Scopro il padre nel figlio e il figlio nel padre. Processi di incarnazione e processi di rinascita sono la sostanza stessa della vita.

Riferimenti sitografici

Conte, R., *L’eredità di Beccaria: segmenti di un profilo introduttivo* (Linguaggi in transito 2016-2017, Materiali): <http://www.mechri.it/archivio/2016-2017/>

Sini, C., *In cammino verso il Monte Ida* (Seminario di filosofia 2016-2017, Cartigli, considerazioni e Audio della Sessione 1):
<http://www.mechri.it/archivio/2016-2017/>