

Il rischio di affidarsi. Rischio, fiducia e sistema giuridico nella società complessa di Niklas Luhmann

Arianna Maceratini

ABSTRACT

La Teoria dei sistemi di Niklas Luhmann descrive i contesti di senso come nessi di comunicazioni definite dalla propria funzione ed esprime la differenza tra se stessi e l'ambiente, controllato e ridotto dai sistemi nell'assenza di qualunque direzione teleologica. L'esame delle procedure sistemiche fa, dunque, emergere la centralità della contingenza nei processi di differenziazione funzionale, confermati dal loro, eventuale, accadere. Le decisioni sistemiche di semplificazione della complessità ambientale si aprono, in tal modo, al rischio della fungibilità delle possibili riduzioni del reale mentre la stabilità del sistema si basa sulla duttilità comunicativa che permette di consolidare l'identità di funzione. Di conseguenza, nella società complessa, emerge la rilevanza della decisione sistemica e il rischio appare come primaria risorsa del decidere. In tale contesto, la fiducia e il diritto, pur rimanendo ambiti comunicativamente differenziati, si mostrano legati dalla medesima funzione di riduzione della complessità ambientale, posti in relazione dalla decisione e dai conseguenti rischi. Se il mantenimento dell'identità sistemica struttura dunque il legame tra fiducia e diritto, il rischio, rappresentato dall'apertura alla complessità ambientale, viene, nella teoria luhmanniana, neutralizzato e ricondotto all'uniformità procedurale. L'effettiva esclusione della differenza, nell'affermazione dell'identità di funzione, esclude, tuttavia, ogni apertura alla creatività comunicativa, esponendo i sistemi sociali al rischio che più di ogni altro si tentava di evitare: lo smarrimento della differenziazione funzionale e la regressione nell'ambiente indifferenziato.

Luhmann's Theory of Systems describes contexts of meaning as communication links defined by their function and expressing the difference between themselves and the environment, controlled and reduced by the systems in the absence of any teleological direction. The examination of systemic procedures therefore highlights the centrality of contingency in the processes of functional differentiation, confirmed only by their eventual occurrence. The systemic decisions to simplify environmental complexity thus open up to the risk of fungibility of possible reductions of reality while the stability of the system, is based on communicative ductility which allows the consolidation of the function identity. Consequently, in the complex society, the relevance of the systemic decision emerges and the risk appears as the primary resource of the decision. In this context, trust and law, while remaining communicatively differentiated areas, are shown to be linked by the same function of reducing environmental complexity, related to the decision and the consequent risks. If the maintenance of systemic identity structures the link between trust and law, the risk, represented by openness to environmental complexity, is, in Luhmann's theory, neutralized and brought back to procedural uniformity. The effective exclusion of difference, in affirming the identity of function, excludes, however, any openness to communicative creativity, exposing social systems to risk more than any other, attempts were made to avoid: the loss of functional differentiation and regression in the undifferentiated environment.

PAROLE-CHIAVE

SISTEMI SOCIALI; SISTEMA GIURIDICO;
DECISIONE; RISCHIO; FIDUCIA.

KEYWORD

SOCIAL SYSTEMS; LEGAL SYSTEM;
DECISION; RISK; TRUST.

INTRODUZIONE

La definizione del sistema sociale in Luhmann, come contesto comunicativo chiuso ed al contempo aperto alle informazioni provenienti dall'ambiente, inserisce gli ambiti di senso in un imprescindibile nesso con la complessità ambientale e con la contingenza delle procedure di riduzione del reale. Centrale appare il concetto di contingenza per il quale le decisioni sistemiche si aprono al rischio delle possibili traduzioni dell'indeterminatezza ambientale in complessità sistemica: la stabilità del sistema, in un ambiente complesso, si basa sulla duttilità comunicativa che permette di consolidare l'identità di funzione. Di conseguenza, nella società complessa, ovvero differenziata in sistemi di funzione, emerge la rilevanza della decisione sistemica e il rischio appare come primaria risorsa del decidere. In tale contesto, anche la fiducia è intesa come possibile strategia di riduzione della complessità ambientale, operando senza eliminare la dimensione del rischio, sempre sottesa alla decisione. Da ciò discende il particolare rapporto tra fiducia e sistema giuridico, posti in relazione dalla centralità della decisione e dei rischi che ne conseguono, essendo entrambi versati alla riduzione della complessità sociale. Se il mantenimento dell'identità sistemica struttura, dunque, il legame tra fiducia e diritto, il rischio, rappresentato dall'apertura alla complessità ambientale, viene neutralizzato e ricondotto all'uniformità procedurale. La tautologia dell'autoreferenzialità sistemica esclude, così, ogni apertura al nuovo dove la complessità acquisisce una connotazione non ovvia perché determinata dalla creatività comunicativa e il rischiare assume il senso di osare l'inedito¹. Diversamente, in Luhmann, i sistemi sociali si espongono al rischio che, più di ogni

1 Cfr. A. Giddens, *Runaway World. How Globalization is Reshaping our Lives*, London, 1999, trad. it. *Il mondo che cambia. Come la globalizzazione ridisegna la nostra vita*, Bologna, 2000, p. 49.

altro, si tentava di evitare: lo smarrimento della differenziazione funzionale e la regressione nell'ambiente indifferenziato.

SISTEMI E SOCIETÀ COMPLESSA

“La moderna teoria dei sistemi ha due predecessori: il concetto di organismo e il concetto di macchina”². Così scrive Luhmann segnando una linea di continuità con la sociologia nordamericana, in particolare con il funzionalismo post-parsonsiano, e con la Teoria Generale dei Sistemi, formulata da Ludwig von Bertalanffy sul finire degli anni Venti, andando altresì a delineare significativi legami con la teoria dell'informazione, la cibernetica, la teoria delle decisioni e la teoria dei giochi. I tradizionali concetti di macchina e di organismo si rifarebbero tuttavia, secondo l'autore, ad una concezione ancora ontologica del sistema che intende ogni ambito di senso come composto dall'unione delle parti che lo costituiscono, mentre la funzione sistemica darebbe luogo, per Luhmann, a qualcosa di completamente differente dalla somma dei suoi componenti: l'elemento ultimo dei sistemi sociali è, infatti, la comunicazione quale unità elementare della costituzione autopoietica di questi ultimi³. A tal proposito, possiamo qui solo brevemente accennare alle dinamiche procedurali che si svolgono nei movimenti di referenza – autoreferenza o chiusura operati-

2 N. Luhmann, *Soziologische Aufklärung, Bd. 1: Aufsätze zur Theorie sozialer Systeme*, Köln-Opladen, 1970, trad. it. *Illuminismo sociologico*, Milano, 1983, p. 42.

3 Cfr. N. Luhmann, *Soziale Systeme: Grundriß einer allgemeinen Theorie*, Frankfurt a. M., 1984, trad. it. *Sistemi sociali. Fondamenti di una teoria generale*, Bologna, 1990, p. 283 e 294. Sulla comunicazione come concetto cardine nella teoria di Luhmann, si veda R. Stichweh, *Systems Theory as an Alternative to Action Theory? The Rise of “Communication” as a Theoretical Option*, in “Acta Sociologica”, XLIII (2000), pp. 5-13.

va ed eteroreferenza o apertura informativa – attraverso i quali i contesti comunicativi assumono informazioni dall'ambiente, per successivamente ridurre la complessità esterna assegnando i materiali informativi ai versanti della codificazione dei quali è formato il codice binario. È da rilevare come la distinzione tra autoreferenza ed eteroreferenza sia praticata riflessivamente dalle stesse procedure sistemiche⁴: il termine *Ausdifferenzierung*, traducibile con autodifferenziazione o “sviluppo mediante differenziazione”⁵, viene, appunto, utilizzato da Luhmann per esprimere un processo che ha come risultato una differenza e, contemporaneamente, il formarsi di un'identità funzionale⁶. In altre parole, la differenziazione funzionale del sistema sociale avviene autopoieticamente, ossia, individuando una peculiare procedura, realizzata esclusivamente al suo interno. Va precisato come l'autopoesi sistemica non indichi una condizione di isolamento operativo, poiché la chiusura autoreferenziale comporta, semmai, un parallelo accrescimento delle interdipendenze tra sistema ed esterno, visto che il sistema rinvia all'ambiente per differenziarsi da esso⁷.

Il sistema sociale esprime, in Luhmann, la differenza tra comunicazioni funzionalmente orientate e l'ambiente, complesso e variabile, controllato e ridotto dalle comunicazioni si-

stemiche⁸. Entrambi gli elementi vengono, dunque, precisati dalla relazione tra comunicazioni dotate di uno specifico senso e ogni altro tipo di contesto, che non si identifichi con esse⁹. La definizione del sistema come comunicativamente chiuso e contemporaneamente aperto alle informazioni ambientali, pone gli ambiti funzionalmente differenziati in un imprescindibile rapporto con la complessità ambientale e con la contingenza delle strategie di riduzione del reale, sostituendo “la irrisolvibile problematica sostanziale dell'identità con un nuovo tipo di problematica funzionale e, al tempo stesso, essenzialmente pratica: come sia possibile, in un ambiente mutevole e incontrollabile, mantenere costanti determinate strutture sistemiche, e in tal modo ottenere e conservare un'identità”¹⁰. Ogni operazione sistemica si svolge nella contingenza della scelta tra selezioni della complessità ambientale, cosicché la complessità rafforza parallelamente il processo di selezione¹¹: ciò significa che, proceduralmente, il sistema sociale dispone di possibilità di cambiamento che riducono la complessità sociale senza eliminarla¹²: in tal modo, tra l'accrescimento e la riduzione di complessità non sussiste un rapporto di esclusione, ma di reciproco condizionamento¹³.

CONTINGENZA

Centrale è il concetto di contingenza per il quale le comunicazioni sistemiche sono inserite in relazioni, aperte alla fungibilità delle semplificazioni del reale. La nozione di contingenza conduce all'individuazione di una logica

4 Cfr. N. Luhmann, R. De Giorgi, *Teoria della società*, Milano, 1992, p. 28.

5 Cfr. ad esempio R. Schmidt, *Tradurre la complessità. Note bilingui sul lessico luhmanniano*, Appendice a N. Luhmann, *Sistemi sociali*, cit., p. 753.

6 Cfr. *ivi*, p. 754.

7 Il problema non è come un sistema possa mantenersi senza supporto ambientale, ma quale tipo di operazioni renda il sistema capace di formare una rete autoriproducendosi affidata esclusivamente ad informazioni autogenerate e capace di distinguere le necessità interne da ciò che viene osservato come problema ambientale, cfr. N. Luhmann, *Operational Closures and Structural Coupling: The Differentiation of the Legal System*, in “Cardozo Law Review”, XIII (1992), p. 1420. Per un approccio al concetto di autopoesi nella teoria luhmanniana, quale meccanismo basilare della comunicazione e dell'interazione sistemica, si veda R. Vanderstraeten, *Autopoiesis and socialization: on Luhmann's reconceptualization of communication and socialization*, in: “British Journal of Sociology”, LI (2000), n. 3, pp. 581-598.

8 Cfr. N. Luhmann, *Sistemi sociali*, cit., pp. 283 sgg.

9 Cfr. N. Luhmann, *Illuminismo sociologico*, cit., pp. 131-132.

10 N. Luhmann, *Politische Planung: Aufsätze zur Soziologie von Politik und Verwaltung*, Opladen, 1971, trad. it. parz. *Stato di diritto e sistema sociale*, Napoli, 1978, pp. 200-1.

11 N. Luhmann, *Essays on Self-Reference*, New York, 1990, p. 81.

12 Cfr. N. Luhmann, *Illuminismo sociologico*, cit., p. 198.

13 Cfr. N. Luhmann, *Ausdifferenzierung des Rechts: Beiträge zur Rechtssoziologie und Rechtstheorie*, Frankfurt a. M., 1981, trad. it. *La differenziazione del diritto: contributi alla sociologia e alla teoria del diritto*, Bologna, 1990, p. 202.

multifunzionale e rivolta al futuro¹⁴, propensa ad una comunicazione che sospende la prognosi e il giudizio sugli esiti. La doppia contingenza esprime, poi, la circostanza che ogni selezione dipende sia da un Ego, sia da un Alter, intesi come sistemi costitutivi di senso¹⁵, che stabiliscono autoreferenzialmente il proprio agire, operando, cioè, in confini comunicativi nei quali gli attori sociali si osservano reciprocamente come sistemi in un ambiente. La nozione della doppia contingenza non indica, perciò, una mera duplicazione della contingenza semplice, ma descrive una qualità della contingenza specificamente sociale, poiché la costituzione del mondo avviene mediante il duplice orizzonte delle prospettive di Ego e di Alter. Il mantenimento della coesione sociale richiede, tuttavia, di prevedere le aspettative riposte in determinate azioni: occorrono strutture di aspettative con le quali porsi dal punto di vista delle attese altrui, una funzione che, come si vedrà in seguito, pertiene al sistema giuridico¹⁶. Il concetto riflessivo delle aspettative di aspettative indica che la comunicazione non si realizza semplicemente in base all'aspettativa che ciascuno dei partecipanti ha delle selezioni dell'altro, ma è necessario che ogni individuo possa aspettarsi ciò che l'altro si aspetta dal lui, così da poter inserire nel proprio orientamento comunicativo l'orizzonte delle possibilità dell'altro. Le aspettative riflesse incorrono, tuttavia, in frequenti delusioni, provocate dall'imprevedibilità delle selezioni della complessità ambientale: anche la delusione delle attese possiede una funzione, nelle procedure di differenziazione, poiché essa permette di tradurre l'indeterminatezza ambientale in complessità sistemica. La stabilità del sistema, in un ambiente complesso, è centrata, allora, sulla duttilità comunicativa che gli

14 N. Luhmann, *Beobachtungen der Moderne*, Opladen, 1992, trad. it. *Osservazioni sul moderno*, Roma, 1995, p. 79.

15 Sull'argomento, cfr. N. H. M. Roos, *From legal theory to social theory. An attempt to clarify the notion of "social system"*, in: V. Ferrari, C. Faralli [a cura di], *Laws and Rights. Proceedings of the International Congress of Sociology of Law for the Ninth Centenary of the University of Bologna (May 30-June 3, 1988)*, vol. 2, Milano, 1991, pp. 427 sgg.

16 Cfr. G. Marramao, *Teorici della società complessa e dei sistemi: Niklas Luhmann*, Milano, 1991, p. 509.

consente di mantenere formalmente invariate le proprie strutture, consolidando l'identità di funzione. "Proprio su questa elasticità si fonda la sua stabilità, la sua possibilità di trovare favorevoli condizioni d'esistenza"¹⁷.

RISCHIO

Nelle procedure sistemiche, il profilo temporale assume un ruolo di primaria rilevanza, distinguendo tra società semplici e società complesse, ovvero, tra comunità di pericolo e società del rischio¹⁸. Va qui introdotta, dunque, la distinzione tra pericolo e rischio, tracciata da Luhmann a seconda che il danno eventuale venga attribuito all'ambiente o al sistema¹⁹. "Si parla di rischio soltanto quando può essere presa una decisione, senza la quale non potrebbe insorgere alcun danno (...). Ci sono allora due possibilità: o l'eventuale danno viene visto come conseguenza della decisione, cioè viene attribuito ad essa, e parliamo allora di rischio per la precisione di rischio della decisione, oppure si pensa che l'eventuale danno sia dovuto a fattori esterni e viene quindi attribuito

17 N. Luhmann, *Stato di diritto*, cit., p. 202.

18 Il concetto di rischio, in relazione alla stipula di contratti assicurativi, viene tematizzato da Luhmann principalmente nel lavoro *Il rischio dell'assicurazione contro i pericoli*, trad. di A. Cevolini, Roma, 2013. Il rischio, nella descrizione dell'evoluzione della società funzionalmente differenziata, viene utilizzato in misura sempre maggiore dalla seconda metà del XVII secolo, periodo a partire dal quale l'assicurazione verrebbe impiegata non più esclusivamente nel contesto dei traffici mercantili, e precisamente nell'ambito del commercio marittimo, ma in settori sempre più estesi del tessuto sociale, fino ad assumere il carattere *universale* di ogni situazione che richieda una *decisione*, cfr. A. Cevolini, *Presentazione a N. Luhmann Il rischio dell'assicurazione contro i pericoli*, cit., p. 21 sgg. Sul rischio come attributo indispensabile della società funzionalmente differenziata, si veda A. J. Hatfield, K. W. Hipel, *Risk and System Theory*, in "Risk Analysis", XXII (2003), n. 6, pp. 1043-1057. Sulla nascita e sull'evoluzione del concetto di rischio, si veda anche N. Luhmann, *Soziologie des Risikos*, Berlin-New York, 1991, trad. it. *Sociologia del rischio*, Milano, 1996, pp. 17 sgg.

19 Cfr. N. Luhmann, *Il rischio dell'assicurazione contro i pericoli*, cit., p. 61.

all'ambiente: parliamo allora di pericolo"²⁰. Il rischio si relaziona a scelte incerte negli esiti, riferite a possibilità di azione, ed è caratteristico della società moderna, orientata al futuro²¹. Poiché la contingenza e il rischio costituiscono aspetti cruciali del decidere sistemico, attinenti all'osservare il reale e all'attribuire le osservazioni al sistema o all'ambiente²², le suddette ipotesi possono vicendevolmente combinarsi come osservazioni riflessive, come osservazioni di osservatori che si confrontano con la medesima realtà sociale, nella quale i rischi che corrono alcuni rappresentano i pericoli che altri dovranno sostenere²³. "Tutte le decisioni sono rischiose, data la sensibilità per l'attribuzione che si è sviluppata in modo corrispondente. Ma il rischio dell'uno è un pericolo per l'altro"²⁴. Anche questo rappresenta un rischio della decisione²⁵. La nozione di rischio si rivolge, dunque, alla differenza temporale tra un prima e un poi rispetto alla decisione e alla differenza nella valutazione della situazione prima e dopo il verificarsi dell'evento rischioso. "Rischiose sono soltanto le decisioni di cui ci si rammaricherebbe nel caso accadesse qualcosa di dannoso (...). Non si tratta qui solo di crescita dei costi, la quale da sola non fa sì che ci si rammarichi della decisione stessa. Il concetto mira piuttosto proprio alla paradosia della contraddizione nel giudizio prima e dopo l'evento"²⁶. La società complessa assiste alla progressiva trasformazione dei pericoli in rischi poiché, in essa, il collegamento tra passato e futuro dipende in misura sempre maggiore da decisioni²⁷, spesso indipendenti dallo stesso soggetto decisore ma attinenti al deci-

dere come tale²⁸. Di conseguenza, "la nostra epoca non è più pericolosa – né più rischiosa – di quella delle precedenti generazioni, ma si è spostata la bilancia dei rischi e dei pericoli. Viviamo in un mondo nel quale i rischi creati da noi stessi sono tanto minacciosi quanto quelli che provengono dall'esterno – se non di più"²⁹. Tali rischi provengono da decisioni e decidere è funzionale, anche se equivale ad esporsi al rischio della scelta. Nel decidere, così come nel non assumere decisioni, si corre un rischio: il rischio della scelta o dell'omissione della decisione. Da ciò deriva, da un lato, una sempre maggiore consapevolezza del rischio, dall'altro, un aumento della necessità di controllo, laddove, paradossalmente, anche il controllo espone a rischi. "Tra rischio e sicurezza non si può scegliere (...). In ogni caso si rischia la perdita di un'occasione"³⁰. L'autoreferenzialità sistemica, posta in rapporto alla contingenza sociale, corrisponde alla contingenza della differenziazione funzionale, secondo lo schema: incertezza ↔ decisione ↔ rischio ↔ incertezza.

Di conseguenza, poiché la funzione sorge come semplificazione della complessità ambientale tramite decisioni che assumono il rischio di articolare temporalmente l'insicurezza, l'incertezza appare come la principale risorsa del decidere³¹. "Non c'è alcuna istanza ultima, per quanto 'invisibile', sulla quale scaricare l'insicurezza indicata con il rischio. Ci sono soltanto differenze, distinzioni, forme con le quali la si può articolare"³². Nella dimensione temporale del presente si esprime

28 N. Luhmann, *Sociologia del rischio*, cit., p. 138.

29 A. Giddens, *Il mondo che cambia*, cit., p. 48.

30 N. Luhmann, *Unsere Zukunft hängt von Entscheidung ab*, intervista rilasciata a Rudolf Maresch, Bielefeld, 7.06.1993, trad. it. *Il nostro futuro dipende da decisioni*, in "Topologik", 2010, n. 7, p. 96.

31 Cfr. A. Cevolini, *op. cit.*, p. 35. Sull'incertezza, fattore d'impulso delle comunicazioni sistemiche, capace di alimentare contemporaneamente la complessità sociale e la sua riduzione, cfr. J. O. Zinn, *Recent Developments in Sociology of Risk and Uncertainty*, in "Forum: Qualitative Social Research Sozialforschung", VII (2006), n. 1, art. n. 30 (rivista telematica). Sul nesso tra modernità, decisione e rischio, J. O. Zinn (a cura di), *Social Theories of Risk and Uncertainty: An Introduction*, Malden-Oxford-Victoria, 2008.

32 N. Luhmann, *Sociologia del rischio*, cit., p. 84.

20 N. Luhmann, *Sociologia del rischio*, cit., p. 26 e p. 32.

21 Cfr. A. Giddens, *Il mondo che cambia*, cit., p. 37.

22 Cfr. N. Luhmann, *Modern Society Shoked by its Risks*, in "Social Sciences Research Centre Occasional Paper, 17 in association with the Department of Sociology of University of Hong Kong", 1996; reperibile anche in <http://hold.handle.net/10722/42552>, p. 5.

23 Cfr. A. Cevolini, *op. cit.*, p. 33.

24 N. Luhmann, *Sociologia del rischio*, cit., p. 126.

25 N. Luhmann, *Modern Society*, cit., p. 17.

26 N. Luhmann, *Osservazioni sul moderno*, cit., pp. 89-90.

27 Cfr. N. Luhmann, *Il rischio dell'assicurazione contro i pericoli*, cit., p. 64.

la forma dei rischi futuri, poiché ogni decisione può determinare conseguenze inattese e un calcolo dei rischi può aversi solo in termini di probabilità³³. “Il calcolo crea una coerenza interna che rende i risultati del calcolo né veri né falsi, ma almeno plausibili. In questo modo si dà un ordine alla contingenza e si rende più trasparente un ambiente che è e resta intrasparente”³⁴. Il calcolo dei rischi si inserisce, pertanto, nella circolarità sistemica delle procedure di semplificazione della complessità ambientale, attivate dal sistema senza smarrire l'identità di funzione. In tali procedure, “cercare la razionalità significa spostare il baricentro verso ciò che non è disponibile e si finisce quindi per fallire”³⁵. La concezione sistemica luhmanniana scardina, quindi, l'illusione che ad una maggiore sicurezza corrisponda una diminuzione dei rischi: come tutte le forme di precauzione, anche le decisioni assunte per la sicurezza hanno dei costi e, alle volte, il rimedio scelto per preservare dal pericolo può rappresentare un rischio maggiore del pericolo che si intendeva evitare³⁶. Come, dal pari, notava Giddens, analizzando il rischio e i suoi effetti nelle società moderne, “mano a mano che si espande il rischio costruito, nel rischiare si aggiunge rischio a rischio”³⁷. La tradizionale definizione del rischio - mediante il riferimento al suo opposto rappresentato dalla sicurezza - appare pertanto, nella società complessa, priva di significato in quanto ogni contesto funzionale riproduce la propria differenziazione comunicativa mediante l'incertezza degli esiti procedurali che offrono occasioni di riduzione e d'incremento della complessità sociale. Il fu-

turo è sempre incerto³⁸ e la società complessa “si converte al rischio”³⁹.

FIDUCIA

La fiducia viene definita da Luhmann come un “investimento a rischio”⁴⁰, funzionale a connettere la limitata conoscenza e la parziale ignoranza delle riduzioni della complessità ambientale, effettuate dai sistemi estrapolando elementi informativi dall'evidenza⁴¹. La fiducia consiste, dunque, nell'anticipazione e nel superamento, interno al sistema, delle eventuali delusioni delle aspettative comportamentali⁴²: “Si usa la sicurezza interna di cui si dispone e si rischia. Fiducia si attiva quando il problema del controllo della situazione viene trattato attraverso il ricorso a risorse interne; quando il problema viene dislocato verso l'interno, quando viene soggettivizzato. Dare fiducia è come osare sul mondo investendo su di sé”⁴³. Da quanto esposto, si può comprendere come la fiducia, proprio come il rischio, costituisca un vincolo temporale, ovvero, una possibilità di costruzione del futuro⁴⁴. “Essa permette di affrontare il futuro utilizzando il non-sapere di cui disponiamo al presente. Fiducia estende il presente, gli dà continuità, lo apre. Nel passato, invece, la fiducia può trovare conferma, ma la sua memoria opera solo al presente”⁴⁵. La fiducia attua un “movimento verso l'indifferenza” attraverso il quale alcune alternative di selezione della complessità possono essere escluse dal-

33 Sulla distinzione tra calcolo del rischio e rischio della sua misurazione, cfr. N. Luhmann, *Sociologia del rischio*, cit., p. 15-16.

34 A. Cevoloni, *op. cit.*, p. 29. Sull'intrasparenza sistemica come luogo privilegiato per l'osservazione dei processi di differenziazione funzionale, cfr. N. Luhmann, *The Control of Intransparency*, in “System Research and Behavioural Science”, XIV (1997), pp. 359-71.

35 N. Luhmann, *Sociologia del rischio*, cit., p. 137.

36 Sul principio di precauzione nella società complessa, si veda A. Giddens, *Il mondo che cambia*, cit., pp. 46-47.

37 Ivi, p. 42. Sulla possibilità di effettuare allarmismi e sul carattere mutevole della scienza, cfr. ivi, pp. 44-45.

38 Cfr. N. Luhmann, *Modern Society*, cit., p. 4.

39 N. Luhmann, *Il rischio dell'assicurazione contro i pericoli*, cit., p. 84.

40 N. Luhmann, *Vertrauen. Ein Mechanismus der Reduktion sozialer Komplexität*, Stuttgart, 2000, trad. it. *La fiducia*, Bologna, 2002, p. 35.

41 Cfr. N. Luhmann, *Trust and Power*, p. 26.

42 Cfr. N. Luhmann, *La fiducia*, cit., p. 123.

43 R. De Giorgi, *Evoluzione della fiducia e periferie dell'accadere*, in “fiducia/sicurezza”, *Quaderno di Comunicazione*, Roma, 1999, p. 17.

44 Ivi, p. 11.

45 *Ibidem*.

la considerazione sistemica⁴⁶. Così facendo, la fiducia “supera la relazione precaria che abbiamo con il tempo, permette di affrontare la situazione e di imputare le conseguenze (...). Fiducia è un’anticipazione del futuro, una prestazione che si rende possibile perché rischia il futuro nel presente. Essa non si sostiene sul sapere della situazione. Ma neppure sul non sapere della situazione. In nessuno dei due casi sarebbe sensato avere fiducia. Nel primo caso sarebbe inutile, nel secondo caso sarebbe stupido. Essa si motiva da sé in virtù di una sopravvalutazione del sapere della situazione e di una indifferenza utile del non sapere”⁴⁷. In altri termini, la fiducia, in quanto *medium* sistemico di comunicazione⁴⁸, riduce la complessità ambientale attraverso una generalizzazione delle aspettative di azione dei sistemi, ottenendo un accrescimento della tolleranza di questi ultimi alle incognite ambientali, senza eliminare il rischio sotteso alla decisione⁴⁹. “I punti di appoggio su cui si fa leva per formare la fiducia non eliminano il rischio, ma si limitano a ridurlo in quanto non forniscono alcuna informazione esaustiva sul comportamento atteso della persona a cui è accordata la fiducia. Essi servono solo come trampolino di lancio nell’incertezza, sia pure limitata e strutturata”⁵⁰.

FIDUCIA E FAMILIARITÀ

L’imprescindibile nesso stabilito da Luhmann tra fiducia e rischio consente di distinguere la prima dalle interazioni sociali elementari nelle quali entra, principalmente, in gioco la familiarità⁵¹. Diverso è, infatti, l’aver

46 Cfr. N. Luhmann, *Trust and Power*, p. 25.

47 R. De Giorgi, *op. cit.*, p. 17.

48 La fiducia, così come il potere, costituisce un’istituzione supplementare al linguaggio, un codice di comunicazione simbolicamente generalizzato che regola la trasmissione delle prestazioni selettive nella contingenza comunicativa, cfr. N. Luhmann, *Potere e complessità sociale*, cit., p. 5.

49 Cfr. G. Möllering, *The nature of trust. From Georg Simmel to a Theory of Expectation, Interpretation and Suspension*, in “SAGE Journals”, XXXV (2001), n. 2, p. 409.

50 N. Luhmann, *La fiducia*, cit., p. 50.

51 Per un approfondimento del concetto di familiarità

fiducia dal confidare, o “fare assegnamento”, laddove la prima presuppone la consapevolezza delle circostanze di rischio mentre il confidare indica una convinzione sulla stabilità degli elementi familiari. La suddetta distinzione corrisponde a quella, già esaminata, tra rischio e pericolo e all’eventuale attribuzione, interna o esterna, delle conseguenze dell’azione⁵². “Là dove è in gioco la fiducia, l’individuo pensa consapevolmente a possibili alternative allorché decide di adottare una particolare linea di azione (...). Un individuo che non prende in considerazione alcuna alternativa si trova pertanto in una situazione di confidare, mentre colui che riconosce tali alternative e cerca di ridurre i rischi riconosciuti gioca sulla fiducia. In una situazione di confidare una persona reagisce alle delusioni accusando gli altri; in circostanze di fiducia la stessa persona deve accollarsi in parte la colpa”⁵³. Il mondo familiare, nel quale è prevalente la dimensione del confidare, appare relativamente semplice: in esso la complessità del mondo è, in gran parte, esclusa dalla tematizzazione attuale di situazioni di fiducia o di sfiducia accadute nel passato che operano nel presente come selezioni di complessità già ridotta⁵⁴. I mondi familiari introducono, quindi, dei meccanismi riflessivi che conducono ad una prevalenza della dimensione temporale del passato sul presente così come sulle future prospettive di riduzione del reale⁵⁵. “Si suppone che ciò che è familiare rimarrà, ciò che è stato provato supererà di nuovo la prova, e che il mondo

in Luhmann, si veda N. Luhmann, *Familiarity, Confidence, Trust: Problems and Alternatives*, in D. Gambetta (a cura di), *Trust: Making and Breaking Cooperative Relations*, Oxford, 1988, pp. 94-107.

52 Cfr. A. Giddens, *The Consequences of Modernity*, Cambridge, 1990, trad. it. *Le conseguenze della modernità*, Bologna, 1994, p. 40.

53 *Ibidem*.

54 Cfr. N. Luhmann, *La fiducia*, cit., p. 28.

55 De Giorgi delinea il percorso concettuale che, partendo dalla fiducia intesa come *fides* e attribuita al sapere della divinità, conduce, nelle successive epoche storiche, all’affermazione del diritto naturale e del contrattualismo, basi razionali del rapporto di fiducia attraverso la rappresentanza e la mediazione del bene comune, per affiancarsi, nel XIX secolo, all’idea della responsabilità attribuita, in primo luogo, al sistema politico, cfr. R. De Giorgi, *op. cit.*, pp. 13-16.

familiare continuerà nel futuro”⁵⁶. L’esclusione dell’azione inattesa attraverso la storia, cela, senza eliminare, la contingenza comunicativa che, anche in tali contesti, rimane pur sempre presente mostrando come la fiducia, proprio come i sistemi funzionalmente differenziati, rappresenti un concetto in evoluzione⁵⁷.

FIDUCIA PERCETTIVA

E’ da rilevare come la fiducia e la familiarità risultino - almeno nei sistemi sociali più elementari - meccanismi complementari nella riduzione della complessità sociale e nell’affermazione presente della forma passato/futuro, volta a stabilizzare contingentemente i contesti sociali. “L’uomo si trattiene quotidianamente in questa zona intermedia senza particolari problemi di fiducia o di sfiducia. Essa costituisce il presupposto di ogni fiducia e di ogni sfiducia”⁵⁸. In questo modo, attraverso l’interazione della familiarità e della fiducia, le complicazioni ambientali sono ridotte, consentendo un accrescimento della fiducia sistemica. Se nei primi stadi della differenziazione sociale, in cui il pericolo è avvertito come un elemento naturale dell’esperienza umana e la socializzazione, intesa come appartenenza del singolo alla comunità di riferimento, sembra ancora sufficiente ad assicurare l’integrazione dei più semplici sistemi sociali⁵⁹ - la fiducia è circoscritta alle relazioni interpersonali, confondendosi con la familiarità, successivamente essa acquisisce i caratteri della fiducia percettiva, ovvero, di un particolare tipo di affidamento basato sull’espressione e sul tatto⁶⁰. La percezione “rende possibile un controllo essenzialmente privo di attriti del contatto so-

ciale, permettendo di eludere l’imbarazzo e le sensibilità personali, di evitare le rotture improvvise o relazioni emotive che fanno perdere il controllo, garantendo da ultimo una maggiore affidabilità e durevolezza dell’interazione come contributo per la costruzione di sistemi sociali più grandi e più complessi”⁶¹. A differenza della fiducia spontanea, la fiducia percettiva non viene concessa in ogni caso, poiché essa considera anche opposte alternative.

All’aumentare della complessità sociale, si rende necessario estendere la fiducia ai sistemi di funzione, mutando la fiducia personale in fiducia sistemica anche se la prima componente non verrà mai completamente superata⁶². In particolare, l’affermarsi dei media di comunicazione e la loro differenziazione funzionale⁶³ generalizzano le condizioni di espressione della fiducia come presupposti normali e razionali dell’agire⁶⁴. “La istituzionalizzazione dei media facilita l’apprendimento della fiducia nei loro confronti: la fiducia nel sistema diventa routine e non viene distrutta nei suoi presupposti neppure quando nella situazione specifica l’aspettativa su cui investe viene delusa”⁶⁵. Le selezioni effettuate dai media, nel “condensare” complessità ridotta, rendono superfluo il ricorso ad ulteriori informazioni sostenendo i meccanismi riflessivi, di fiducia nella fiducia, propri della società funzionalmente differenziata⁶⁶. “E’ così che la fiducia nella fiducia utilizza come suo oggetto la realtà che essa stessa costruisce”⁶⁷. A tali procedure riflessive appartiene un elevato potenziale di riduzione della complessità ambientale, capace di generalizzare le aspettative sociali. “La fiducia di carattere riflessivo non è fiducia che si fonda su un sapere più ricco di

56 N. Luhmann, *La fiducia*, cit., p. 29.

57 Cfr. R. De Giorgi, *op. cit.*, p. 11.

58 N. Luhmann, *La fiducia*, cit., p. 33.

59 Cfr. J. Jalava, *From norms to Trust. The Luhmannian Connections between Trust and System*, in “European Journal of Social Theory”, VI (2003), n. 2, p. 174.

60 Cfr. N. Luhmann, *La fiducia*, cit., p. 106. Sul tatto e sui rituali della cortesia, come dispositivi di protezione reciproca, intesi ad aumentare il livello di fiducia nei rapporti tra estranei, cfr. A. Giddens, *Le conseguenze della modernità*, cit., p. 88.

61 N. Luhmann, *La fiducia*, cit., p. 106.

62 Cfr. *ivi*, p. 33.

63 Sulla differenziazione, lo sviluppo e l’apporto dei media di comunicazione nella costruzione della sfera pubblica nella società complessa, si veda N. Luhmann, *Die Realität der Massenmedien*, Köln-Opladen, 1995, trad. it. *La realtà dei mass media*, Milano, 1995.

64 Cfr. R. De Giorgi, *op. cit.*, p. 18.

65 *Ibidem*.

66 Cfr. *ibidem*.

67 *Ibidem*.

informazioni, ma è invece fiducia che penetra i meccanismi di produzione della fiducia e li potenzia attraverso forme raffinate di disciplina della rappresentazione (...). Il rischio di questa fiducia nella fiducia resta latente, ma è proprio questa latenza che rende razionale l'affidarsi attraverso la riflessività della fiducia"⁶⁸.

FIDUCIA SISTEMICA E SISTEMI ESPERTI

La tecnica della fiducia⁶⁹ sistemica é impersonale e riferita all'urgenza del futuro immanente alla situazione presente⁷⁰. Essa riposa in due livelli di generalizzazione: il primo costituito dalla presunta efficacia dei sistemi comunicativi, il secondo risiedente nella supposizione del funzionamento del sistema di riferimento⁷¹. In altri termini, il funzionamento sistemico presuppone la fiducia nelle proprie capacità di riproduzione comunicativa - ci si deve, comunque, affidare al sistema - anche se, solo con il passare del tempo, si potrà stabilire se tale scelta sia razionale o meno⁷². La delineazione luhmanniana della fiducia sistemica, come gestione e semplificazione della contingenza, tratteggia un meccanismo di anticipazione del futuro capace di accrescere le occasioni di riduzione del reale, conseguendo più elevati livelli di sicurezza e riducendo, senza eliminare, il rischio intrinsecamente connesso al fidarsi⁷³. La fiducia sistemica, in tal modo, non abbisogna di un continuo processo di apprendimento, ma può essere presupposta nella decisione, indipendentemente dagli ordini motivazionali⁷⁴, poiché riposta nell'auto-referenziale mantenimento della differenziazione funzionale⁷⁵.

L'eventuale verifica dei presupposti di fiducia verrà demandata ad un esperto in grado di

effettuare una compiuta ricognizione dell'affidabilità funzionale⁷⁶. "Il controllo della fiducia può essere esercitato solo da chi lo considera la propria occupazione principale. Tutti gli altri devono fare affidamento sugli specialisti ai quali è stato affidato il controllo, e sono dunque obbligati a vivere alla periferia degli eventi (...). La fiducia nella capacità di funzionamento dei sistemi include la fiducia nella capacità di funzionamento dei loro controlli interni. La propensione al rischio deve essere tenuta sotto controllo all'interno degli stessi sistemi"⁷⁷. I sistemi esperti, ricorrendo alla definizione di Giddens, rappresentano "contesti di realizzazione tecnica o di competenza professionale"⁷⁸ ai quali gli individui si rivolgono in maniera periodica e irregolare; ciò nonostante, tali sistemi influiscono nella vita sociale e ne condizionano le comunicazioni. Nei sistemi esperti la fiducia viene accordata non agli individui ma alle astratte capacità sistemiche, come "fede" rivolta ad un probabile esito positivo delle operazioni del sistema, valutato sotto un profilo strettamente funzionale⁷⁹. La fiducia nei sistemi astratti viene, così, opportunamente definita da Giddens come *fidatezza* [trustworthiness]⁸⁰, per distinguerla dal rapporto di fiducia tra individui che, sebbene implichi pur sempre un rischio, si basa sulla reci-

76 Sulle caratteristiche della *fidatezza*, riposta, dalla prospettiva di Giddens, nei sistemi esperti, cfr. A. Giddens, *Le conseguenze della modernità*, cit., pp. 88 sgg.

77 N. Luhmann, *La fiducia*, cit., p. 89.

78 Giddens definisce i sistemi astratti - costituiti dai *sistemi esperti* e dagli *emblemi simbolici* - come meccanismi di disaggregazione poiché risultano coinvolti nell'enuclearsi dei rapporti sociali dai contesti locali di interazione e nel loro ristrutturarsi attraverso archi di spazio-tempo indefiniti, cfr., A. Giddens *Le Conseguenze Della Modernità*, cit., p. 32. I *sistemi esperti*, in particolare, "sono meccanismi di disaggregazione perché - in comune con gli emblemi simbolici - enucleano le relazioni sociali dalle immediatezze del contesto [...]. L'azione disaggregante di un sistema esperto procede, come nel caso degli emblemi simbolici, fornendo 'garanzie' di aspettative attraverso lo spazio-tempo distanziato. Questo 'stiramento' dei sistemi sociali viene ottenuto attraverso la natura impersonale di test eseguiti per valutare il sapere tecnico e mediante la critica pubblica (sulla quale si basa la produzione del sapere tecnico) utilizzata per controllarne la forma", ivi, p. 38.

79 Cfr. ivi, p. 37.

80 Cfr. ivi, p. 88.

68 Ivi, p. 19.

69 Cfr. ivi, p. 12.

70 Cfr. ivi, p. 16.

71 Cfr. N. Luhmann, *La fiducia*, cit., p. 88.

72 Cfr. De Giorgi, *op. cit.*, p. 20.

73 Cfr. *ibidem*.

74 Cfr. N. Luhmann, *La fiducia*, cit., p. 88.

75 Cfr. ivi, p. 107.

proca affidabilità delle garanzie personali⁸¹. La fidejussione nei sistemi astratti attiene, quindi, a principi impersonali che rispondono a criteri statistici e verificabili solo a posteriori. Per tale ragione, di fondamentale rilevanza sono i nodi di accesso, funzionali alla comunicazione - ovvero, gli sporadici contatti con gli esperti⁸² - e il superamento delle soglie di controllo delle operazioni sistemiche che fungono da controllo e da guida nell'interpretazione delle esperienze successive. Tali indicatori "catturano l'attenzione, e diventano le 'ragioni' o le 'prove' in virtù delle quali la fiducia o la sfiducia sono giustificate"⁸³. In questa condizione, "i singoli eventi assumono un significato decisivo per il tutto come nel caso dei test casuali: una semplice menzogna può far crollare completamente la fiducia, e persino gli errori più irrilevanti e le rappresentazioni erronee possono, in virtù del loro valore simbolico e spesso con inesorabile forza, smascherare il 'vero carattere' di qualcuno o di qualcosa"⁸⁴. L'affidamento verso il sistema esperto, nel semplificare la complessità ambientale, produce un livellamento, un'omogeneità delle esperienze soggettive che, paradossalmente, stabilisce una relazione asimmetrica tra professionista e profano, nella quale non si ha pressoché altra scelta eccetto l'accordare fiducia⁸⁵. In questi casi - e specialmente in circostanze caratterizzate dall'urgenza del rischio - sarebbe, allora, più opportuno parlare di dipendenza, ovvero, di una condizione che esclude una qualsiasi valutazione soggettiva delle esperienze passate. La dipendenza si verificherebbe, infatti, in tutte quelle situazioni nelle quali non si possa operare una vera e propria scelta, ma si debba necessariamente accordare fiducia⁸⁶. Nella

81 Cfr. *ibidem*.

82 Cfr. *ivi*, p. 89.

83 *Ivi*, p. 117.

84 N. Luhmann, *La fiducia*, cit., p. 42.

85 Cfr. N. Luhmann, *Potere e complessità sociale*, cit., p. 10.

86 Tipico caso è quello dell'emergenza sanitaria nella quale, a causa di forza maggiore, necessariamente occorre affidarsi al sistema sanitario, indipendentemente da una considerazione delle caratteristiche umane e professionali dei medici, ma fondando la dipendenza, sulla distanza tra dottore e paziente. Sulla distinzione tra fiducia e dipendenza, si veda S. Meyer, P. R. Ward,

fiducia sistemica, diversamente, la decisione è prodotta dai contesti di senso e confrontata con fungibili possibilità di riproduzione funzionale⁸⁷ che impediscono il regresso a forme di differenziazione elementari⁸⁸. I meccanismi riflessivi, tuttavia, rappresentano "finzioni che funzionano"⁸⁹, il cui fine ultimo non è quello di appurare se la fiducia sia giustificata o meno - andando a sostituire la fiducia con la cognizione⁹⁰ - ma quello di oltrepassare le informazioni disponibili⁹¹. Se ne deduce che la fiducia, come la decisione, attiene all'imprevedibilità degli eventi e all'assunzione dei conseguenti rischi⁹². "Di conseguenza il problema della disponibilità alla fiducia non consiste in un aumento della sicurezza e in una corrispondente diminuzione dell'insicurezza, ma in un aumento dell'insicurezza sostenibile a spese della sicurezza"⁹³. Nell'accordare, o meno, la fiducia, ovvero, nella forma fiducia/sfiducia, si tratta infatti, in entrambe i casi, di correre il rischio che consente la riduzione della complessità sociale e, al contempo, ne sostiene l'incremento. "La sfiducia non è solo il contrario della fiducia, ma in quanto tale è

Reworking the sociology of trust: making a semantic distinction between trust and dependence, in "The Future of Sociology. Proceedings of the Australian Sociological Association Conference, 2009", pp. 5 sgg. Il saggio è disponibile anche in <http://www.tasa.org.au/conferences/conferencepapers09/appliedsociology.html>.

87 Cfr. N. Luhmann, *La fiducia*, cit., 108.

88 Cfr. *ivi*, p. 86. "Il sistema sostituisce la certezza esterna con una certezza interna e in questo modo accresce la sua tolleranza nei confronti dell'incertezza nelle relazioni esterne", *ivi*, p. 39.

89 *Ivi*, p. 109. "Mentre nella fiducia personale la riflessività è un'eccezione, la fiducia sistemica parte dal presupposto che anche gli altri abbiano fiducia, e che esista una consapevolezza di questa condivisione della fiducia", *ibidem*.

90 "La fiducia non ha a che fare con la conoscenza della verità sostanziale su un argomento, ma con il successo della riduzione della complessità, con il fatto che l'accettazione del rischio implicato si è affermata nella vita sociale e diventa così una motivazione che fornisce ulteriori conferme", *ivi*, p. 108.

91 Cfr. *ivi*, p. 105.

92 Cfr. J. Jalava, *op. cit.*, p. 187.

93 N. Luhmann, *La fiducia*, cit., p. 123 e p. 130.

anche un equivalente funzionale⁹⁴: entrambe variano in base alle informazioni disponibili, controllate da soglie di passaggio dalla fiducia alla sfiducia e viceversa, capaci di aumentare il tempo e le opzioni di riduzione del reale, incrementando, così, le possibilità di sopravvivenza del sistema⁹⁵. Attraverso il ricorso alla fiducia e il rimando al suo valore opposto, alla sfiducia, il sistema guadagna tempo, cioè, accresce la propria complessità interagendo con selezioni ambientali sempre più composite.

FIDUCIA E SISTEMA GIURIDICO

La fiducia sistemica presuppone e si lega al rischio di effettuare una valutazione fallibile tra alternative di decisione⁹⁶, nella costante esposizione alla delusione delle aspettative, attraverso le altrui decisioni⁹⁷. Da ciò discende il particolare rapporto tra fiducia e sistema giuridico – ambito funzionale formato dalle comunicazioni che hanno ad oggetto il diritto⁹⁸ – avendo, quest’ultimo, la funzione di ge-

94 Ivi, p. 111.

95 Cfr. ivi, p. 116. La sfiducia muta le aspettative comportamentali in senso negativo, rendendo le selezioni della complessità ambientale “più difficili e gravose” rispetto a quelle basate sulla fiducia ed offrendo minori possibilità di apprendimento sistemico, cfr. ivi, p. 112. Luhmann sembra, quindi, accordare una preferenza al versante positivo della forma fiducia/sfiducia visto che esso pare indicare al sistema agevoli strategie informative. La sfiducia nei rapporti sociali possiede, inoltre, una tendenza ad autorafforzarsi e a confermarsi attraverso un principio di *feedback negativo*. “Un sistema adattato in modo erroneo o insicuro raggiunge il suo equilibrio con un ambiente, non già correggendosi sulla base degli effetti che produce, ma per il fatto di trovare convalidati questi effetti e di offrire quindi occasioni per nuove cause”, ivi, p. 116. Si comprende, dunque, come un sistema sociale che tenda alla propria riproduzione comunicativa oltre a accettare meccanismi selettivi basati sulla sfiducia – che rischiano di intensificarsi reciprocamente innescando potenziali processi di dedifferenziazione – necessiti di strategie di neutralizzazione degli effetti negativi della sfiducia che rendano questi ultimi sistemicamente irrilevanti, cfr. *ibidem*.

96 Cfr. C. Gelosi, *La fiducia nelle istituzioni*, in “fiducia/sicurezza”, cit., p. 128.

97 Cfr. J. Jalava, *op. cit.*, p. 175.

98 Cfr. N. Luhmann, *La differenziazione del diritto*, cit., p. 61. Sul nesso tra differenziazione funzionale,

neralizzare le aspettative comportamentali in modo tale che sull’agire contingente si possa decidere in modo vincolante. “È per il fatto, e solo per questo, che l’agire è contingente – cioè potrebbe svolgersi anche in modo diverso – che si può e si deve eventualmente decidere su di esso”⁹⁹. In altri termini, il diritto rappresenta una certezza contingente di fronte allo scorrere del tempo e all’eventuale sopraggiungere delle delusioni delle aspettative comportamentali assumendo, nella propria struttura, la possibilità della disattenzione delle attese normative. La norma costituisce, infatti, “la forma di un’aspettativa di comportamento attraverso la quale si indica che l’aspettativa deve essere tenuta ferma anche in caso di delusione”¹⁰⁰. Non essendo la forma giuridica in grado di risolvere il rischio delle selezioni individuali¹⁰¹, anche l’insoddisfazione delle attese giuridicamente rilevanti è oggetto dell’aspettativa normativa, che in ciò differisce dall’attesa cognitiva, prevedendo specifiche sanzioni¹⁰². Il processo di specificazione del sistema giuridico si precisa, poi, attraverso la positivizzazione del diritto che conduce il sistema a

positivizzazione del diritto e diritti fondamentali, cfr. N. Luhmann, *Grundrechte als Institution. Ein Beitrag zur politischen Soziologie*, Berlin, 1999, trad. it. *I diritti fondamentali come istituzione*, Bari, 2002, pp. 269-279. Sulla rilevanza della decisione nella società complessa, cfr. anche N. Luhmann, *Il nostro futuro*, cit., pp. 84-100. Cfr. N. Luhmann, *La differenziazione del diritto*, cit., p. 130. Sui compiti di riduzione della complessità del reale, assegnati alla morale e all’etica, cfr. N. Luhmann, *Paradigm Lost: Über die Ethische Reflexion der Moral*, Frankfurt a. M., 1990, trad. it. *Il paradigma perduto*, Roma, 2005. Secondo Ferrari, la concezione luhmanniana del sistema giuridico non darebbe sufficiente conto delle molteplici situazioni nelle quali l’elemento giuridico si combina con quello morale, religioso, sociale, sottovalutando le stesse potenzialità comunicative del diritto, cfr. V. Ferrari, *Sul futuro della sociologia del diritto*, in “Rivista di Filosofia del Diritto, Journal of Legal Philosophy”, II (2012), pp. 271-272.

99 N. Luhmann, *La differenziazione del diritto*, cit., p. 319.

100 N. Luhmann, *Der Gleichheit als Form und als Norm*, in “Archiv für Rechts und Sozialphilosophie”, 1991, n. 3, pp. 435-445, trad. it. *Il principio di uguaglianza come forma e come norma*, Roma, 2017, p. 41.

101 Cfr. N. Luhmann, *Sociologia del rischio*, cit., p. 71.

102 Cfr. N. Luhmann, *Illuminismo sociologico*, cit., p. 107.

rinunciare ad ogni interferenza con i diversi contesti sociali stabilendo, attraverso processi autonomi e in maniera vincolante, cosa sia diritto e cosa se ne discosti. “Ogni invariabilità, ogni modificabilità, ogni struttura deve essere prodotta nel sistema mediante l’operazione di cui dispone solo il sistema (...). Solo il diritto può dire che cosa è il diritto”¹⁰³. Vengono, così, tratteggiate le caratteristiche di un diritto formale e come tale non rivolto, in primo luogo, ad offrire uno specifico contenuto dell’ordine sanzionato, ad imporre determinati fini come prevalenti rispetto ad altri, limitandosi a prescrivere la forma dell’accordo¹⁰⁴, in vista della riproduzione funzionale sistemica. Pertanto, se il diritto naturale poteva ancora riferirsi ad una società stratificata e basata sulla condivisione dei valori, il diritto positivo è proprio della società complessa, laddove le dimensioni del passato e del futuro non corrispondono a termini come necessità e impossibilità ma si rapportano a decisioni¹⁰⁵. “Il concetto di positi-

103 N. Luhmann, *Das Rechts der Gesellschaft*, Frankfurt a. M., 1993, trad. it. *Il diritto della società*, Torino, 2012, p. 40. Secondo Barcellona, proprio la chiusura autoreferenziale del sistema giuridico avrebbe condotto alla “grande recezione” dell’ordine economico nel contesto normativo così come i principi dell’autointegrazione e dell’autopoiesi avrebbero agevolato l’incorporazione della *ratio* mercantile nella ragione giuridica, cfr. M. Barcellona, *Diritto, sistema e senso. Lineamenti di una teoria*, Torino, 1996, p. 370.

104 Cfr. *ivi*, p. 75. Per una critica dell’aspettativa normativa confermata, in Luhmann, da automatismi procedurali che aprono il sistema giuridico alla giuridicizzazione di qualsiasi contenuto, si veda L. Avitabile, *Diritto e osservatore. Un’interpretazione di Jaspers in costante riferimento a Luhmann*, Milano, 1998, pp. 148 sgg.

105 “Le radici del nostro diritto non possono più essere ricercate in qualche diritto naturale di livello superiore, inteso quale entità realmente esistente che vincoli in modo immutabile, in base a una verità di tipo ontologico. Infatti, non fondiamo più il carattere stabile della validità su di una validità superiore ancora più stabile, ma anzi, al contrario, su di un principio di variabilità. Il principio secondo il quale le cose possono essere modificate è la base di ogni stabilità e, di conseguenza, di ogni validità”, N. Luhmann, *Illuminismo sociologico*, cit., p. 209. Per un’analisi delle semantiche storiche del diritto naturale e dei tipi di differenziazione funzionale rapportati al sistema giuridico, cfr. N. Luhmann, *Are There Still Indispensable Norms in Our Society?*, in “*Soziale Systeme*”, XIV (2008), pp. 18-37, trad. it. *Esistono ancora norme indispensabili?*, Roma, 2013, pp. 58 sgg.

vità riceve un chiarimento dal concetto di decisione. Che il diritto positivo valga in quanto decisione”¹⁰⁶. Tale affermazione - che ad una prima analisi potrebbe rivelare un tratto decisionistico della teoria luhmanniana - va intesa tuttavia, come precisa l’autore, nel senso che il diritto positivo sovraintende alla sua propria modificabilità¹⁰⁷. Se tale meccanismo - nelle intenzioni della teoria sistemica - dovrebbe consentire al diritto di svilupparsi duttilmente verso una maggiore specificazione funzionale¹⁰⁸, si possono criticamente porre in luce le incognite e i rischi implicati da una procedura di differenziazione funzionale diretta alla compiuta istituzionalizzazione della discrezionalità nelle trasformazioni del diritto¹⁰⁹. Stante, infatti, la fungibilità dei sistemi sociali e del sistema giuridico, ci si domanda quale potrebbe essere la peculiare funzione del diritto e quale la sua posizione nei confronti degli altri sistemi: dalla lettura di Luhmann, sembra opportuno, se non essenziale, assicurare una funzione immunitaria dei sistemi sociali salvaguardandone la differenziazione, sebbene la controfattualità espressa dal sistema giuridico si conformi alla contingenza comunicativa, contraddicendo la funzione di garanzia giuridica e normativa che costituisce la ragione di esistenza del diritto come sistema differenziato¹¹⁰.

Fiducia e sistema giuridico, posti in relazione dalla centralità della decisione e dei conseguenti rischi, appaiono entrambi versati alla riduzione della complessità sociale e al mantenimento dell’identità sistemica. La fiducia, d’altro canto, “non può esigersi; può unicamente essere offerta o accettata. Non può essere avviata sulla base di una rivendicazione, né di negoziazioni, ma solo a partire da una decisione di investimento dislocativo, nel senso che chi avvia una relazione attiva fi-

106 N. Luhmann, *Il diritto della società*, cit., p. 30.

107 Cfr. *ibidem*.

108 Cfr. N. Luhmann, *Illuminismo sociologico*, cit., pp. 67-68.

109 Cfr. N. Luhmann, *La differenziazione del diritto*, cit., p. 136.

110 Cfr. B. Romano, *Terzietà del diritto e società complessa*, Roma, 1998, pp. 295-296.

ducia e chi la riceve accoglie un'opportunità a mostrarsene degno¹¹¹. Tutto ciò, oltre ad implicare un impegno costante a non disattendere i presupposti della dinamica fiduciaria¹¹², consente di distinguere la fiducia dal sistema giuridico, ambito nel quale giocano un ruolo predominante motivazioni indirette e impersonali, come il ricorso alla sanzione¹¹³. “La fiducia deve essere offerta in modo contingente, cioè volontariamente, e non può essere, di conseguenza, né pretesa né prescritta in termini normativi; assume il valore di funzione sociale che le è proprio solo se la possibilità della sfiducia viene individuata – e respinta –, se quindi viene fondata sulla negazione del suo opposto¹¹⁴. Alla fiducia appartengono peculiari condizioni e requisiti che, per lo più, si sottraggono ad una formale normazione¹¹⁵: fiducia e diritto occupano spazi di interazione comunicativa funzionalmente distinti, posti in dialogo in singole fattispecie di rilevanza giuridica e sociale¹¹⁶. La fiducia, quale “investimento a rischio”, mal si presterebbe, in definitiva, ad essere normativamente disciplinata e difficilmente si potrebbe dare un obbligo giuridico a fornire una prova di fiducia o ad accordarla. “Non è possibile esigere la fiducia: la fiducia può essere unicamente offerta e accettata¹¹⁷ (...). Le relazioni basate sul-

111 A. Semeraro, *Vigilia del dì di festa per metropoli occidentali*, in “fiducia/sicurezza”, cit., p. 151.

112 Cfr. L. Bianchi, S. Liani, *Fidarsi della fiducia? Uno studio sull'intensione del concetto*, in “Quaderni di Sociologia”, LXXIV (2017), p. 4 (edizione on line).

113 Cfr. N. Luhmann, *La fiducia*, cit., pp. 52 sgg.

114 N. Luhmann, *Sistemi sociali*, cit., p. 234.

115 Cfr. R. De Giorgi, *op. cit.*, p. 17.

116 Il contratto viene definito da Luhmann come un particolare caso di traduzione della fiducia in termini giuridici, cfr. N. Luhmann, *La fiducia*, cit., p. 53. Talvolta, tuttavia, la fiducia può diventare necessaria anche nel contesto giuridico, in determinate circostanze dove sia indispensabile l'ottenimento di un *surplus* di sicurezza, come “fondamento ridondante (...), quando le consuete regolazioni del comportamento vengono sconvolte. Spesso si tenderà comunque, in questo caso, ad optare per la sfiducia anziché per la fiducia perché sono mancate nel passato le occasioni di imparare e di sperimentare fiducia”, N. Luhmann, *Sistemi sociali*, cit., p. 235.

117 La difficoltà di inscrivere la fiducia nei vincolanti reticolati giuridici e normativi non escluderebbe,

la fiducia non nascono da prescrizioni precedenti, ma causano l'emergere a posteriori di norme¹¹⁸.

Conclusioni

Diritto e fiducia, sebbene rappresentino ambiti comunicativamente differenziati, possiedono, a ben vedere, la medesima funzione di operare un controllo del reale mantenendo la differenziazione funzionale dei sistemi sociali. Alle critiche di conservatorismo che potrebbero, facilmente, essere rivolte ad una tale impostazione teorica¹¹⁹, Luhmann risponde precisando come non sussista alcuna predisposizione conservatrice nel suo pensiero: “Il sistema non ha preferenza per il mantenimento di se stesso, semplicemente non c'è scelta¹²⁰. La descrizione sociologica, effettuata da Luhmann, delle procedure sistemiche non conduce, allora, almeno nelle intenzioni dell'autore, ad una caratterizzazione positiva o negativa della società complessa: essa non formula l'identità del sistema come valore, né come principio normativo o di valutazione comportamentale, semplicemente “non permette di scegliere tra atteggiamenti progressisti e atteggiamenti conservatori¹²¹. La teoria luhmanniana vorrebbe attuare una raffigurazione del reale, dei sistemi che lo compongono e che vi interagiscono, senza obiettivi di giustificazione dello *status quo*, né intenti di modificazione delle strutture e dei meccanismi di differenziazione funzionale: tutto può accadere quanto non accadere. “La comunica-

peraltro, una qualche complementarità dei due contesti come nel caso della prestazione supererogatoria cioè nel caso di una prestazione che, senza essere la risposta ad un dovere, venga apprezzata come meritoria, dando origine a posizioni giuridicamente rilevanti, cfr. N. Luhmann, *La fiducia*, cit., pp. 66-67.

118 *Ibidem*.

119 Al riguardo, Febbrajo ha rilevato l'atteggiamento tecnicistico della teoria luhmanniana che considera il sistema come un luogo se non di totale sicurezza, almeno di sopportabile pericolosità, cfr. A. Febbrajo, *Funzionalismo strutturale e sociologia del diritto nell'opera di Niklas Luhmann*, Milano, 1975, p. 202 e pp. 58-59.

120 N. Luhmann, *Operational Closure*, cit., pp. 1440-1441.

121 N. Luhmann, R. De Giorgi, *op. cit.*, p. 399.

zione non ha alcuno scopo, alcuna entelechia immanente. O accade o non accade”¹²². Vanno, tuttavia, evidenziati – senza sottovalutare la rilevanza della differenziazione sistemica nelle dinamiche della società complessa – tutti i rischi a cui si espone la stessa differenziazione funzionale ove essa si appiattisca nella ripetizione procedurale, mostrandosi inidonea ad esprimere prospettive comunicative aperte al futuro e, come tali, critiche e creative. L’auto-referenzialità procedurale e l’esclusione di un effettivo rapporto con la differenza potrebbero, infatti, condurre gli ambiti di senso alla regressione nell’ambiente indifferenziato¹²³.

Arianna Maceratini è ricercatrice in *Filosofia del Diritto* presso la Facoltà di Giurisprudenza dell’Università degli Studi di Macerata e professore aggregato di Informatica Giuridica presso il Corso di Classe di Scienze dei servizi giuridici dell’Università degli Studi di Macerata. Tra i suoi lavori, *Procedura come norma. Riflessioni filosofico-giuridiche su Niklas Luhmann*, Torino, 2001, *Discorso e norma. Profilo filosofico-giuridico di Jürgen Habermas*, Torino, 2010; *La sfera pubblica dei media nella teoria del discorso di Jürgen Habermas*, in “Tigor: Rivista di scienze della comunicazione e di argomentazione giuridica” (2016); *Il rischio dell’assicurazione contro i pericoli. Complessità e contingenza nella teoria sistemica di Niklas Luhmann*, in “Tigor: Rivista di scienze della comunicazione e di argomentazione giuridica” (2017); *Trust and Power. Potere, fiducia, sistemi*, in “Tigor: Rivista di scienze della comunicazione e di argomentazione giuridica” (2018); *Retrotopia. L’utopia che guarda al passato*, in “Tigor: Rivista di scienze della comunicazione e di argomentazione giuridica” (2018). *Individui, spazi e confini nella modernità liquida di Zygmunt Bauman*, in “Tigor: Rivista di scienze della comunicazione e di argomentazione giuridica” (2019).

arianna.maceratini@unimc.it

122 N. Luhmann, *Soziologische Aufklärung 6, Die Soziologie und der Mensch*, Wiesbaden, 2005, trad. it. *Che cos’è la comunicazione?*, Milano, 2018, p. 25.

123 Cfr. F. Di Paola, *Senso e sistema in Luhmann. Note sulle matrici teoriche della sociologia tedesca del sistema*, in “Sociologia e ricerca sociale”, I (1980), n. 1, p. 34.

BIBLIOGRAFIA

DELLE OPERE DI N. LUHMANN CONSULTATE.

Soziologische Aufklärung, Bd. 1: Aufsätze zur Theorie sozialer Systeme, Köln-Opladen, 1970, trad. it. *Illuminismo sociologico*, Milano, 1983.

Politische Planung: Aufsätze zur Soziologie von Politik und Verwaltung, Opladen, 1971, trad. it. parz. *Stato di diritto e sistema sociale*, Napoli, 1978.

Trust and Power (I ed. 1979), New York, Biscane, Toronto, 1979.

Ausdifferenzierung des Rechts: Beiträge zur Rechtssoziologie und Rechtstheorie, Frankfurt a. M., 1981, trad. it. *La differenziazione del diritto: contributi alla sociologia e alla teoria del diritto*, Bologna, 1990.

Soziale Systeme: Grundriß einer allgemeinen Theorie, Frankfurt a. M., 1984, trad. it. *Sistemi sociali. Fondamenti di una teoria generale*, Bologna, 1990.

Familiarity, Confidence, Trust: Problems and Alternatives, in D. Gambetta (a cura di), *Trust: Making and Breaking Cooperative Relations*, Oxford, 1988, pp. 94-107.

Essays on Self-Reference, New York, 1990.

Paradigm Lost: Über die Ethische Reflexion der Moral, Frankfurt a. M., 1990, trad. it. *Il paradigma perduto*, Roma, 2005.

Der Gleichheit als Form und als Norm, in “Archiv für Rechts und Sozialphilosophie”, 1991, n. 3, pp. 435-445, trad. it. *Il principio di uguaglianza come forma e come norma*, Roma, 2017.

Soziologie des Risikos, Berlin-New York, 1991, trad. it. *Sociologia del rischio*, Milano, 1996.

Beobachtungen der Moderne, Opladen, 1992, trad. it. *Osservazioni sul moderno*, Roma, 1995.

Operational Clousure and Structural Coupling: The Differentiation of the Legal System, in "Cardozo Law Review", XIII (1992), pp. 1419-1441.

N. Luhmann, R. De Giorgi, Teoria della società, Milano, 1992.

N. Luhmann, Das Rechts der Gesellschaft, Frankfurt a. M., 1993, trad. Il diritto della società, Torino, 2012.

Die Realität der Massenmedien, Köln-Op-laden, 1995, trad. it. La realtà dei mass media, Milano, 1995.

Modern Society Shoked by its Risks, in "Social Sciences Research Centre Occasional Paper, 17 in association with the Department of Sociology of University of Hong Kong", 1996; reperibile anche in <http://hold.handle.net/10722/42552>.

The Control of Intransparency, in "System Research and Behavioural Science", XIV (1997), pp. 359-71.

Grundrechte als Institution. Ein Beitrag zur politischen Soziologie, Berlin, 1999, trad. it. I diritti fondamentali come istituzione, Bari, 2002.

Vertrauen. Ein Mechanismus der Reduktion sozialer Komplexität, Stuttgart, 2000, trad. it. La fiducia, Bologna, 2002.

Soziologische Aufklärung 6, Die Sociologie und der Mensch, Wiesbaden, 2005, trad. it. Che cos'è la comunicazione? Milano, 2018.

Unsere Zukunft hängt von Entscheidung ab, intervista rilasciata a Rudolf Maresch, Bielefeld, 7.06.1993, trad. it. Il nostro futuro dipende da decisioni, in "Topologik", 2010, n. 7, pp. 84-100.

Il rischio dell'assicurazione contro i pericoli, Roma, 2013.

BIBLIOGRAFIA CRITICA

L. Avitabile, Diritto e osservatore. Un'interpretazione di Jaspers in costante riferimento a Luhmann, Milano, 1998.

M. Barcellona, Diritto, sistema e senso. Lineamenti di una teoria, Torino, 1996.

L. Bianchi, S. Liani, Fidarsi della fiducia? Uno studio sull'intensione del concetto, in "Quaderni di Sociologia", LXXIV (2017), pp. 127-40.

A. Cevolini, Presentazione a N. Luhmann Il rischio dell'assicurazione contro i pericoli, Roma, 2013, 7-57.

R. De Giorgi, Evoluzione della fiducia e periferie dell'accadere, in "fiducia/sicurezza", Quaderno di Comunicazione, Roma, 1999, pp. 11-23.

F. Di Paola, Senso e sistema in Luhmann. Note sulle matrici teoriche della sociologia tedesca del sistema, in "Sociologia e ricerca sociale", I (1980), n. 1, pp. 25-54.

A. Febbrajo, Funzionalismo strutturale e sociologia del diritto nell'opera di Niklas Luhmann, Milano, 1975.

Ferrari V., C. Faralli [a cura di], Laws and Rights. Proceedings of the International Congress of Sociology of Law for the Ninth Centenary of the University of Bologna (May30-June 3, 1988), vol. 2, Milano, 1991.

V. Ferrari, Sul futuro della sociologia del diritto, in "Rivista di Filosofia del Diritto, Journal of Legal Philosophy", II (2012), 267-84.

D. Gambetta (a cura di), Trust: Making and Breaking Cooperative Relations, Oxford, 1988.

C. Gelosi, La fiducia nelle istituzioni, in "fiducia/sicurezza", Quaderno di Comunicazione, Roma, 1999, pp. 123-130.

A. Giddens, The Consequences of Modernity, Cambridge, 1990, trad. it. Le conseguenze della modernità, Bologna, 1994.

A. Giddens, *Runaway World. How Globalization is Reshaping our Lives*, London, 1999, trad. it. *Il mondo che cambia. Come la globalizzazione ridisegna la nostra vita*, Bologna, 2000.

A.J. Hatfield, K. W. Hipel, Risk and System Theory, in "Risk Analysis", XXII (2003), n. 6, pp. 1043-1057.

J. Jalava, From norms to Trust. The Luhmannian Connections between Trust and System, in "European Journal of Social Theory", VI (2003), n. 2, pp. 173-190.

G. Marramao, *Teorici della società complessa e dei sistemi: Niklas Luhmann*, Milano, 1991.

G. Möllering, The nature of trust. From Georg Simmel to a Theory of Expectation, Interpretation and Suspension, in "SAGE Journals", XXXV (2001), n. 2, pp. 403-420.

B. Romano, *Terzietà del diritto e società complessa*, Roma, 1998.

N. H. M. Roos, From legal theory to social theory. An attempt to clarify the notion of "social system", in V. Ferrari, C. Faralli [a cura di], *Laws and Rights. Proceedings of the International Congress of Sociology of Law for the Ninth Centenary of the University of Bologna (May 30-June 3, 1988)*, vol. 2, Milano, 1991, pp. 424-467.

R. Schmidt, Tradurre la complessità. Note bilingui sul lessico luhmanniano, Appendice a N. Luhmann, *Sistemi sociali. Fondamenti di una teoria generale*, Bologna, 1990, pp. 745-761.

A. Semeraro, Vigilia del dì di festa per metropoli occidentali, in "fiducia/sicurezza", *Quaderno di Comunicazione*, Roma, 1999, pp. 143-154.

R. Stichweh, Systems Theory as an Alternative to Action Theory? The Rise of "Communication" as a Theoretical Option, in "Acta Sociologica", XLIII (2000), pp. 5-13.

R. Vanderstraeten, Autopoiesis and socialization: on Luhmann's reconceptualization of communication and socialization, in "British Journal of Sociology", LI (2000), n. 3, pp. 581-598.

J. O. Zinn, Recent Developments in Sociology of Risk and Uncertainty, in "Forum: Qualitative Social Research Sozialforschung", VII (2006), n. 1, art. n. 30 (rivista telematica).

J. O. Zinn (a cura di), *Social Theories of Risk and Uncertainty: An Introduction*, Malden-Oxford-Victoria, 2008.