

# DISTANZE, LIMITI, MOVIMENTI DEL DIRITTO

**FRANCESCO MANCUSO**

*Dipartimento di Giurisprudenza*

*Università di Salerno*

fmancuso@unisa.it

## **ABSTRACT**

In Tommaso Greco's book, *La legge della fiducia*, a kind of double game is used to radically read the law: on the one hand, the verticality/horizontality relationship is observed, and on the other hand, the social and normative mechanisms of recognition are read as the result of a circular relationship between the subjects of law and institutions.

## **KEYWORDS**

Legality, legitimacy, recognition, justice.

Non è usuale, anzi, è piuttosto raro che un libro sia pubblicamente discusso prima di essere impresso in tipografia: posso direttamente testimoniare che *La legge della fiducia*, in effetti, lo fu, in un seminario salernitano che ha poi dato vita a un bel dibattito a più voci<sup>1</sup>. Dico questo non per asseverare un qualche primato se non quello, non propriamente commendevole, della mia insistenza, a cui amicalmente Tommaso cedette (cosa per la quale gli sono tanto più riconoscente quanto più eravamo immersi nella necessaria cattività della pandemia), ma soltanto per dare il senso di ciò che mi fu subito chiaro appena il suo autore ebbe la bontà di sottopormi il dattiloscritto: e cioè che ciò che rende un'opera un'opera importante, candidata, come sono convinto, a diventare un classico, non è tanto la sua capacità di risposta a domande (e spesso la risposta, Douglas Adams insegna, si limita, per bene che vada, a un mero "42"), quanto il fatto che da essa emanano questioni e interrogativi ulteriori, con effetto incrementale.

Ciò dipende essenzialmente dal fatto che nel libro si affrontano questioni 'fondamentali', filosofico-giuridiche nel senso più pieno e vivo dell'espressione, quelle

<sup>1</sup> T. Greco, *La legge della fiducia. Alle radici del diritto*, Roma-Bari, Laterza, 2021. Cfr. il dibattito *Fiducia/sfiducia* in "Teoria e Storia del Diritto Privato", XV-2022, numero speciale *Ombre del diritto*, a cura di F. Mancuso-V. Giordano: <https://www.teoriaestoriadeldirittoprivato.com/numero-xiv-2022/>, con interventi di A. Pintore, T. Greco, I. Belloni, M. Luciano.

per cui un testo giusfilosofico riesce a penetrare fuori dal recinto a volte autoreferenziale di una materia culturale (prima che tecnica!) che introduce agli studi giuridici, per giungere a una dimensione pubblica, politicamente (in senso lato) interessante, civilmente impegnata. Ma è decisivo, per la fortuna di un libro, anzi, di un “aureo libretto” qual è questo, anche il ‘come’ vi si affrontano i temi. E in tal caso il ‘come’ è bobbiano in purezza, così come bobbiani (Greco è non a caso lodevole editore di opere filosofico-giuridiche di Bobbio) sono autore e libro. Chiarezza, padronanza, cultura profonda (magnifici i rimandi letterari, da Rodari a Magrelli!), rigore argomentativo e apertura al dubbio: anche il più mal disposto dei critici non faticherebbe a riconoscere queste caratteristiche.

Infine e soprattutto, lo diceva Babel, “la passione è la signora dei mondi”: e l’essere un testo sincero e appassionato costituisce un altro degli ingredienti della ricetta, difficilmente ripetibile, che ha portato *La legge della fiducia* ad essere un libro così diffuso, letto, dibattuto.

Ciò premesso, e anche basandomi sulle tante belle discussioni che il volume ha suscitato (con straordinaria resilienza dell’autore - io avrei ceduto quasi immediatamente - nel formulare risposte adeguate, specie all’obiezione più scontata, ma anche ingiustificata, che è stata mossa al libro: quella di rappresentare una sorta di catechesi speranzosa, una “pappa del cuore” edificante e consolatoria), posso anche dire che è abbastanza arduo solleccitarlo senza arrivare a discutere questioni specifiche (ad esempio, io sono stato assai intrigato dal tema, un tempo fondamentale e discusso da tanti Maestri della disciplina e assai opportunamente riproposto nel volume, del rapporto legalità, legittimità, effettività)<sup>2</sup>, ovvero di esercitarsi nell’attività, sterile, di imputare all’autore: «non hai citato “x” o “y”», quando in realtà il testo è, per ripetute ed esplicite dichiarazioni qui è lì disseminate, un “sasso nello stagno”, non un trattato.

Non intendo affatto in questa sede farmi schermo dell’abusata figura retorica del controcanto (dopo le lodi), ovvero del veleno in coda (cosa peraltro impossibile dato che sono fermo alla premessa...), ma solo porre a Tommaso Greco, affinché la si possa affrontare più distesamente in un’altra circostanza, la seguente questione, che a me sembra di grande importanza per poter decifrare il suo progetto di ricerca insieme al metodo: il suo libro è una cartografia, una topologia del diritto, oppure è una sorta di ‘fisica’ - in senso foucaultiano - del diritto stesso, con individuazione non solo dei campi di attuazione del medesimo, ma delle linee di forza, anche di conflitto, di un meccanismo di regolazione sociale, qual è quello giuridico, talmente pervasivo che può essere definito, come è stato fatto in un altro libro tanto geniale

<sup>2</sup> Si tratta di quelli che Ost e Van de Kerchove chiamano «les trois cercles sécants de la légalité, de l’effectivité et de la légitimité». Su questi temi (e sui grandi maestri della nostra disciplina che li hanno affrontati: Bobbio, Passerin d’Entrèves, Piovanini, etc.) mi permetto di rinviare al terzo capitolo del mio *Le ‘verità’ del diritto*, Torino, Giappichelli, 2013.

quanto inconsuetamente chiaro, un “normorama” (in inglese l’espressione è più suggestiva: “*lawscape*”)?

Mi sostituisco all’autore e anticipo la risposta: l’una e l’altra. Iperdialetticamente, direbbe Merleau-Ponty, una postura di ricerca implica l’altra, e insieme un aggiustamento dell’altra, con rimandi continui che rendono instabile (qualcuno direbbe ‘dinamico’) ma ricco e variegato, letteralmente ‘interessante’, il quadro tracciato.

Esiste certamente una co-implicazione tra legge e spazio, non solo nella prospettiva, oggi assai di moda, del ‘geodiritto’, ma anche nel senso che la legge, intesa kelsenianamente come dover essere, non può nemmeno concepirsi senza la sua pretesa di estendersi nello spazio (e al tempo stesso non può pensarsi alcuno spazio umano senza legge, a meno di pensare pericolosamente la città degli uomini come Città divina priva di contraddizioni, piena di Giustizia e Bene). Come sostiene Philippopoulos-Mihalopoulos, «la legge è sempre fondata nello spazio, incarnata, materialmente presente. La legge come universale astratto, slegata dalle costrizioni della materia, dei corpi e dello spazio è una delle illusioni a cui la legge stessa (e alcune frange della teoria giuridica) tiene molto»<sup>3</sup>. La questione si pone per la normatività giuridica e a maggior ragione per l’«eterna» questione della ‘giustizia’, che non può essere compresa pienamente in assenza di una rappresentazione spaziale, direi anche corporale, su assi cartesiani e spinoziani (e non a caso Greco cita nel suo lavoro lo straordinario testo di Adriana Cavarero su rettitudine/inclinazioni: *l’homo erectus* - come notano Weil e Canetti - si erge sulla vittima giacente)<sup>4</sup>. Da qui una prima giustificazione, ontologica e antropologica, di un approccio relazionale al diritto qual è quello che mette in opera l’autore, rivalutando figure oggi un po’ ingenerosamente dimenticate come quella di Alessandro Levi. Ma c’è anche da

<sup>3</sup> A. Philippopoulos-Mihalopoulos, *Giustizia spaziale. Corpo Spazio Atmosfera*, tr. it. Napoli-Salerno, Orthotes 2019, p. 19.

<sup>4</sup> A. Cavarero, *Inclinazioni. Critica della rettitudine*, Milano, Cortina, 2013. A complicare la questione della postura nel e davanti il diritto, che non è affatto semplice, vorrei richiamare, basandomi sulla raffinatissima segnalazione di Ernesto Sferazza, il frammento 518 di *Aurora*, dove Nietzsche evoca la rassegnazione come la «posizione più comoda di un infermo che si è rigirato a lungo per poterla trovare, e così ha finito per stancarsi e, con la stanchezza, ha trovato anche la posizione». Staticità che è come una sorta di piaga da decubito del pensiero, che trova uno stato di quiete nel quietismo, nella accettazione/legittimazione dell’esistente, nella fine di ogni indignazione, nella rassegnazione alla idiozia pseudoconflittualistica del pensiero binario. E certamente da questo quadro francamente sconcertante, e sempre più invasivo non solo nel dibattito pubblico, ma anche in quello accademico, rifugge l’urgenza inquieta dell’autore della *Legge della fiducia*, che procede, a mio modo di vedere, in una sorta di analisi dialettica (ma opportunamente priva di sintesi conciliatoria) del cerchio infinito diritto-potere-violenza. Ma rimando alla prossima, auspicabile pubblicazione dello splendido intervento di Greco al congresso palermitano della SIFD (dal titolo *Il diritto nel cerchio del potere*), dove esplicitamente si afferma che il «tentativo di dare ordine» al mondo passa anche per «la categorizzazione» dell’intreccio di caos e ordine, esplicitando così una necessaria geometria variabile della distanza dell’intellettuale (non cinico e non corrivo). Su questi temi davvero ‘aurorali’ rinvio anche alla recente apparizione, in lingua italiana, dell’opera di Christoph Menke, *Recht und Gewalt* (tr. it. *Diritto e violenza*, a cura di F. Mancuso e G. Andreozzi, Roma, Castelvecchi, 2022).

dire che *Legge della fiducia* ha tutta la parvenza di essere un precipitato di riflessioni precedenti che molto contribuiscono alla ricchezza tematica e alla radicalità che lo contraddistinguono. Il pensiero subito corre a un saggio di Greco dedicato alla cosiddetta “giustizia meridiana”, dove la questione (jheringhiana, centralissima)<sup>5</sup> del ‘sentimento del diritto’ si incrocia con quella dell’identità meridionale. Saggio assai ispirato e felice, nonché estremamente colto, che, tra gli altri, ha il merito di rappresentare ‘spazialmente’ la distanza, tragica e destinale, in un Sud abbandonato e vilipeso, tra diritto e giustizia, dove quest’ultima assume le sembianze di una legge estranea, altra e alta, talmente scissa dai suoi destinatari da essere percepita come un oggetto non solo estraneo ma ostile; dove «la benda della giustizia appare (...) nel suo significato deterioro, come incapacità di guardare alla concretezza della situazione nella quale si trova colui che viene giudicato»<sup>6</sup>. Dominanti e dominati, signori e servi, alto e basso, potere e soggetti (nel senso di assoggettati ad esso): a integrazione di immagini del nesso giuridicità-potere un po’ statiche, a volte sclerotizzate sulla ‘verticalità’, si dipana una riflessione, com’è quella di Greco, che cerca di azionare anche altre ‘visioni’ di quel complesso intreccio tra accettazione, riconoscimento, effettività, fiducia e legittimità, che dà senso ad un diritto che è molto di più di quanto ne dica una visione strettamente coattivistico-imperativistica: come afferma in esordio di volume, «nel diritto esiste una dimensione ‘orizzontale-relazionale’ che accompagna sempre quella ‘verticale-sanzionatoria’»<sup>7</sup>. Affinché possa esserci una decifrazione del ‘mistero’ (direbbe Bodei a volte ‘doloroso’) dell’obbedienza (tanto più complesso e oscuro, a partire dall’intreccio fra autonomia ed eteronomia, quanto meno l’ordinamento, affinché sia effettivo, può essere mera esplicazione di potere e controllo *vi et armis*) è necessario quindi, secondo l’autore, inquadrare la macchina giuridica «dal basso»<sup>8</sup>, e tale punto di osservazione costituisce un elemento essenziale di qualunque teoria del diritto che voglia dirsi minimamente critica. E tuttavia, se l’approccio al diritto di Greco si esaurisse nel tracciare gli assi cardinali di una relazione alto/basso, verticale/orizzontale, piramide/rete, Stato/società, etc., non sfuggirebbe ad almeno due obiezioni fondamentali: la prima è quella di un eccesso di semplificazione che, come tutti gli approcci binari, presta il fianco a possibili coloriture ideologiche che ne alterano, riducendola, la portata esplicativa (come società sana *versus* Stato oppressore, individui *versus* istituzioni totali, etc.)<sup>9</sup>.

<sup>5</sup> Mi sia consentito qui di auspicare la ripubblicazione dello jheringhiano *La lotta per il diritto e altri saggi*, al tempo curato per Giuffrè, con la consueta magistrale finezza, da Roberto Racinaro.

<sup>6</sup> T. Greco, *Giustizia meridiana. Identità e sentimento del diritto nella letteratura meridionale*, in “Sudeuropa”, 1-2017, p. 173.

<sup>7</sup> T. Greco, *La legge della fiducia*, cit., p. XIII.

<sup>8</sup> Ivi, p. 106.

<sup>9</sup> Mi sia consentito il rinvio a un testo dove cerco di analizzare i problemi derivanti da un approccio *aut aut*: «Il ‘dispositivo binario’ dell’amico/nemico, dunque, rivela un irresistibile orientamento ‘all’Uno’ o meglio: ad una parte che pretende diventare, essere Uno, tutto. Il conflitto assoluto, l’‘a che’ della lotta estrema e intensa, non attesta la costitutiva divisione dinamica del corpo sociale, da

In secondo luogo, e come già notava Alfonso Catania, il rischio è di trasformare i soggetti del diritto in meri spettatori/acclamatori passivi, laddove, in effetti, «la legge non è niente, se non un atto umano dai molteplici significati tra cui poter scegliere e, responsabilmente, nel senso di assumere una precisa responsabilità individuale, volere, decidere»<sup>10</sup>. Ci sono in effetti luoghi del testo di Greco dove pare di notare che si corra non tanto il rischio ideologico sopra accennato, quanto quello di una forzosa riduzione della complessità di modelli teorici fondamentali (sebbene ai soli fini della volontà di presentare l'approccio e la direzione della ricerca): ad esempio, laddove si affronta il modello hobbesiano come matrice di tutti i modelli «sfiduciari». E tuttavia il riferimento a una 'dinamica' dei meccanismi fondamentali che presiedono all'instaurazione di rapporti giuridici tra individui (persone, cittadini, soggetti) e tra questi e gli apparati istituzionali, fa svanire quasi immediatamente il sospetto di un riduzionismo uguale e contrario a quello dei modelli coattivistici. Qui entra in gioco l'approccio parallelo di Greco, che fa perno sulla circolarità (che è caratteristica, ad esempio, di quei modelli interpretativi che puntano sulla questione del 'riconoscimento'): «Senza stabilità dell'ordine sociale - a cominciare dalla permanenza del significato delle parole-, non può esserci alcun ordine giuridico. (...) Si tratterebbe quindi di sottolineare che, ancora prima di essere un valore (giuridico o normativo in genere), la fiducia è un *fatto*, senza il quale non si può dare ordine sociale»<sup>11</sup>. Una prospettiva (adeguatamente) iperdialettica (quella, appunto, della compresenza dei contrari) porterebbe a valutare - e porta l'autore a considerare - che tale *fatto* è in stretta connessione con quella istituzionalizzazione del sociale senza la quale nemmeno l'idea di 'sociale' esisterebbe: e ciò non comporta affatto l'assumere una prospettiva neo-hobbesiana o neo-hegeliana. In fondo, si tratta di quella circolarità (produttiva) che puntualmente Greco nota, ad esempio, nella lettura habermasiana della interazione fatticità/validità: le norme giuridiche «rendono possibili comunità altamente artificiali, vale a dire associazioni di 'liberi ed eguali', il cui legame poggia *simultaneamente* sulla minaccia di sanzioni esterne e sul presupposto di un consenso razionalmente motivato»<sup>12</sup>. A mio parere solo conservando, come ottimamente fa Tommaso Greco, un approccio che Alfonso Catania definiva già nel 1979 «sincretistico»<sup>13</sup>, e che, come diceva un grande intellettuale che

ricomporre e mediare, bensì la destinazione alla scomposizione violenta, alla degenerazione destituyente e sformante del conflitto che mai può diventare, in assenza di limiti giuridici e politici, *en forme*». F. Mancuso, *Il limite del diritto*, Torino, Giappichelli, 2022, p. 70. Estremamente utile su questi temi decisive è F. Menga, *Conflicts on the Thresholds of Democratic Orders: A Critical Encounter with Mouffe's Theory of Agonistic Politics*, in "Jurisprudence", 8-2017.

<sup>10</sup> A. Catania, *Metamorfosi del diritto. Decisione e norma nell'età globale*, Roma-Bari, Laterza, 2008, p. 45.

<sup>11</sup> T. Greco, *La legge della fiducia*, cit., p. 99.

<sup>12</sup> Ivi, pp. 59-60, corsivo mio.

<sup>13</sup> A. Catania, *Decisione e norma*, Napoli, Jovene, 1979 (di prossima ripubblicazione per i tipi di Castelvocchi, a cura di F. Mancuso e V. Giordano).

ci è stato caro, Franco Cassano, tiene conto del diritto e del ‘rovescio’, e dunque giunge a una «misura», a un limite<sup>14</sup>, è possibile formulare una certamente meno esigente, ma anche più *essenziale* ed *empatica* teoria della giustizia minima. Quella che, con le parole di Ignazio Silone, fa dire a un personaggio di *Una manciata di more*: «era un pezzo di pane scuro, come usiamo noi contadini. Un pezzo di pane qualsiasi. L'uomo aveva fame. Anche lui era un figlio di madre. Doveva morire di fame?»<sup>15</sup>.

<sup>14</sup> F. Cassano, *Il pensiero meridiano*, Roma-Bari, Laterza, 2005.

<sup>15</sup> T. Greco, *Giustizia meridiana*, cit., p. 179.