

SPUNTI PER LA RIFLESSIONE

Ringrazio l'Editore che mi ha onorato sollecitando una riflessione da premettere al saggio del professor Filippo Gallo. Rispondo a questo stimolo, ponendomi nella sola ottica a me congeniale. Quella di un giudice dell'Italia contemporanea, travolto dalla necessità di emettere un gran numero di decisioni, e che oggi ritrova, nello scritto del suo Maestro di diritto romano nell'Ateneo Torinese, una luce per collocare il suo lavoro professionale in una visione organica.

L'interpretazione e l'applicazione del diritto, in particolare nella sede giudiziaria, si trovano sovente al centro di dibattiti accesi e di dure polemiche (sfociate talvolta – in passato – finanche nella violenza fisica).

Nell'ardore della polemica, del contrasto di ideologie e di interessi che la discussione stessa sottende, accade spesso che i protagonisti trascurino di affrontare i problemi di fondo dell'attività che costituisce l'oggetto, forse il pretesto, del loro contendere. O, per meglio dire, che ciascuno si appigli, di volta in volta, a quelle concezioni che meglio consentono di sostenere la tesi che – nello specifico momento storico – corrisponde ai propri contingenti obbiettivi. Salvo mutar ottica quando occorra difendere un nuovo e diverso interesse.

E' certamente banale rilevare come sovente politici di professione manifestino un rispetto quasi sacrale nei confronti delle sentenze che loro giovano; e rivolgano invece critiche acerbe avverso sentenze che arrecano pregiudizio, invocando contro di esse la «sana» valutazione popolare.

E, per converso, i magistrati quando pronunciano una decisione che incontra il disfavore dell'opinione pubblica si difendono facendo ricorso alle teorie più meccanicistiche della applicazione della legge, alla visione di Montesquieu secondo cui il giudice è soltanto «la bouche qui prononce les paroles de la loi»; e così tentano di «scaricare» sul legislatore il malcontento popolare, negando in radice la possibilità stessa di una critica «politica» delle sentenze. In quest'ottica si

sostiene che gli atti del giudice possono essere utilmente valutati e discussi solo all'interno della «torre d'avorio» della corporazione giudiziaria e con gli strumenti a ciò deputati (appello, ricorso per cassazione, se del caso giudizio disciplinare del CSM.); al massimo essi accetterebbero che professori di diritto di chiara fama dissentissero, ma su riviste specializzate rivolte ad un pubblico colto e ristretto.

Le teorie meccanicistiche vengono tuttavia abbandonate e quasi derise quando la magistratura propone se stessa come interprete e portatrice di esigenze avvertite e sentite come «popolari» e «diffuse»: in questi casi l'interpretazione «evolutiva» e creatrice della legge viene esaltata e in certo senso quasi imposta. Di conseguenza, pubbliche roventi critiche vengono riversate sui giudici dissenzienti che occulterebbero, sotto il pretesto di un legalismo vacuo, una scarsa sensibilità verso valori sostanziali condivisi nel corpo sociale.

Tutto ciò è umano, ed — oserei dire — sovente inevitabile. Particolare comprensione meritano, in proposito, gli uomini politici, logicamente intenti a cogliere i sentimenti e umori della pubblica opinione e ad assecondarli nella speranza di trarne una gratificazione in termini elettorali.

Parrebbe invece necessario ed auspicabile che almeno gli uomini di pensiero e di cultura (non incalzati da imminenti esigenze elettorali) tentassero di elaborare e di proporre concezioni di più ampio respiro, depurate quanto meno delle più vistose contraddizioni. Si impegnassero quindi a costruire la casa cominciando dalle fondamenta, e non dalle finestre dell'abbaino.

Ora, con questo saggio l'Autore affronta il problema principe e centrale che deve tentare di risolvere chi voglia contribuire alla ricostruzione di una razionale e ragionevole cultura della giurisdizione.

Non ha senso alcuno domandarsi, per esempio, come debba essere elaborata una legge di ordinamento giudiziario, se prima non ci si è chiesti cosa significhi, che cosa intrinsecamente sia, l'interpretazione e la applicazione del diritto.

Al proposito, il professor Filippo Gallo elabora una risposta attenta e razionale, con quella felice intuizione dell'attualità che scaturisce dalla piena comprensione di un passato pur cronologicamente remoto. Trae cioè dalla sua profonda esperienza di acuto romanista gli strumenti per scandagliare i problemi eterni dell'organizzazione sociale degli uomini. Viene così respinta, con argomenti lucidi e convincenti la tesi «estrema» di coloro che vedono nell'interpretazione una pura «affabulazione», ovvero uno strumento per creare orpelli e pseu-

do-ragionamenti all'unico scopo di rendere gradito ed accettabile al corpo sociale un atto di imperio deciso per ragioni estranee all'interpretazione stessa.

Certamente sono pochi coloro i quali avendo la responsabilità dell'applicazione del diritto enunciano esplicitamente e pubblicamente la teoria della «affabulazione»; ma questo non significherebbe – di per sé – che essa non fosse appropriata (o non fosse seguita in concreto nelle camere di consiglio). Ben potrebbe accadere che giudici e pubblici amministratori si comportassero come sacerdoti di un dio immaginario, rivendicando in nome di quel dio un tributo di obbedienza dai cittadini. E' questo certo un fenomeno che talvolta (purtroppo) si verifica, ma, secondo i sostenitori della «affabulazione» esso si verificherebbe sempre e necessariamente, a prescindere da ogni malizioso intento di frode. Anche il giudice più profondamente convinto di essere un mero esecutore «perinde ac cadaver» di leggi da altri scritte, sarebbe in realtà un creatore di diritto.

Chi ha esperienza dell'applicazione pratica del diritto, delle diatribe interpretative che talvolta coinvolgono le camere di consiglio, avverte il fascino della teoria della «affabulazione», che sembra spazzar via i cavilli, e sottrarre le decisioni alle secche delle disquisizioni giuridico-filologiche. Per portarle brutalmente ed esclusivamente sul piano politico della scelta di ciò che è più opportuno; piano su cui indiscutibilmente gran parte delle controversie viene decisa, senza peraltro, necessariamente, il disancoraggio della decisione dalla legge; che ben si può (e deve) presumere intenda regolare le vicende umane secondo criteri opportuni e ragionevoli (giusta il vecchio adagio: «absurda sunt semper vitanda»).

Ma la teoria dell'affabulazione – come ben dimostra l'Autore – divora se stessa, distrugge l'interpretazione che vorrebbe spiegare. Non consente di comprendere come mai una parte consistente dei consociati si adegui spontaneamente alle prescrizioni delle leggi (che dunque, se ben redatte, sono costituite da prescrizioni intelligibili anche dalla persona comune).

In ultima analisi, la teoria dell'affabulazione nega le radici della convivenza sociale; se comunicare è impossibile, se ogni legge scritta (anzi ogni testo scritto) è di per sé suscettibile di infiniti significati, inutile è comunicare, legiferare, giudicare, insegnare il diritto.

E' pertanto necessario ammettere che nell'interpretazione della legge non si debba solo parlare di «opinioni» di per sé tutte di ugual peso, ma si debbano anche ravvisare «interpretazioni esatte» e «interpretazioni sbagliate». Il che porta a giustificare l'esistenza di una «piramide giudiziaria» con al vertice la corte di

Cassazione, e giunge a fornire argomenti per sostenere che i passaggi dei magistrati da un «grado» all'altro di questa piramide siano scanditi da concorsi.

Ma ammesso che l'innegabile opinabilità delle soluzioni giuridiche possa e debba confluire, attraverso una riflessione corale logica e razionale, in soluzioni «secundum jus» e generalmente accettate, resta da vedere quali siano gli strumenti concreti utilizzabili in questa riflessione. E quale ne sia l'oggetto.

Sulla scia tracciata dalla Sua esperienza magistrale di romanista, l'Autore non parla di «interpretazione della legge», bensì di «interpretazione del diritto», con ciò prende atto che oggetto dell'interpretazione giuridica non possono essere solo le leggi, ma contemporaneamente sottolinea l'esistenza nell'odierna situazione italiana di norme e principi costituzionali, quali la ragionevolezza e l'uguaglianza, che consentono di superare «il positivismo sul piano dello stesso positivismo»; di ancorare il diritto alla giustizia, in adesione ad una imperitura aspirazione umana, espressa con cristallina chiarezza dai giureconsulti romani.

Trova infine una direttrice e una guida il dinamismo che indubbiamente anima l'interpretazione giuridica, consentendo di affrontare in termini risolutivi problematiche e casistiche che erano in parte ignote alle stesse persone fisiche che hanno approvato le leggi.

Sniscerare il testo della legge scritta, sottoporla ad esegesi, appare uno strumento per coglierne il più profondo significato, per ancorare la soluzione del caso concreto non a valori soggettivamente graditi all'interprete, bensì a quelli che la società riconosce ed afferma attraverso lo strumento legislativo.

L'attività degli operatori del diritto, ed in particolare dei giudici, ritrova pertanto significato e dignità: non si tratta soltanto di decidere singoli conflitti, ma di costruire (o di tentare di costruire) un sistema di «certezza», o quanto meno di ragionevole prevedibilità nel diritto e nei rapporti giuridici.

L'atto del giudicare non deve dunque risultare mera manifestazione di forza (pur forse gratificante per chi «tiene il coltello dalla parte del manico»), ma esercizio di un potere razionale al servizio di tutto il corpo sociale.

Concludo esprimendo gratitudine a Filippo Gallo, per aver scritto e pubblicato questo saggio, mettendo a disposizione di tutti noi, operatori del diritto, il frutto della Sua sapiente meditazione.

Mario Cicala