

# Tra diritto e letteratura il dialogo è aperto

■ Gabrio Forti

Alle intense e storiche relazioni tra il mondo giuridico e quello letterario e all'«inesauribile interrogazione» che ne scaturisce si dedicano da tempo corsi accademici e studi scientifici, con esiti di straordinario interesse culturale, sociale e pratico.

In una delle scene iniziali del recente film di Steven Spielberg, *Il ponte delle spie* (Usa, 2015), si assiste a un prolungato scambio di battute tra il protagonista, l'avvocato James B. Donovan (interpretato dall'attore Tom Hanks), e un collega, tutto giocato su alcuni sottili distinguo legali, probabilmente percepiti dallo spettatore con l'impazienza e il fastidio che solitamente suscitano nelle persone comuni certi cavilli avvocateschi. Col dipanarsi della storia, il puntiglio di Donovan nel difendere, insieme alla lettera, il senso profondo della legge e i diritti del suo assistito (e non solo), assume tutt'altra coloritura. Grazie anche all'emozionante successione degli avvenimenti narrati e al definirsi della personalità del protagonista nell'affrontarli, si arriva a comprendere come in quel tipo di battaglie sia in gioco il valore di *ogni* vita e la dignità *delle* persone: beni inestimabili quanto fragili, costantemente esposti alle mire del Potere e dei poteri che cercano di ridurre gli esseri umani a entità interscambiabili, a "funzioni".

Vediamo così realizzato il prodigio che ogni buona narrazione cinematografica, al pari di ogni testo letterario ben congegnato (ma il cinema è pur sempre una forma di letteratura), è in grado di rinnovare: il coinvolgimento emozionale nel racconto conduce alla comprensione di verità essenziali (proprio come accade con le parabole evangeli-

**Gabrio Forti** è professore ordinario di Diritto penale e Criminologia nell'Università Cattolica del Sacro Cuore, dove è preside della Facoltà di Giurisprudenza e direttore del Centro Studi «Federico Stella» sulla Giustizia penale e la Politica criminale. Dal 2009 coordina i seminari dal titolo «Giustizia e Letteratura»; con Claudia Mazzucato e Arianna Visconti cura per l'editrice Vita e Pensiero la collana dei libri dedicata al ciclo, di cui è imminente l'uscita del terzo volume.

che) ben più efficacemente e incisivamente di quanto possa riuscire a una predicazione morale o a una elaborazione concettuale. Nel film di Spielberg, come in tante opere narrative, la “verità” che si infigge nella mente e nel cuore dello spettatore è una certa idea di *giustizia*, indissolubile dal riconoscimento della dignità e, quindi, dell’unicità di ogni persona umana: della kantiana “impossibilità di equivalenza” degli uni agli altri. E il valore esemplare di ogni atto di coraggio messo in campo per difenderla.

### ■ Un’inesauribile interrogazione

Da tempo (anche se oggi forse più che in altre stagioni culturali), la letteratura (come il cinema) e il diritto si parlano, si cercano, si confrontano. E lo fanno avendo coscienza di una distanza di partenza, di un’alterità e separatezza, di cui si auspica il superamento attraverso l’apertura di nuovi e fecondi canali di comunicazione.

Emblematico quanto osservava il filosofo Roberto Esposito in una recensione al primo volume della serie «Giustizia e Letteratura» (Vita e Pensiero, 2012), che, nell’«impossibile rapporto», nel «solco profondo» tra «la fluidità senza confini della scrittura letteraria e la rigidità di un ordine giuridico volto a discriminare la condotta lecita da quella illecita», identificava l’oggetto di un’«inesauribile interrogazione» («la Repubblica», 27 dicembre 2012).

Come è noto ai giuristi e ai filosofi del diritto (ma forse meno ai cultori di altri ambiti disciplinari, ivi compresi quelli letterari), a una tale «interrogazione» si dedica da vari anni quell’imponente filone di studi ed esperienze didattiche, in grande fioritura soprattutto nel mondo anglosassone, comunemente identificato dall’endiadi *Law and Literature*. Sono ormai molte decine i corsi, impartiti anche nelle più prestigiose *law schools* delle cosiddette “Ivy League (o Ancient Eight) Universities” americane, che ne esplorano e discutono ogni piega teorica e applicativa, non certo limitandosi alle due tradizionali articolazioni tematiche del *Law in Literature* e del *Law as Literature*. Esperienze cui corrisponde una vasta produzione saggistica, anche a opera di giuristi di notevole levatura.

Tra i grandi nomi del diritto, non solo americano, che hanno contribuito a penetrare la vastità affascinante dei territori “gius-letterari”, credo possa annoverarsi anche George P. Fletcher, Cardozo Professor of Jurisprudence alla School of Law della Columbia University, autore

di opere fondamentali di diritto penale (ad esempio *Rethinking Criminal Law*, 1978; *Basic Concepts of Criminal Law*, trad. it. di M. Papa, *Grammatica del diritto penale*, 2004) e recentemente insignito in Italia del Premio internazionale «Silvia Sandano».

Non che Fletcher risulti aver dedicato un'apposita produzione saggistica al *Law and Literature Movement*. Si può dire però che il suo apporto in materia sia stato anche più sostanziale di molta trattatistica specializzata. Sia per la straordinaria attenzione rivolta alle questioni linguistiche legate al diritto, onnipresenti nei suoi corsi e nei suoi scritti teorici, sia per “fatti concludenti”, visto che, avendo già alle spalle una cospicua produzione saggistica, qualche anno fa ha pubblicato un romanzo dal titolo emblematico: *The Bond* (2009).

Lo stesso Fletcher ha spiegato in un'intervista rilasciata all'uscita del romanzo come la scelta del *medium* letterario sia nata dalla convinzione che anche le persone comuni potessero apprezzare, se presentato all'interno di una storia interessante, «il lato teoretico del diritto» e, con esso, la cultura tipica dei giuristi, animata da persone molto loquaci, competitive, ossessionate da distinzioni e analogie, convinte dell'importanza della loro professione. Proprio i tratti che nel film di Spielberg l'avvocato Donovan mette in luce fin dalle prime scene.

Il termine scelto come titolo del libro di Fletcher, ambientato in una *law school* americana, registra nella lingua inglese un'ampia gamma di significati tanto giuridici quanto comuni, tanto freddamente tecnici quanto emozionalmente pregni: vincolo, legame, accordo, patto, impegno, obbligazione, garanzia, cauzione; e anche: prigionia, schiavitù, catene (*break one's bonds* vuol dire spezzare le proprie catene).

Già solo una riflessione sui *rapporti* tra questi diversi significati permetterebbe di tematizzare molte delle questioni più presenti e dibattute nell'ambito del *Law and Literature Movement*. È stato del resto lo stesso Fletcher a esprimere l'aspirazione che la lettura del suo romanzo potesse rappresentare «un viaggio di scoperta della profondità di varie relazioni umane», tra i molti tipi di *bond* evocati già dal titolo dell'opera e dal continuo ripresentarsi del termine lungo tutto l'arco del testo.

### ■ «Nient'altro che mettere in relazione»

Vediamo dunque un giurista che, nel cercare di “aprire” il mondo del diritto a un pubblico più vasto, di “non addetti ai lavori”, *sceglie* di

porre al centro della sua prima opera narrativa «varie relazioni umane». Ed è già la copertina a comunicare icasticamente il ruolo essenziale attribuito a *bond* emozionalmente impegnativi, con l'immagine di una coppia intenta a un passo di danza (si scoprirà già dopo poche pagine trattarsi di un tango, ballo cui Fletcher annette anche una grandiosa metafora filosofico-giuridica).

Non a caso uno dei terreni più problematici, ma al tempo stesso più stimolanti in cui si ingaggia il confronto tra «la fluidità senza confini della scrittura letteraria» e «la rigidità dell'ordine giuridico», è proprio quello della “relazionalità”: tra persone, nonché tra persone e istituzioni. È di fronte all'ineffabile mobilità dei rapporti umani che il diritto sembra venir “messo in mora” dalla narrativa, a causa di un'avvertita insufficienza nell'offrire risposte emozionalmente soddisfacenti a situazioni di vita più complesse delle categorie giuridiche messe in campo per imbrigliarle.

Il nodo viene al pettine in molteplici opere letterarie.

Ad esempio in uno dei romanzi più noti di E.M. Forster, *Howards End* (*Casa Howard* nella edizione italiana). Il giurista Richard Posner (*Law and Literature*, 2009) ricorda come, descrivendo un personaggio del romanzo di nome Henry Wilcox, Forster associ al suo tipico modo di esprimersi, basato sul ragionamento giuridico o legalistico, una «*incapacità* di porre in relazione il cuore e la mente». Il problema, osserva Posner, è che le persone a volte si trovano imprigionate in strutture cognitive che «impediscono loro di condurre esistenze emozionalmente soddisfacenti». *Casa Howard* venne pubblicato appena dieci anni dopo la condanna ai lavori forzati di Oscar Wilde e la vicenda dovette rinsaldare Forster nell'idea che si era fatta del mondo legale, come qualcosa di «dedito ad aride astrazioni e a infliggere sofferenze gratuite alle persone». Non è un caso che, come osserva Posner, ideale epigrafe del libro (vi compare tre volte nel capitolo 22) possa considerarsi la frase «*only connect*» (che potremmo tradurre: «Nient'altro che mettere in relazione»).

Come è stato scritto, «gli esseri umani sono creature indissolubilmente legate alle storie» (J. Gottschall, *L'istinto di narrare*, ed. it. 2014) e nella letteratura viene in gioco una «categoria antropologica» che richiama l'«unità narrativa della vita» (F. Cattaneo, *Etica e narrazione*, Vita e Pensiero 2011). Con tale unità si può entrare in contatto soltanto, appunto, con quella capacità di porre (e quindi di porsi)

in relazione che però, secondo Forster, la mentalità tipica dei giuristi tenderebbe a ottundere, proprio come accade a Henry Wilcox, che, «semplicemente, non sapeva prestare attenzione alle cose»; che era privo, dunque, proprio della qualità che invece R.M. Rilke sollecitava nel «giovane poeta» destinatario delle sue famose *Lettere*: saper «essere vicini alle cose» (*Lettere a un giovane poeta*, ed. it. 1980).

Potremmo dire che il romanzo di George Fletcher cerchi di riscattare il mondo del diritto da un simile stereotipo. Con notevole maestria narrativa, l'autore mostra quanto l'esperienza giuridica possa non solo conciliarsi con relazioni interpersonali “emozionalmente soddisfacenti”, ma anzi contribuire significativamente a coglierne l'importanza grazie a un'idea *ragionevole* di giustizia che ne guidi i passi.

Con l'endiadi «Giustizia e Letteratura», scelta a emblema del ciclo di incontri, seminari, convegni e pubblicazioni avviati nell'Università Cattolica dal 2009, si è inteso appunto ritrarre uno stadio evoluto del rapporto tra *Law and Literature*, nel quale il *Law* sia più densamente penetrato dall'idea di *Justice*. E dal quale gli stessi esponenti del mondo letterario possano trarre stimoli fecondi per il loro campo nell'atto di venire interpellati da quella «domanda di giustizia» cui Carlo Maria Martini ebbe a dedicare l'ultima lezione della Cattedra dei non credenti. Una domanda cui non è possibile dare risposta quando si pretenda di «possedere una chiave magica per giudicare il cuore del fratello» (C.M. Martini - G. Zagrebelsky, *La domanda di giustizia*, 2003).

## ■ Creatività e narratività del diritto

Molti sono i cambiamenti che una sensibilità narrativa, anche inconsapevole di essere tale, è in grado di propiziare nella teoria e nelle prassi del diritto.

Si pensi alle modalità innovative di prevenzione degli illeciti d'impresa attraverso la creazione di una *compliance* nelle e delle organizzazioni complesse basata su “logiche di rispondenza fiduciaria”, grazie anche a modelli di regolazione interna ed esterna capaci di favorire schemi di interazione discorsiva tra le persone.

Tra gli ulteriori esempi di fecondazione “narrativa” della discussione su grandi nodi “di giustizia” si potrebbe anche menzionare la più recente elaborazione formatasi attorno al cosiddetto “principio

di precauzione”: uno dei nodi su cui negli ultimi anni si è particolarmente addensato il dibattito tecnico-giuridico, non foss’altro per l’attualità estrema dei problemi di tutela dell’ambiente e della salute, per i quali esso sembrerebbe offrire una risposta promettente.

Secondo la logica “precauzionale”, chi intraprende un’attività sarebbe tenuto ad adottare misure preventive che tengano conto dei rischi presenti e futuri derivanti dall’attività stessa, *anche* di quelli semplicemente “sospettati”, perché non ancora identificati con certezza scientifica. Si tratta di un principio fatto proprio dalla legislazione europea in materia ambientale e che ha trovato negli ordinamenti nazionali spazi sempre più estesi, anche con discusse e controverse ricadute nel campo della responsabilità penale.

È già l’“invenzione” giuridica, da una base di riflessione filosofica, del principio di precauzione, al pari della sua progressiva espansione, a potersi annoverare tra gli esercizi di quell’immaginazione creativa (G. Pascuzzi, *La creatività del giurista*, 2013) di cui, contrariamente a certi luoghi comuni, perfino il diritto può rendersi capace (grazie anche a una irrorazione con la «fluidità senza confini» della letteratura...).

Ma sono in particolare le “mutazioni” del principio cui ha condotto la discussione in merito alla sua possibile rilevanza *penale* a segnalarsi per quello che riterrei un suo tendenziale viraggio in senso “narrativo”, evidente soprattutto per la sua distanza da quell’impostazione “radicale” incline a attribuirvi una diretta portata precettiva; che, in sostanza, configurava la possibilità di fondare una responsabilità penale in base alla mera violazione di regole precauzionali (equiparate a quel punto alle regole di diligenza, perizia e prudenza, su cui si basa l’accertamento della colpa generica). Concezione che è parsa inaccettabile a molti (ivi compreso chi scrive), in quanto confliggente con alcuni dei fondamenti più consolidati della imputazione colposa in materia penale, a cominciare dall’esigenza che le regole cautelari-preventive, la cui violazione dà luogo all’addebito, siano radicate in un quadro nomologico-scientifico dotato di adeguata certezza ed evidenza.

Diversa la lettura del principio che è stata detta ultimamente “metodologica” o “moderata” (si veda A. Orsina, *Rischio da incertezza scientifica e modelli di tutela penale*, 2015). Una lettura in cui mi parrebbe appunto di scorgere tratti di “narratività”. In base a essa la precauzione dovrebbe svolgere una funzione “prospettica” e procedurale, volta soprattutto a indirizzare verso l’approfondimento delle conoscenze

necessarie per la gestione dei rischi connessi allo svolgimento di una certa attività. Ponendosi, quindi, non come fonte di limiti o divieti rigidi, ma soprattutto come «principio di legittimazione di interventi di pubbliche autorità» (D. Pulitanò, *Giudizi di fatto nel controllo di costituzionalità di norme penali*, «Rivista italiana di diritto e procedura penale», 2008, p. 1030).

Una configurazione che presuppone e richiede (specie se perfezionata con un'apposita disciplina applicativa) in tali «pubbliche autorità» (e allo stesso giudice penale) un'attenzione, tanto retrospettiva quanto prospettica, alla “storia” dei soggetti (persone fisiche e/o organizzazioni) con cui entrino *in relazione*, in modo da poter modulare, nel concreto e progressivo svolgersi di questa interazione dinamica, gli interventi correttivi e le forme di responsabilità di volta in volta più appropriati per realizzare una condivisa maturazione di conoscenze ed esperienze preventive rispetto alle situazioni di pericolo.

### ■ Prove di precauzione “narrativa-riparativa” sul lavoro

Espressione di questa logica potrebbe considerarsi ad esempio quanto previsto nel Testo unico della salute e della sicurezza sul lavoro (art. 240, d.lgs. n. 81/2008 modificato dal d.lgs. n. 106/2009), dove si prevede l'obbligo per il datore di lavoro, oltre che di informare i lavoratori e il rappresentante per la sicurezza, di comunicare «senza indugio all'organo di vigilanza» il verificarsi di «eventi non prevedibili o incidenti che possono comportare un'esposizione anomala dei lavoratori ad agenti cancerogeni o mutageni» e di indicare «analiticamente le misure adottate per ridurre al minimo le conseguenze dannose o pericolose».

Si tratta di una disposizione che esprime (sia pure ancora in modo embrionale) la prospettiva precauzionale tendenzialmente “narrativa” di cui si è detto, visto che gli obblighi di comunicazione mirano a garantire la condivisione di conoscenze rilevanti ai fini della prevedibilità ed evitabilità di future esposizioni, con l'avvio di un dialogo tra autorità di vigilanza e datore di lavoro. Dato il contesto di incertezza scientifica, una possibile responsabilità viene a configurarsi solo quando il datore di lavoro si sottragga alle esigenze di adeguamento (anche sotto forma di comunicazione del *know-how* preventivo di cui spesso solo chi gestisce certi processi produttivi è in grado di disporre) sollecitate dall'organo di controllo.

Si tratta però ancora di un primo passo nella direzione dialogico-narrativa lumeggiata, in quanto ci si limita a imporre al datore di lavoro un obbligo di comunicazione senza disciplinare più articolatamente le ulteriori tappe procedurali che dovrebbero guidare una tale cooperazione tra pubblico e privato. Siamo ancora lontani dai sistemi regolativi più avanzati (ed estesi in generale alle attività d'impresa), che, specialmente nel mondo anglosassone, hanno trovato una precisa teorizzazione (ad esempio, nel cosiddetto “modello piramidale” di *law enforcement* elaborato dallo studioso australiano J. Braithwaite), oltre che più integrali applicazioni nella prassi (come in alcune esperienze straniere di *enforcement* ingiunzionale nell'ambito dei mercati finanziari, su cui si veda F. D'Alessandro, *Regolatori del mercato, enforcement e sistema penale*, 2014).

In tali sistemi viene messa in campo, con grande flessibilità (e fluidità...), un'ampia gamma di strumenti di intervento per spingere i soggetti economici al rispetto delle regole, secondo un ordine di intensità progressiva rapportato alla gravità delle condotte socialmente dannose. Strumenti che vedono vigili e partecipi non solo gli organi giudiziari e amministrativi, ma anche “corpi intermedi”, quali associazioni di consumatori e ambientaliste, sindacati ecc.).

Il *modus* regolativo espresso dal Testo unico citato (al pari di altri istituti di recente conio nell'ordinamento italiano) trova speculari riscontro nella disciplina prevista per la situazione *ex post*, nella quale si sia già verificato un evento dannoso (quale conseguenza imprevedibile dell'esposizione a un agente cancerogeno o mutageno). Qui interviene una logica *riparatoria*, che vede il datore di lavoro chiamato all'adozione degli accorgimenti tecnici capaci di rimediare alle conseguenze dannose verificatesi e di rimuoverne le cause.

Sia nella situazione *ex ante*, sia in quella *ex post*, sembra di potersi cogliere qualche sia pur pallido, ma comunque interessante, riflesso dell'immenso universo di esperienze riconducibili alla cosiddetta giustizia riparativa (o *restorative justice*), i cui semi fecondi vediamo ormai da tempo germogliare nei più vari contesti istituzionali e sociali (*Il libro dell'incontro. Vittime e responsabili della lotta armata a confronto*, a cura di G. Bertagna, A. Ceretti, C. Mazzucato, 2015).

Esperienze che si alimentano di quella attenzione al narrare e alle storie delle persone che è capace di elargire la salvezza umana di parole “giuste”, già solo trovando le quali si è compiuto un passo sulla



via della riparazione delle ingiustizie. E che in certo modo sembrano declinare nel senso più maturo e cognitivamente, oltre che «emozionalmente», soddisfacente, la grandiosa idea di misericordia proclamata da Papa Francesco, da cui sempre più saranno avvinte le nostre menti e i nostri cuori, durante e, certo, anche al di là di questo anno giubilare.