

prof. VITO VELLUZZI
Università di Milano

INTERPRETAZIONE DEGLI ENUNCIATI NORMATIVI, LINGUAGGIO GIURIDICO, CERTEZZA DEL DIRITTO^(*)

SOMMARIO: 1. Una tesi (apparentemente) minimalista. – 2. Perché sostenerla e con quale metodo. – 3. Il significato degli enunciati, la certezza del diritto come prevedibilità, i caratteri del linguaggio giuridico. – 4. Due esempi.

1. Una tesi (apparentemente) minimalista

Il saggio verte sull'interpretazione giuridica intesa come determinazione del significato degli enunciati normativi¹. Quella che si propone è una tesi non nuova e minimalista, ma non per questo scarsamente significativa, in tema di interpretazione degli enunciati normativi giuridici.

Ecco la tesi: *tutte* le questioni interpretative sono difficili, poiché comportano una scelta discrezionale dell'interprete: tuttavia proprio in quanto discrezionale e non arbitraria, la scelta dell'interprete incontra dei limiti. Vista da un altro lato, ossia quello dei cosiddetti *easy cases*, la tesi può essere così completata: *tutte* le questioni interpretative sono, in uno specifico senso, *facili*². In tal guisa l'interpretazione giuridica è sempre attività di scelta, di decisione, ma

* Versione scritta della relazione tenuta al *Convegno nazionale della Società italiana di Filosofia del diritto*, Torino, 16-18 settembre 2008. Un ringraziamento sincero è dovuto a Mario Jori, Aldo Schiavello, Nicola Muffato e Silvia Zorzetto per i preziosi suggerimenti forniti. Queste pagine sono dedicate a mio padre Antonio: la sua repentina scomparsa ha lasciato un vuoto incolmabile.

¹ Ci si occupa, cioè, non dell'interpretazione giuridica intesa in senso generico, ossia di una qualsiasi attività giuridica compiuta per individuare una norma generale che offra una soluzione ad un caso, bensì dell'interpretazione giuridica intesa in senso specifico, ossia della determinazione del significato degli enunciati normativi. Si usa la distinzione tra interpretazione in senso generico e in senso specifico nei termini proposti da G. MANIACI, *Razionalità ed equilibrio riflessivo nell'argomentazione giudiziale*, Torino, Giappichelli, 2009, 250-251.

² La distinzione tra casi facili e difficili risale ad H. L. A. HART, *The Concept of Law* (1961), trad. it. *Il concetto di diritto*, Torino, Einaudi, 1965, cap. VII, ed ha avuto dopo Hart svariate formulazioni (cfr. E. DICIOTTI, *Interpretazione della legge e discorso razionale*, Torino, Giappichelli, 1999, 242-256). Nel testo si riprende il lessico hartiano con qualche libertà e preferendo il sintagma «questione interpretativa» alla parola «caso».

si tratta di una scelta, di una decisione tra più soluzioni alternative delimitate. Così ragionando la determinazione del significato degli enunciati normativi giuridici si configura come un esercizio di discrezionalità limitata e non assoluta, o se si preferisce come sottoposto a vincoli e non interamente libero³.

Sostenere questa tesi significa collocarsi nell'ambito della teoria scettica, o realista che dir si voglia, dell'interpretazione giuridica connotandola in senso moderato⁴. Lo scetticismo o realismo interpretativo moderato è, però, più che una teoria, un contenitore di teorie. Guardando dentro il contenitore si scopre che le teorie in esso contenute convergono nel sostenere che per ogni enunciato normativo è determinabile più di un significato⁵, convergono pure nel sostenere che l'ambito dei significati è, per così dire, finito, ma divergono nell'indicazione del criterio capace di delimitarlo⁶. La divergenza da ultimo ri-

³ Sui limiti dell'interpretazione giuridica (giudiziale in specie) v. D. CANALE, *Forme del limite nell'interpretazione giudiziale*, Padova, Cedam, 2003. Una precisazione: tutte le questioni interpretative sono difficili nel senso che possono esserlo, che hanno sempre la potenzialità di esserlo, pur essendovi molteplici situazioni nelle quali gli interpreti concordano su quale significato convenga ad un enunciato normativo. In questi termini si esprime correttamente M. BARBERIS, *Filosofia del diritto. Un'introduzione teorica*, terza ed., Torino, Giappichelli, Torino, 2008, 224. D'altronde come ha scritto P. CHIASSONI, *Codici interpretativi. Progetto per un Vademecum giuridico*, in P. COMANDUCCI-R. GUASTINI (a cura di), *Analisi e diritto 2002-2003. Ricerche di giurisprudenza analitica*, Torino, Giappichelli, 2004, 114, l'interprete che si conforma all'interpretazione corrente di un enunciato normativo compie comunque una scelta: la scelta di essere conformista.

⁴ Scetticismo e realismo sono usati come sinonimi ove accostati all'interpretazione, cfr. O. PFERSMANN-M. TROPER, *Dibattito sulla teoria realista dell'interpretazione*, a cura di V. OMAGGIO, Napoli, Editoriale Scientifica, 2007. È risaputo che esistono varie classificazioni delle teorie dell'interpretazione [per una recente e interessante proposta v. F. COTTONE, *La teoria dell'interpretazione di Hans Kelsen. Un'ipotesi di ricostruzione*, in P. COMANDUCCI-R. GUASTINI (a cura di), *Analisi e diritto 2006. Ricerche di giurisprudenza analitica*, Torino, Giappichelli, 2007, 103 ss.], la più conosciuta distingue tra formalismo (talvolta denominato cognitivismo), scetticismo (talvolta denominato realismo) e teoria mista o intermedia. Seguendo la tripartizione la tesi esposta nel testo non sarebbe scettica bensì mista o intermedia (sulla varietà delle teorie miste o intermedie dell'interpretazione v. C. LUZZATI, *L'interprete e il legislatore*, Milano, Giuffrè, 1999, 327 ss.; R. GUASTINI, *L'interpretazione dei documenti normativi*, Milano, Giuffrè, 2004, cap. II).

⁵ Tesi di base di qualsiasi scetticismo interpretativo cfr. V. VELLUZZI, *Sulla nozione di «interpretazione giuridica corretta» (e sui suoi rapporti con l'interpretazione estensiva)*, in *Cassazione penale*, 7-8/2004, 2588 ss.

⁶ Scrive M. BARBERIS, *Filosofia del diritto. Un'introduzione teorica*, cit., 223: «Per lo scetticismo moderato [...] le disposizioni giuridiche non solo hanno già un significato prima dell'interpretazione, ma ne hanno sempre più d'uno: ognuna di esse fornirebbe sempre all'interprete una cornice di significati, à la Kelsen, entro i quali scegliere il significato da attribuirle. Lo scetticismo moderato [...] concepisce l'interpretazione [...] come scelta entro dei limiti». Il passo

chiamata è ricca di conseguenze ed in grado di interferire con temi molto importanti⁷. Per ora è necessario, al fine di porre i tasselli essenziali dello scetticismo (realismo) interpretativo moderato prescelto, accollarsi l'onere di indicare qual è il criterio che consente di delimitare le possibili soluzioni interpretative. Orbene, ancora una volta l'impostazione seguita e difesa nelle pagine a seguire non è originale: per ogni enunciato normativo giuridico l'ambito delle soluzioni interpretative possibili è delimitato dall'applicazione delle regole semantiche e sintattiche della lingua nella quale è formulato lo stesso enunciato oggetto di interpretazione.

Tuttavia, chi scrive non si propone di reiterare stancamente posizioni teoriche note, al contrario l'intento è quello di sostenere sì tesi conosciute, ma attraverso un puntuale metodo e spendendo argomenti diversi da quelli di regola adottati. L'auspicio è che gli argomenti spesi e il metodo seguito consentano, congiuntamente e con coerenza, di conferire alla tesi un'aria meno scontata e di metterne in luce la proficuità facendo emergere ragioni di natura non solo semantica e sintattica a favore della tesi stessa.

Lo scritto si dipana nei seguenti passaggi. In primo luogo (§ 2 e 2.1) verrà delineato il metodo, ovvero si espliciteranno le assunzioni da cui si muove per affrontare la questione della determinazione del significato degli enunciati normativi giuridici. Questo passaggio comporta la necessità di intrattenersi brevemente sulla costruzione di una teoria dell'interpretazione, sulla distinzione tra problemi fondamentali e centrali della filosofia del diritto, sulle conseguenze che la distinzione ha per l'interpretazione degli enunciati normativi giuridici e per le relazioni tra questa, il linguaggio giuridico e la certezza del diritto come prevedibilità. In secondo luogo (§ 3) si forniranno due esempi

di Kelsen evocato da Barberis è il seguente: «Se per 'interpretazione' si intende la constatazione del senso della norma [...] allora il senso di questo atto può essere soltanto la constatazione dello schema che rappresenta la norma da interpretare, e, con ciò, il riconoscimento delle varie possibilità che sono date entro questo schema. In conseguenza l'interpretazione della legge non deve condurre necessariamente a un'unica decisione come la sola esatta, bensì, possibilmente, a varie decisioni che hanno tutte il medesimo valore in quanto corrispondono alla norma da applicarsi», H. KELSEN, *Reine Rechtslehre* (1934), trad. it. *Lineamenti di dottrina pura del diritto*, Torino, Einaudi, 1952, 120-121. Il punto è: da che cosa è costituita la cornice?

⁷ Si pensi, per menzionarne soltanto due, alla separazione dei poteri e allo stato di diritto, cfr. M. BARBERIS, *Separazione dei poteri e teoria giusrealista dell'interpretazione*, in P. COMAN-
DUCCI-R. GUASTINI (a cura di), *Analisi e diritto 2004. Ricerche di giurisprudenza analitica*, Torino, Giappichelli, 2005, 1-21; E. SANTORO, *Stato di diritto e interpretazione. Per una concezione giusrealista e antiformalista dello stato di diritto*, in *Diritto privato 2001-2002*, Padova, Cedam, 2003, 97-210.

per mostrare che l'impostazione seguita non è infruttuosa per la chiarificazione di taluni aspetti del dibattito sull'interpretazione giuridica e per la ricostruzione e la critica dei ragionamenti dei giudici e dei giuristi.

2. Perché sostenerla e con quale metodo

È bene iniziare dal perché vale la pena intrattenersi sulla tesi proposta. Pure in ambito filosofico giuridico è stato affermato, talvolta, che non serve un granché interrogarsi sulla delimitazione delle interpretazioni possibili e si deve indagare, invece, la questione dell'interpretazione corretta o vera o migliore⁸. È chiaro, tuttavia, che la prima questione è preliminare rispetto alla seconda. L'unica via per poter ritenere inutile una delle due questioni consiste nell'accedere al formalismo e allo scetticismo interpretativo radicali o estremi. Per il primo interpretazione possibile e interpretazione vera o corretta coincidono in quanto per ogni enunciato normativo v'è una sola determinazione di significato possibile sul piano semantico e sintattico, per cui l'unica interpretazione possibile è anche l'unica vera, corretta (e l'interpretazione vera o corretta è anche l'unica possibile). Per il secondo qualsiasi significato può essere il significato di un enunciato normativo, dunque ogni interpretazione è possibile e corretta, vera, al medesimo tempo. Anzi, così ragionando viene esclusa la rilevanza di entrambe le questioni (della correttezza o verità dell'interpretazione e dei significati possibili di un enunciato normativo) poiché per un enunciato normativo tutte le interpretazioni sono corrette, vere ed anche possibili.

Orbene, se si scartano formalismo e scetticismo interpretativo radicali, da tempo screditati⁹, non solo è difficile eludere il tema dei possibili significati di un enunciato normativo giuridico, ma esso diviene pregiudiziale per sciogliere

⁸ Si rammentino in proposito i notissimi scritti di Ronald Dworkin, la sua *right answer thesis* e il motto *law as integrity*, cfr. R. DWORKIN, *Law's Empire* (1986) trad. it. *L'impero del diritto*, Milano, Il Saggiatore, 1989, e per una pregevole sintesi sull'evoluzione del pensiero di Dworkin v. A. SCHIAVELLO, *Il positivismo giuridico dopo Herbert L. A. Hart*, Torino, Giappichelli, 2004, 51-90. Nel testo si usano in maniera equivalente le locuzioni «interpretazione vera», «interpretazione corretta», «interpretazione migliore»; di recente si è chiesto se si dia ed in quali termini un'interpretazione vera degli enunciati normativi F. DENOZZA, *L'interpretazione delle norme tra scetticismo e «pluralismo cognitivo»*, in *Materiali per una storia della cultura giuridica*, 2, 2007, 463-479.

⁹ È addirittura dubbio che qualcuno abbia realmente sostenuto tesi tanto radicali, come segnala E. DICOTTI, *L'ambigua alternativa tra cognitivismo e scetticismo interpretativo*, Siena, Digips, Working Paper 45, 2004.

il nodo dell'interpretazione corretta, vera, migliore: per poter affrontare sensatamente se vi sia e come sia individuabile o come venga individuata la migliore o vera o corretta interpretazione di un enunciato normativo bisogna aver stabilito prima l'ambito delle possibili interpretazioni dell'enunciato¹⁰. L'interpretazione migliore è tale se comparata ad altre, ma tutte quelle concorrenti compongono un lotto e sapere cosa ne fa parte e cosa ne sta fuori è importante e cruciale.

Riguardo al «come» sostenere la tesi, per scanderne i passaggi, si può muovere da una teoria moderatamente scettica dell'interpretazione in competizione con quella sostenuta in questo scritto. Si è detto che allo scetticismo interpretativo moderato fanno capo, stante l'aspetto condiviso sopra riferito, differenti opinioni riguardo al criterio in grado di tracciare l'ambito dei significati attribuibili ad un enunciato normativo.

Riccardo Guastini, autore di molteplici e autorevoli studi sull'interpretazione giuridica, di recente ha scritto:

Non mi pare che si possa circoscrivere il novero delle interpretazioni possibili a quelle poche che sono consentite dalle regole della lingua [...] In ambito giuridico, il significato degli enunciati normativi è una variabile dipendente, non solo delle regole sintattiche e semantiche della lingua in cui tali enunciati sono formulati, ma anche e soprattutto: a) della particolare tecnica interpretativa impiegata, b) delle tesi dogmatiche presupposte, e in alcuni casi c) dei giudizi di valore formulati o (come spesso accade) sottintesi dall'interprete [...] Per 'interpretazione' deve intendersi non qualsivoglia attribuzione di significato al testo interpretato, ma un'attribuzione di significato che ricada entro i limiti dei significati ammissibili (alla luce delle regole della lingua, delle tecniche interpretative e delle tesi dogmatiche)¹¹.

Ecco, dunque, che interpretare vuol dire determinare il significato degli enunciati normativi restando nei confini tracciati dalle regole semantiche e sintattiche della lingua, dagli argomenti interpretativi usati all'interno della comunità giuridica e dalle tesi dogmatiche. Per capire se un giudice o un giurista abbia interpretato o abbia compiuto un'attività altra dall'interpretazione

¹⁰ E questo vale anche per chi ritiene, come Dworkin ad esempio, che vi sia una sola interpretazione vera, corretta per ogni enunciato normativo senza sposare però il formalismo interpretativo estremo.

¹¹ R. GUASTINI, *Lo scetticismo interpretativo rivisitato*, in ID., *Lezioni di teoria del diritto e dello stato*, Torino, Giappichelli, 2006, 82; e nello stesso senso R. GUASTINI, *Teoria del significato e teoria dell'interpretazione*, in *Materiali per una storia della cultura giuridica*, 2, 2008, 464.

è necessario conoscere, oltre alle regole di funzionamento della lingua, anche quali siano le tecniche, gli argomenti interpretativi usati e le tesi dogmatiche adottate. In ambito giuridico il significato di un enunciato normativo può essere, quindi, distante da quelli determinabili per mezzo delle regole sintattiche e semantiche della lingua se il significato attribuito è riconducibile ad argomenti interpretativi o tesi dogmatiche. Questo modo di configurare l'interpretazione sarebbe, inoltre l'unica via per proporre una teoria dell'interpretazione «puramente» conoscitiva, conforme al modo in cui di fatto operano i giudici ed i giuristi, e non una teoria normativa o dottrina, o peggio, un'ideologia dell'interpretazione mascherata da teoria, con la quale si propone in maniera subdola come i giudici ed i giuristi dovrebbero attribuire significato agli enunciati normativi¹².

Tuttavia, pur senza discutere se siffatta opinione catturi l'effettivo modo di operare di giuristi e giudici, si può affermare che il metodo ora riferito non è l'unico esperibile per costruire una teoria e non una dottrina dell'interpretazione. Per spiegare quanto si è appena detto è necessario qualche accenno alla questione della conoscenza del diritto e alla distinzione tra problemi fondamentali e centrali della filosofia del diritto.

Il primo punto (la conoscenza del diritto) è epocale, si forniranno solo alcuni cenni funzionali al discorso che si sta compiendo¹³. In un saggio recente Paolo Comanducci ha sostenuto che:

[...] se non si vuole essere degli empiristi totalmente ingenui, si deve ammettere che la corrispondenza o no delle nostre proposizioni con la realtà risulta mediata dalla previa configurazione dell'oggetto di indagine [...] In ambito giuridico, quindi, si può sostenere che un'epistemologia adeguata, oltre ad essere connessa ai fini della ricerca ed al suo conseguente livello di astrazione, debba dipendere, in primo luogo da che cosa è il diritto [...] Ma ciò che il diritto è dipende a sua volta, in qualche misura, da come configuriamo il diritto, ossia da che concetto di diritto adoperiamo [...] A seconda del modo in cui si configura il diritto (come insieme di fatti o invece come insieme di norme) varia la metodologia appropriata per conoscerlo. Questa tesi mi sembra banale, ma non sempre da essa si deriva una delle sue conseguenze necessarie: os-

¹² Cfr. R. GUASTINI, *Teoria del significato e teoria dell'interpretazione*, cit., 468.

¹³ Per gli opportuni approfondimenti e riferimenti bibliografici si rinvia a V. VILLA, *Costruttivismo e teorie del diritto*, Torino, Giappichelli, 1999; A. SCHIAVELLO, *Scienza giuridica, metodo, giudizi di valore*, in *Teoria e Critica della Regolazione Sociale*, 1, 2007 (www.lex.unict.it/tcrs), 1-19.

sia che non può esistere un unico approccio epistemologico per accostarsi al fenomeno giuridico. Vi sono invece vari approcci, tutti, in qualche senso, adeguati¹⁴.

I contenuti della citazione sono da approvare in pieno e se si considera che conoscere un diritto significa anche, se non principalmente, interpretare testi, documenti normativi¹⁵, si comprende pure perché costruire una teoria conoscitiva dell'interpretazione giuridica possa comportare l'adozione di un punto di vista valutativo, ovvero la necessità di esplicitare il concetto di diritto che si assume e come tale assunto condizioni lo sviluppo della teoria dell'interpretazione, la quale dovrà essere coerente con il concetto di diritto prescelto. Per essere più espliciti: la presenza di valutazioni non determina, *sic et simpliciter*, l'abdicazione di un punto di vista teorico e scientifico, ed anzi è

Possibile produrre descrizioni di norme giuridiche [...] anche se non possono essere depurate dai valori di vario tipo che contribuiscono a determinare le modalità della descrizione e quindi il risultato. Questi valori [...] consistono di scelte sia epistemologiche e metodologiche, sia etico-politiche. Ritengo insomma che [...] il discorso della scienza che li assume può essere obbiettivo nella misura in cui questi valori siano *esplicitati* tra gli assunti del discorso e siano poi *correttamente applicati* nelle sue istanze [...] Il fondamento dunque della scientificità o almeno della obbiettività della descrizione del diritto, a mio avviso, può solo essere la possibile obbiettività della applicazione coerente di scelte normative esplicite ed esplicitamente condivise, non la mancanza di scelte¹⁶.

Una volta acquisito che si può essere obbiettivi pur compiendo talune valutazioni e che talvolta ciò è addirittura indispensabile per poter accedere alla conoscenza del proprio oggetto di indagine, diviene imprescindibile per la costruzione di una teoria dell'interpretazione dichiarare il concetto di diritto assunto. Ma l'importanza di questo ultimo aspetto può essere adeguatamente e ulteriormente argomentata, in maniera complementare all'argomento epistemologico sopra sviluppato, facendo ricorso alla distinzione tra problemi fon-

¹⁴ P. COMANDUCCI, *Conoscere il diritto*, in *Materiali per una storia della cultura giuridica*, 2, 2008, 422, 424-425.

¹⁵ *Ibidem*, 426.

¹⁶ Così M. JORI, *Pragmatica, scienza giuridica e diritti*, in P. COMANDUCCI-R. GUASTINI (a cura di), *Analisi e diritto 2002-2003. Ricerche di giurisprudenza analitica*, Torino, Giappichelli, 2004, 376-378. Le considerazioni di Mario Jori riguardano lo statuto epistemologico della scienza giuridica, ma si adattano perfettamente al problema della costruzione di una teoria dell'interpretazione.

damentali e problemi centrali della filosofia del diritto. I problemi centrali sono quelli con i quali ci si misura inevitabilmente affrontando gli altri problemi «[...] senza che essi siano peraltro il punto di partenza e il fondamento filosofico delle domande e delle risposte: questi punti di partenza sono invece le soluzioni dei problemi fondamentali»¹⁷. Interrogarsi su un problema centrale significa, quindi, rispondere preliminarmente ad un problema fondamentale. Il problema fondamentale per antonomasia è il concetto di diritto, mentre l'interpretazione giuridica rappresenta un tipico problema centrale, ne consegue che le proposte di soluzione del problema dell'interpretazione giuridica rinviano al concetto di diritto e da questo dipendono.

Riassumendo. La tesi proposta all'inizio del saggio e difesa nel prosieguo¹⁸ può costituire uno strumento fecondo per conoscere che cos'è determinazione di significato di un enunciato normativo giuridico e che cosa non lo è soltanto se si esplicita il concetto di diritto che sta sullo sfondo; proprio la costruzione di una relazione coerente tra nozione di diritto adottata ed esplicitata e interpretazione (ossia tra problema fondamentale e problema centrale interessati) consente di iscrivere la tesi avanzata nel novero delle teorie e non delle mere proposte normative sull'interpretazione giuridica.

3. *Il significato degli enunciati, la certezza del diritto come prevedibilità, i caratteri del linguaggio giuridico*

Bisogna affrontare il problema fondamentale e indicare il concetto di diritto. Il concetto di diritto assunto è semplicemente questo: il diritto è un insieme di norme coattive rivolte alla guida dei comportamenti¹⁹. Da ciò discende un corollario: i destinatari delle norme, ossia coloro i cui comportamenti sono regolati, devono essere in grado di prevedere l'intervento e soprattutto il non

¹⁷ M. JORI-A. PINTORE, *Manuale di teoria generale del diritto*, Torino, Giappichelli, 1995, 119.

¹⁸ Meglio rammentarla: l'interpretazione giuridica, intesa come determinazione del significato degli enunciati normativi, è sempre attività di scelta, ma si tratta di una scelta tra più soluzioni alternative delimitate dall'applicazione delle regole semantiche e sintattiche della lingua nella quale è formulato l'enunciato oggetto di interpretazione.

¹⁹ Per quanto filosoficamente discutibile, sia nel complesso, sia nei singoli elementi che la compongono, la configurazione del diritto fornita è quella «[...] che si insegna e si studia tradizionalmente, fin dal Medio Evo, nelle facoltà di giurisprudenza, che si produce, ad esempio, nei parlamenti, si applica nei tribunali, si obbedisce o si viola da parte degli individui» (P. COMANDUCCI, *Conoscere il diritto*, cit., 426).

intervento «[...] di organi con competenza giuridica decisionale o meramente esecutiva in relazione ad una (ciascuna) singola fattispecie concreta»²⁰. Entra in gioco, cioè, la certezza del diritto come prevedibilità, in una delle sue accezioni²¹. Alla luce del concetto elementare di diritto delineato la certezza del diritto diviene un obiettivo tendenziale, da perseguire affinché lo stesso concetto di diritto sia sensato. Se si accoglie quel concetto di diritto non si può ritenere irrilevante il perseguimento della certezza giuridica intesa nella maniera appena menzionata. Ed infatti «[...] In questa [...] fondamentale accezione il diritto è certo se ciascuno (se il cittadino) è messo in grado di sapere che cosa dal diritto è autorizzato a fare, e che cosa in base al diritto è libero di fare»²².

Orbene, se il diritto è un insieme di norme e le norme sono il frutto dell'interpretazione, grazie alla quale si passa dal testo al suo significato, a quali condizioni il diritto può dirsi in grado di guidare i comportamenti e tendenzialmente certo? La tesi proposta, per cui le questioni interpretative sono tutte difficili, poiché comportano una scelta discrezionale dell'interprete, scelta discrezionale e non arbitraria appunto, in quanto incontra il limite delle regole semantiche e sintattiche della lingua, appare in grado di rispondere con successo. In particolare essa consente di determinare soprattutto il non intervento degli organi decisionali ed esecutivi. Con riguardo ad un enunciato normativo, infatti, si può prevedere che, al di fuori dei significati ad esso attribuibili

²⁰ Così L. GIANFORMAGGIO, *Certezza del diritto* (1986), ora in ID., *Filosofia del diritto e ragionamento giuridico*, a cura di E. DICIOTTI-V. VELLUZZI, Torino, Giappichelli, 2008, 82.

²¹ A quella già descritta si aggiungano: la certezza del diritto come prevedibilità dell'esito dell'eventuale intervento degli organi decisionali; la certezza del diritto come sicurezza dei rapporti giuridici (v. ancora L. GIANFORMAGGIO, *Certezza del diritto*, cit., 82). Nel testo si usano i sintagmi «certezza del diritto» e «certezza giuridica» come sinonimi. Sul tema v. G. GOMETZ, *La certezza giuridica come prevedibilità*, Torino, Giappichelli, 2005.

²² *Ibidem*. Si vedano pure B. BAUM LEVENBOOK, *How a Statute Applies*, in *Legal Theory*, 12, 2006, 71 e G. LAZZARO, *Diritto e linguaggio comune*, in *Rivista trimestrale di diritto e procedura civile*, 1981, 168: «Talvolta i giudici (e i funzionari) mostrano la tendenza a presumere, sin quando è ragionevole, la conformità del linguaggio legislativo al linguaggio comune. Ma come si giustifica tale criterio? A quale principio appare ispirato? A me pare che potrebbe essere lo stesso principio invocato per l'interpretazione del negozio giuridico: ossia il cosiddetto principio dell'*affidamento*. E stupisce che un tale principio sia stato tanto poco richiamato (per non dire nulla) in materia di interpretazione della legge. I destinatari dei precetti legislativi, quanto meno di una parte di essi, sono i cittadini. E la lettura delle disposizioni di legge suscita in loro aspettative degne di tutela». Vale la pena ricordare, a sostegno della opinione di Lazzaro, che il linguaggio giuridico «[...] must simultaneously function for professionals [...] and for citizens», F. SCHAUER, *Precedent*, in *Stanford Law Review*, 1987, 586, nota 35.

per mezzo delle regole semantiche e sintattiche della lingua in cui esso è formulato, non vi sia spazio alcuno per gli organi competenti di invocarlo. La prevedibilità del non intervento degli organi decisionali ed esecutivi è possibile pure perché le regole di funzionamento della lingua non sono patrimonio esclusivo del ceto degli esperti del diritto, bensì anche di coloro che non operano professionalmente col diritto.

Da quanto si è venuti dicendo sin qui discende che il contesto, sia testuale, sia situazionale, gli argomenti interpretativi e le tesi dogmatiche operano all'interno della cornice e non la determinano: essi servono a scegliere tra i significati possibili di un enunciato normativo, ad argomentare a favore di uno di essi²³. Il fatto che negli ordinamenti giuridici contemporanei siano in uso tecniche consolidate di interpretazione e si ricorra a tesi dogmatiche comporta, di solito, un accrescimento dell'ambiguità degli enunciati, non riduce necessariamente la vaghezza dei significati e rende le questioni interpretative sempre potenzialmente difficili, ma da ciò non consegue l'assenza o l'inutilità della cornice. Nemmeno può dirsi che la difficoltà di individuare in taluni casi la cornice per mezzo del criterio proposto in questo scritto, renda il criterio stesso sempre inutile o mai utile: questa conclusione non è in alcun modo inferibile dalla premessa. Il percorso sin qui compiuto ed il metodo seguito consentono di ribadire che fuori dalla cornice non c'è la determinazione del significato di un enunciato normativo, bensì l'individuazione della regola utile alla decisione ottenuta in via non strettamente interpretativa²⁴.

²³ È questo, contrariamente a quanto sostiene il contestualismo radicale, il ruolo corretto da assegnare al contesto nella determinazione del significato di un enunciato (anche normativo), poiché come ha sottolineato F. SCHAUER, *A Critical Guide to Vehicles in the Park*, in *New York University Law Review*, 83, 2008, 1120: «Without knowing something about words and sentences and grammar and syntax as general or acontextual rules (or, even better, conventions) we could never hope to understand each other. The full particular context may indeed add something or even a great deal to our understanding, but we will understand virtually nothing at all about 'the cat is on the mat' unless we understand that this sentence carries meaning by drawing on shared acontextual understandings of the facts that the word 'cat' refers to cats, that the word 'mat' refers to mats, and the words 'is on' refer to a certain kind of relationship that differs from the relationship described by phrases such as 'is under', 'is near', or 'is a'». Su questi temi e per conclusioni in parte diverse da quelle qui seguite v. F. POGGI, *Significato letterale: una nozione problematica*, in P. COMANDUCCI-R. GUASTINI (a cura di), *Analisi e diritto* 2006. *Ricerche di giurisprudenza analitica*, Torino, Giappichelli, 2007, 196 ss.; per indicazioni bibliografiche P. CHIASSONI, *Tecnica dell'interpretazione giuridica*, Bologna, il Mulino, 2007, 60 nota 14.

²⁴ Va da sé che non tutti i significati di un enunciato normativo possibili sul piano linguistico sono per ciò solo giuridicamente accettabili, potendo essere l'ambito dei significati giuridi-

Le considerazioni appena svolte richiedono un chiarimento relativo alle caratteristiche del linguaggio giuridico, specie affinché la posizione qui sostenuta, per quanto coerente con il concetto di diritto assunto e con il corollario della certezza giuridica come prevedibilità, non sembri esageratamente ingenua o addirittura non praticabile in ragione delle peculiarità comunemente riconosciute al linguaggio giuridico.

È un dato acquisito che gli enunciati normativi giuridici contengono a fianco ai termini del linguaggio ordinario anche termini tecnicizzati e tecnici. Il peso di ciascun tipo di termine varia a seconda dell'ordinamento giuridico considerato e per il medesimo ordinamento può mutare da periodo a periodo. Tuttavia è altrettanto acquisito che il diritto adotta la tecnica del prestito semiotico, ovvero mutua la gran parte dei termini e la struttura sintattica dal linguaggio ordinario, ed il prestito opera, quindi, sia a livello semantico, sia a livello sintattico. Ne segue, per dirla con le parole di Uberto ScarPELLI, che:

[...] il giurista che lavora attivamente sui concetti muove dal linguaggio naturale, o dal linguaggio naturale modificato da precedenti ricostruzioni, e rimane in genere nelle aree di significanza già costituite da quel linguaggio; e quand'anche innovi profondamente sotto il profilo semantico, inserisce i nuovi concetti nella preesistente trama di relazioni sintattiche [...] La semiotica ci mette, d'altro canto, in condizione d'intendere in quale maniera l'interprete sia, fino ad un certo punto, vincolato, la 'creazione' interpretativa sia, non già una divina creazione dal nulla, ma un rimodellare e sviluppare qualcosa di preesistente²⁵.

Orbene, pure per i termini tecnici e tecnicizzati il prestito semiotico agisce con vigore a livello sintattico, per quanto riduca (anche drasticamente per i termini tecnici) il proprio peso a livello semantico. Ma v'è di più. Il diritto, si è detto, ha come interlocutori sia gli operatori del diritto, sia gli altri cittadini

camente accettabili meno ampio dell'insieme dei significati linguisticamente possibili, cfr. V. VELLUZZI, *Scetticismo interpretativo moderato e argomenti dell'interpretazione*, in www.dirittoequestionipubbliche.org, 2005, 103-109.

²⁵ U. SCARPELLI, *Semantica, morale, diritto*, Torino, Giappichelli, 1969, 103-104, 109, ed ancora 109: «L'interprete opera, infatti, nel quadro di una struttura linguistica, sia pure a volte molto elastica, e, se intende condurre a compimento una comunicazione linguistica entro tale struttura, deve inserire le sue innovazioni nella struttura, può giocare nei suoi spazi, può magari violentarla, ma non può saltarne fuori del tutto [...] ed anche la direzione delle possibili innovazioni è condizionata dalla struttura». Sulla natura del linguaggio giuridico interessanti considerazioni si trovano in M. J. MORRISON, *Excursions into the Nature of Legal Language*, in *Cleveland State Law Review*, 37, 1989, 271 ss.

e rispetto a questi ultimi in specie *non può non tendere* alla realizzazione della certezza giuridica come prevedibilità. La presenza di termini tecnici non è incompatibile con questo obiettivo, in quanto si può concepire la loro traducibilità nel linguaggio ordinario²⁶. I termini tecnici si inseriscono, infatti, all'interno di enunciati, ossia all'interno di una trama sintattica compiuta che ne influenza la determinazione di significato e sul piano semantico la necessità di renderli intelligibili, anche oltre la cerchia dei professionisti del diritto, fa sì che essi vadano interpretati in termini accessibili per mezzo del linguaggio ordinario.

Non si sostiene che il linguaggio giuridico funziona come il linguaggio ordinario o è ad esso interamente assimilabile²⁷, ma che la dimensione pragmatica del diritto, vale a dire del rapporto tra il diritto (quale insieme di enunciati normativi e di significati di questi enunciati rivolti alla guida dei comportamenti) ed i suoi destinatari, conduce a: 1) ritenere il perseguimento della certezza giuridica come prevedibilità dell'intervento e soprattutto del non intervento degli organi decisionali ed esecutivi un corollario, si potrebbe dire una implicazione, della nozione di diritto considerata; 2) delimitare l'ambito delle interpretazioni possibili di un enunciato normativo sulla base delle regole semantiche e sintattiche di funzionamento della lingua in cui l'enunciato è formulato. Così la certezza del diritto è perseguibile e, di conseguenza, il diritto può «comunicare» efficacemente con i soggetti interessati.

4. Due esempi

Le tesi vanno sempre messe alla prova ed un modo proficuo per farlo è proporre degli esempi. Il primo esempio riguarda una sentenza inglese²⁸. Il secondo è ripreso dalla famosa polemica sull'interpretazione tra Herbert Hart e Lon Fuller, polemica della quale si è celebrato il cinquantenario lo scorso

²⁶ Il termine «traducibilità» è ripreso da U. SCARPELLI, *Semantica, morale, diritto*, cit., 107. Sull'argomento v. anche D. MANTOVANI, *Lingua e diritto. Prospettive di ricerca fra sociolinguistica e pragmatica*, in G. GARZONE-F. SANTULLI (a cura di), *Il linguaggio giuridico. Prospettive interdisciplinari*, Milano, Guffrè, 2008, 25-27; B.M. GARAVELLI, *L'occhiale del linguista su testi notarili*, in *Rivista del notariato*, 1, 2006, 13-14. Che il luogo privilegiato della traducibilità sia proprio l'interpretazione è accennato da G. LAZZARO, *Diritto e linguaggio comune*, cit., 146.

²⁷ Il linguaggio giuridico si compone, infatti, sia di contributi, per così dire, ordinari, sia specialistici, ed entrambi si mescolano in una pragmatica peculiare determinata dal concetto di diritto indicato nel testo.

²⁸ *Corkery vs. Carpenter, King's Bench Division*, 1 KB 102, 1951.

anno²⁹. Il primo esempio servirà a mettere in luce che le regole semantiche e sintattiche della lingua in cui è formulato l'enunciato normativo interpretando sono in grado, salvo eccezioni, di delimitare l'ambito dei significati possibili e possono costituire un efficace strumento di valutazione delle operazioni interpretative. Col secondo esempio si intende segnalare l'utilità della tesi difesa per lo studio dei rapporti tra interpretazione e defettibilità (*defeasibility*) delle norme giuridiche³⁰.

Nel 1951 una corte inglese condannò a tre mesi di reclusione un uomo che conduceva in stato di ebbrezza una bicicletta sulla pubblica strada, la condanna si fondava sul § 12 del *Licensing Act* del 1872 dal seguente tenore: «Chiunque [...] sia in stato di ebbrezza [...] mentre conduce su qualsiasi strada [...] una carrozza, un cavallo, del bestiame, una macchina a vapore, può essere arrestato, multato o imprigionato». La corte sosteneva in particolare che «la parola 'carrozza' [...] include la bicicletta, se si tratta di una comune bicicletta, o simili, come un triciclo adatto al trasporto di merci». Orbene, se interpretare vuol dire determinare il significato delle parole e degli enunciati è piuttosto chiaro che in questo caso la corte non ha interpretato, ma ha fatto dell'altro. Sulla scorta delle regole semantiche e sintattiche della lingua, infatti, non è possibile, sostenere che le carrozze sono biciclette e viceversa. Le carrozze e le biciclette possono essere sottoposte alla medesima disciplina dettata per una di esse se ricondotte entrambe ad una categoria più ampia, ad esempio i mezzi di trasporto non motorizzati, e argomentando che, nonostante il legislatore si sia riferito solo alle carrozze, la conseguenza giuridica va attribuita, per qualche buona ragione, a tutti i mezzi di trasporto non motorizzati, tra i quali rientrano le biciclette. Tuttavia, il ragionamento non conclude che le carrozze sono biciclette, ma che pur non essendolo meritano il medesimo trattamento. Si tratta di un tipico ragionamento analogico, il quale *presuppone* l'interpretazione come determinazione di significato³¹.

²⁹ I saggi interessati dalla polemica sono H. L. A. HART, *Positivism and the Separation of Law and Morals*, in *Harvard Law Review*, 71, 1958, 593-629; L. L. FULLER, *Positivism and Fidelity to Law*, in *Harvard Law Review*, 71, 1958, 630-672, entrambi tradotti in A. SCHIAVELLO-V. VELLUZZI (a cura di), *Il positivismo giuridico contemporaneo. Una antologia*, Torino, Giappichelli, 2005, rispettivamente 48-79 e 136-170.

³⁰ In proposito da ultimo P. CHIASSONI, *La defettibilità nel diritto*, in *Materiali per una storia della cultura giuridica*, 2, 2008, 471-506.

³¹ Cfr. V. VELLUZZI, *La distinzione tra analogia giuridica ed interpretazione estensiva*, in M. MANZIN-P. SOMMAGGIO (a cura di), *Interpretazione giuridica e retorica forense. Il problema della vaghezza del linguaggio nella ricerca della verità processuale*, Milano, Giuffrè, 2006, 133-148; per

Questo caso mostra che il criterio della cornice è, di regola, in grado di funzionare, di stabilire cosa sta dentro e cosa sta fuori³² e rispetto a ciò che sta fuori impone di prendere atto che il diritto si esprime in quei termini, può cambiarlo chi ne ha la competenza o può correggerlo chi è autorizzato a farlo con gli strumenti predisposti dallo stesso diritto, ma di certo non scambiando le carrozze per biciclette³³.

Il secondo esempio riguarda il noto divieto di introdurre veicoli nel parco, ovvero: stante la formulazione normativa «vietato l'ingresso ai veicoli nel parco» è possibile introdurre nel parco medesimo un monumento ai caduti costituito da un carro armato residuo dell'ultimo conflitto mondiale?

Com'è noto sulla base di questo esempio Fuller ha attaccato Hart, sostenendo che una analisi del contesto all'interno del quale si opera e non, per così dire, la mera considerazione delle parole consente di dare la risposta migliore all'interrogativo. Per Fuller se si seguono le orme di Hart dovremmo applicare il divieto di ingresso anche al carro armato monumentale che può essere considerato senza grossi dubbi un veicolo, ma se si analizza il contesto in cui il divieto è chiamato ad operare e la sua finalità dovremmo escludere il carro armato monumentale dall'applicazione del divieto. Probabilmente hanno ragione entrambi, Fuller, però, ha lanciato i suoi strali contro il bersaglio errato. Il punto controverso non è, infatti, se il carro armato sia o non sia un veicolo, ma se pur essendo il carro armato un veicolo esso vada escluso dall'ambito di applicazione del divieto, in assenza di una formulazione normativa che istituisca espressamente una eccezione in tal senso. Si tratta, cioè, di stabilire se e a quali condizioni sia possibile istituire una eccezione implicita al divieto, ossia se il divieto sia defettibile³⁴. Tuttavia, interrogarsi sulla possibilità di istituire

l'ambito penale considerazioni di rilievo si trovano in F. PALAZZO, *Testo, contesto e sistema nell'interpretazione penalistica*, in E. DOLCINI-C. E. PALIERO (a cura di), *Studi in onore di Giorgio Marinucci*, Milano, Giuffrè, 2006, 515-538; per spunti di riflessione sul divieto di analogia in materia penale v. F. GIUNTA, *Rileggendo Norberto Bobbio. «L'analogia nella logica del diritto»*, in *Criminalia. Annuario di scienze penalistiche*, 2007, 447-455.

³² Va da sé che vi sono casi di dubbia collocazione, fuori o dentro la cornice, ma è opportuno ripetere che l'esistenza di situazioni siffatte non esclude l'esistenza di situazioni indubbie di inclusione e di esclusione, come quella esemplificata nel testo.

³³ Insomma se l'analogia o un qualche altro strumento non sono autorizzati o per taluni ambiti sono vietati, il giudice può solo lagnarsi che il legislatore non abbia incluso le biciclette. Non a caso l'avvocato dell'imputato ha usato nella sua difesa, seppur con esito infausto, una canzoncina popolare inglese intitolata *Daisy Bell*: «Non sarà un matrimonio elegante, non posso offrirti una carrozza, ma sarai amabile sul sellino di una bicicletta fatta per due».

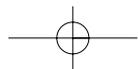
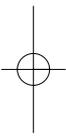
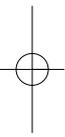
³⁴ Ben diverso è il caso delle eccezioni espresse, per le quali si presenta il problema dell'in-

eccezioni implicite significa aver già determinato il significato dell'enunciato normativo per poi ridurne eventualmente il campo di applicazione³⁵. Argomentare la defettibilità vuol dire sostenere *che il carro armato è un veicolo ma ...*, non che *il carro armato non è un veicolo*. Riguardo alla defettibilità, il criterio di delimitazione dell'ambito dei significati possibili proposto e difeso in questo scritto, ponendosi come strumento di realizzazione della certezza del diritto come prevedibilità, la quale è a sua volta corollario del diritto inteso come insieme di norme coattive rivolte alla guida dei comportamenti, impone agli interpreti due obblighi deontologici: 1) di non istituire eccezioni implicite semplicemente spacciandole per determinazioni di significato dell'enunciato normativo; 2) di argomentare l'istituzione e la bontà dell'eccezione adducendo ragioni giuridicamente plausibili.

Forse chi si attende dalla filosofia del diritto la soluzione a tutto campo e definitiva dei problemi riterrà il cammino compiuto in questo scritto ed il suo esito modesti, ma tutto sommato poco è pur sempre meglio di niente, e ripensando alle questioni coinvolte (il metodo di costruzione di una teoria dell'interpretazione, la certezza del diritto come prevedibilità, le possibilità di controllo delle operazioni interpretative) viene da chiedersi: è poi così poco?

interpretazione dell'enunciato normativo che prevede le eccezioni e se la fattispecie (concreta) rientri o meno nel suo campo di applicazione. Nulla osta, comunque, che si ponga pure la questione della defettibilità delle norme che pongono espressamente eccezioni ad altre norme.

³⁵ Per dirla con le parole di N. MUFFATO, *La semantica delle norme. Il neustico da Hare a Tarello*, Genova, ECIG, 2007, 111-112: «i casi oscuri nell'applicazione della regola sono sì dovuti a una vaghezza di termini locuzioni ed enunciati che, nel momento in cui la regola è formulata è soltanto potenziale e perciò imprevedibile; ma molto spesso (non mi spingo a dire: sempre) la vaghezza potenziale del linguaggio è a sua volta dovuta a un dubbio sui fatti, sull'applicazione, riflettendo la circostanza che si possono sempre dare condizioni di applicazione negative a loro volta non previste da chi ha formulato la regola»; si aggiunga F. SCHAUER, *A Critical Guide to Vehicles in the Park*, cit., 1124: «Sometimes language will simply give the wrong answer, and the problem for law is the problem of what, if anything, to do about it».



Riflessioni forensi

