



“Vivere il diritto”: un invito ai giovani studiosi (... e un breve parallelo con il “metodo talmudico”)



Beniamino Parenzo

Assegnista di ricerca dell'Università Ca' Foscari Venezia

Leggendo il libro del Prof. Lipari¹ si avverte più volte l'impressione che egli voglia parlare specialmente ai giovani studiosi, “categoria” entro la quale, senza alcuna antipatica presunzione, credo di potermi inserire.

Se il *motore*, potremmo dire, del libro è la memoria, essa non è affatto da intendersi quale mero ricordo, poiché non vuole essere, come lo stesso autore spiega, «regresso dal presente al passato», ma tutt'al contrario «progresso dal passato al presente» (p. 6), il quale reca con sé un fondamentale messaggio di *metodo*, che, ribadisco, a noi giovani studiosi indirizzato, intende, dunque, essere proiettato anche al futuro.

Il libro, credo si possa dire in estrema sintesi, racconta la storia attuale di una vera e propria *rivoluzione*, tutt'ora in corso; è il racconto della tenace costruzione di un rivoluzionario sentiero metodologico.

E come in ogni “storia di rivoluzione”, due sono gli schieramenti che pure in questo caso si contendono il campo.

Il primo è quello rappresentato da un approccio che vede il giurista come «custode di una verità testuale» (p. 23), consacrata in un atto validamente posto da un'autorità legittima. Secondo tale impostazione, il diritto non può che esaurirsi nella legge, o meglio in un dato calato dall'alto, ben confezionato e consegnato a un interprete, il quale come un buon «farmacista» (p. 59) non è che chiamato a prendere la corretta regola dal corretto scaffale.

Trovo questa immagine esemplarmente evocativa di un diritto non soltanto rigido e meccanico, ma anche polveroso e asettico, inerte e incolore, un diritto binario come una macchina, un diritto in “in bianco e nero”, che non solo non sa, ma peggio *non vuole*, vedere le sfumature di colore dell'esperienza, dei fatti della vita che solo vogliono invece

¹ *Vivere il diritto. A colloquio con Gabriele Carapezza Figlia, Vincenzo Cuffaro e Francesco Macario*, Napoli, 2023.

essere incasellati nella corretta fattispecie. E se la fattispecie manca? Beh, se il farmaco non è prescritto, il farmacista che ci può fare?

Il diritto, insomma, come peraltro ci viene insegnato dalla manualistica (come pure l'autore non manca di criticare in numerosi passaggi), è un dato ben definito, consegnato, un *prius* che, nel regolare l'esperienza, i fatti della vita, vi attribuisce, in via di imposizione, il crisma della giuridicità.

All'angolo opposto (preferendo al metaforico "campo di battaglia" un metaforico e più "sportivo" "ring da pugilato"), il metodo che rompe con la tradizione, che trasforma ed eleva l'interprete da farmacista in demiurgo, onerandolo di un compito ben più faticoso e impegnativo, nonché (precisamente al contrario di quel che, forse, chi tende più idealmente a collocarsi verso il lato opposto potrebbe pensare) richiedente maggiore rigore nell'argomentazione.

«Il giurista (p. 121) non ha più davanti a sé il diritto come oggetto prefabbricato, ma un diritto come *progetto* che egli deve contribuire a realizzare». Il diritto, lungi dall'essere dato, è *risultato*, è prodotto, esito di un percorso che parte dalla esperienza, da una vita concreta che con tutte le sue sfumature di colore è essa stessa portatrice di una giuridicità che chiama ad essere vista e che, fuoriuscendo dal cono d'ombra della fattispecie, impone di essere illuminata attraverso i principi, i quali a loro volta, lungi dal porsi, come vorrebbe la tradizione, a *eventuale chiusura* del sistema, al contrario si pongono al *fondamento* di un sistema che deve rimanere aperto alla possibilità di vedere e riconoscere e quindi accogliere le spinte che dal basso, nell'intrinseco dinamismo dello scorrere della vita, ne stimolano e impongono un continuo riadattamento. «Il diritto, allora, come regola dei rapporti» (p. 55) «non sta prima dei comportamenti, ma dopo» e, ancora, «il diritto non è una proposizione comandata, ma un'esperienza ordinata» (p. 72).

Ebbene, se ci si domanda perché tale rivoluzione di metodo debba essere abbracciata, la risposta è tanto semplice, forse, quanto essenziale e tuttavia negletta nella impostazione tradizionale: perché è solo così che il giurista può davvero aspirare a contribuire alla realizzazione del *fine ultimo e primo* del diritto, che è la ricerca di un *risultato di giustizia*.

Come pure ha scritto il Prof. Tommaso Greco nel suo ultimo libro, «*Curare il mondo con Simone Weil*», «se si finisce per guardare alla regola più che alla vita, si producono spesso decisioni che percepiamo come ingiuste; la giustizia vuole invece guardare alla vita prima che alla regola perché nella vita c'è spesso qualcosa che alla regola sfugge e di cui non si occupa, c'è qualcosa che la regola non vede» (p. X). Ecco che allora, precisamente per perseguire quel risultato di giustizia, il diritto, contrariamente a quel che vorrebbe l'iconografia tradizionale, deve spogliarsi della benda.

Il diritto non può esaurirsi nella generalità ed astrattezza della fattispecie, che *rivolgendosi al soggetto* manca di vedere *l'individuo, nella concretezza della sua condizione*. Ancora, infatti, come spiega Tommaso Greco riportando il pensiero di Simone Weil, «la giustizia è sempre giustizia del particolare, giustizia in *questa* situazione. È qui e ora, in una situazione che mi interroga irripetibilmente» (p. 53).

In sintesi, è solo con metodo pluralista, che ripudia la rigidità della fonte data e monolitica, che, riconoscendo giuridicità alla dinamica complessità della vita, il diritto può

aspirare a un risultato di giustizia; diversamente, è destinato a rimanere asfittica scienza teoretica che la vita guarda solo da lontano, che, per citare uno scritto recente del Prof. Roberto Senigaglia («*Perché e come ripensare i manuali*»), “imbrigliando la realtà” resta, però, “avulso dalla vita”.

Ora, fin qui, non ho fatto altro che riportare, sperando di non averlo alterato nella sintesi, il pensiero espresso dall’autore nel libro (e non solo in questo libro come certo noi tutti sappiamo).

Ebbene, mi sono domandato, che cosa posso io aggiungere d’altro, qui ed ora? Evidentemente nulla, se non alcune suggestioni tratte dal contesto culturale dal quale provengo.

Sono di religione ebraica, cresciuto in una famiglia moderatamente praticante e in ogni caso fortemente legata a una identità che, in quanto culturale, non si esaurisce nella sola sfera strettamente religiosa.

Bene, pure con tutte le differenze del caso, ovviamente, ho trovato una forte analogia di pensiero, di metodo, con quello che mi è stato espressamente insegnato e silenziosamente tramandato (le tradizioni, d’altra parte, come l’identità che vanno a formare, sono spesso, diversamente dall’insegnamento, trasmesse in via “non detta”).

Se la *Torah*, testo sacro per eccellenza, è per definizione calata dall’alto, consegnata a Mosè sul monte Sinai, la *Halachà*, il diritto ebraico che da essa deriva, è invece opera dell’uomo. La *Torah* non è che il testo: essenziale punto di partenza, mai di per sé solo autosufficiente punto di arrivo; e se la *Torah*, il testo, letteralmente scolpito nella pietra, è per sua natura *immutabile*, la *Halachà* è al contrario senz’altro passibile di messa in discussione. Anzi, il metodo ermeneutico talmudico, se vogliamo, si esprime precisamente all’insegna di una costante *discussione* (la c.d. *machloket*, la discussione tra Maestri): il diritto si esprime come un processo di *dinamica ricerca*, il cui motore è la *domanda*, un *dubbio* che, alla luce di un nuovo caso della vita che presenta circostanze che non erano state considerate, rimette in discussione una regola che, prima di esso, si poteva credere acquisita.

Un esempio. Nella *Halachà* esiste un generale divieto di aborto. Ma, ci si interroga, se il parto mettesse in pericolo la vita della madre? Si discute. E se la gravidanza rischiasse di aggravare una preesistente condizione psichica della madre? Si discute. E se il feto ha una grave malattia genetica? Si discute. Lavorando di caso in caso, i Maestri *con diversità di opinioni* scalpellano quello che poteva apparire un rigoroso, rigido, divieto, e lo aprono a *soluzioni differenti e di compromesso*.

Qui il punto centrale, credo: laddove l’interrogativo che origina dal caso concreto può condurre ad un *argomentato ripensamento*, esso *sicuramente condurrà ad una pluralità di risposte, nessuna delle quali potrà mai dirsi definitiva*: sempre un altro dubbio originerà dalla vita, cui il diritto, in funzione servente, sarà chiamato a rispondere per, eventualmente, essere ripensato.

Per questo la *Torah*, che è divina, è immutabile, mentre la *Halachà* è mutevole opera dell’uomo: dovendo rispondere a esigenze della vita, l’immutabilità è un lusso che il diritto degli uomini non si può semplicemente permettere.

