

Sociologia

Rivista Quadrimestrale di Scienze Storiche e Sociali

Anno XLIX n. 3 • 2015

Direttore
Andrea Bixio

Estratto dal n. 3 • 2015

FABRIZIO FORNARI

Sociologia della corruzione: aspetti epistemologici e teorici

Abstract – Is it possible to analyze the phenomenon of corruption with categories taken from the sociological lexicon? Certainly it is possible, let's think at the celebrated thesis of Sutherland regarding white collar criminality, or more generally speaking, regarding economic criminality. Money, permits to possess every object and as a result also money is an object, in an eminent sense. It is the meta-objects that comprehends all the other objects. In this sense, man and money become exchangeable and human will becomes the object of both legal and illegal commercial transactions.

1. La potenza del denaro

È possibile analizzare con categorie tratte dal lessico sociologico il fenomeno della corruzione? Certamente sì, se solo si pensa alla celeberrima tesi di Sutherland in merito alla criminalità dei colletti bianchi o, più in generale, in merito alla criminalità economica. Il denaro, in effetti, consente l'appropriarsi di tutti gli oggetti, è perciò esso l'oggetto in senso eminente, il meta-oggetto che comprende tutti gli oggetti. In quest'ottica, per Karl Marx l'universalità di questa sua caratteristica costituisce l'onnipotenza del suo essere; è tenuto per ciò come l'essere onnipotente... il denaro fa da mezzano tra il bisogno e l'oggetto, tra la vita e i mezzi di sussistenza dell'uomo. Ma ciò che media a me la mia vita, mi media pure l'esistenza degli altri uomini per me. Questo è per me l'altro uomo.

«Eh, diavolo! Certamente mani e piedi, testa e sedere son tuoi! Ma tutto quel che io mi posso godere allegramente, non è forse meno mio? Se posso pagarmi sei stalloni, le loro forze non sono le mie? Io ci corro su, e sono perfettamente a mio agio come se io avessi ventiquattro gambe» (Goethe, *Faust*, Mefistofele).

Così invece Shakespeare nel *Timone di Atene*.

«Oro? Oro giallo, fiammeggiante, prezioso? No, o dèi, non sono un vostro vano adoratore. Radici, chiedo ai limpidi cieli. Ce n'è abbastanza per far nero il bianco, brutto il bello, ingiusto il giusto, volgare il nobile, vecchio il giovane, codardo il coraggioso... Esso allontana... i sacerdoti dagli altari, strappa di sotto al capo del forte il guanciale. Questo giallo schiavo unisce e infrange le fedi; benedice i maledetti; rende gradita l'orrida lebbra; onora i ladri e dà loro titoli, riverenze, lode nel consesso dei senatori. È desso che fa risposare la vedova afflitta; colei che l'ospedale e le piaghe ulcerose fanno apparire disgustosa, esso profuma e prepara di nuovo giovane per il giorno d'aprile. Avanti, o dannato metallo, tu prostituta comune dell'umanità, che rechi la discordia tra i popoli tu non mi avrai tra i tuoi adepti...»

E più oltre:

«Tu dolce regicida, o caro divorzio tra padre e figlio, tu splendido profanatore del più puro letto coniugale, tu Marte valoroso, seduttore sempre giovane, fresco, amato, delicato, il cui rossore scioglie la neve consacrata nel grembo di Diana; tu, dio visibile, che fondi insieme strettamente le cose impossibili, e le costringi a baciarsi! Tu parli in ogni lingua, per ogni intento; o tu pietra di para-

gone di tutti i cuori pensa, l'uomo, il tuo schiavo si ribella; e col tuo valore gettalo in una discordia che tutto confonda in modo che le bestie abbiano l'impero del mondo».

Come acutamente hanno notato De Luise e Farinetti, Shakespeare descrive l'essenza del denaro in modo veramente incisivo. Per comprenderlo, «cominciamo dall'interpretazione del passo di Goethe. Ciò che mediante il denaro è a mia disposizione, ciò che io posso pagare, ciò che il denaro può comprare, quello sono io stesso, il possessore del denaro medesimo. Quanto grande è il potere del denaro, tanto grande è il mio potere. Le caratteristiche del denaro sono le mie stesse caratteristiche e le mie forze essenziali, cioè sono le caratteristiche e le forze essenziali del suo possessore. Ciò che io sono e posso, non è quindi affatto determinato dalla mia individualità. Io sono brutto, ma posso comprarmi la più bella tra le donne. E quindi io non sono brutto, perché l'effetto della bruttezza, la sua forza repulsiva, è annullata dal denaro. Io, considerato come individuo, sono storpio, ma il denaro mi procura ventiquattro gambe; quindi non sono storpio. Io sono un uomo malvagio, disonesto, senza scrupoli, stupido; ma il denaro è onorato, e quindi anche il suo possessore. Il denaro è il bene supremo, e quindi il suo possessore è buono; il denaro inoltre mi toglie la pena di esser disonesto; e quindi si presume che io sia onesto. Io sono uno stupido, ma il denaro è la vera intelligenza di tutte le cose; e allora come potrebbe essere stupido chi lo possiede? Inoltre costui potrà sempre comperarsi le persone intelligenti, e chi ha potere sulle persone intelligenti, non è più intelligente delle persone intelligenti? Io che col denaro ho la facoltà di procurarmi tutto quello a cui il cuore umano aspira, non possiedo forse tutte le umane facoltà? Forse che il mio denaro non trasforma tutte le mie deficienze nel loro contrario?» (DE LUISE – FARINETTI, 2010, *Lezioni di storia della filosofia*, in Zanichelli, p.3).

Ciò significa che, se il denaro è il vincolo che mi unisce alla vita umana, che unisce a me la società, che mi collega con la natura e gli uomini, il denaro è il vincolo di tutti i vincoli.

A ben vedere, Shakespeare rileva nel denaro soprattutto due caratteristiche:

1) è la divinità visibile, la trasformazione di tutte le caratteristiche umane e naturali nel loro contrario, la con-

fusione universale e l'universale rovesciamento delle cose. Esso fonde insieme le cose impossibili;

2) è la meretrice universale, la mezzana universale degli uomini e dei popoli (cfr. *ibidem*).

Per questo Marx ritiene che il denaro è il potere alienato dell'umanità.

«in questo senso, il denaro, in quanto è il mezzo e il potere esteriore, cioè nascente non dall'uomo come uomo, né dalla società umana come società, in quanto è il mezzo universale e il potere universale di ridurre la rappresentazione a realtà e la realtà a semplice rappresentazione, trasforma tanto le forze essenziali reali, sia umane che naturali in rappresentazioni meramente astratte e quindi in imperfezioni, in penose fantasie, quanto, d'altra parte, le imperfezioni e le fantasie reali, le forze essenziali realmente impotenti, esistenti soltanto nell'immaginazione dell'individuo, in forze essenziali reali e in poteri reali. Già in base a questa determinazione il denaro è dunque l'universale rovesciamento delle individualità, rovesciamento che le capovolge nel loro contrario e alle loro caratteristiche aggiunge caratteristiche che sono in contraddizione con quelle» (*ibidem*).

Il denaro mostra di essere in contrasto con i vincoli sociali. Il denaro muta la fedeltà in infedeltà, l'amore in odio, l'odio in amore, la virtù in vizio, il vizio in virtù, il servo in padrone, il padrone in servo, la stupidità in intelligenza, l'intelligenza in stupidità. Poiché il denaro, «in quanto è il concetto esistente e in atto del valore, confonde e inverte ogni cosa, è la universale confusione e inversione di tutte le cose, e quindi il mondo rovesciato, la confusione e l'inversione di tutte le qualità naturali ed umane. Chi può comprare il coraggio, è coraggioso anche se è vile. Siccome il denaro si scambia non con una determinata qualità, né con una cosa determinata, né con alcuna delle forze essenziali dell'uomo, ma con l'intero mondo oggettivo, umano e naturale, esso quindi, considerato dal punto di vista del suo possessore, scambia le caratteristiche e gli oggetti gli uni con gli altri, anche se si contraddicono a vicenda. È la fusione delle cose impossibili; esso costringe gli oggetti contraddittori a baciarsi» (*ibidem*).

2. Il denaro come realtà simbolica

La realtà dell'*homo oeconomicus*, la civiltà in cui viviamo non è soltanto civiltà del benessere, dell'opulenza, dell'utile, del profitto, del capitale, ma è soprattutto "civiltà del denaro". L'unico vero Dio del mondo occidentale, scrive James Hillman.

La storia del denaro è breve e lunga: «È breve se si pensa che nel Seicento la carta-moneta ancora non esisteva e oggi sta già per essere superata dalla moneta di plastica; è lunga se si pensa che le prime testimonianze della moneta affondano fra mito e storia intorno al VII secolo a. C. Ma è ancora più lunga se si considera che il denaro nasce prima del denaro: nasce quando certe pietre, certe conchiglie, certi metalli all'uomo antico ap-

paiono particolari e rari e vengono immaginati misteriosi e numinosi; i nativi della Melanesia dicevano che quegli oggetti sono carichi di *mana*, cioè di una forza arcaica e sacra. Impossessandosi di essi, l'uomo arcaico cercava di impossessarsi della loro potenza; il denaro nasce dall'impulso ad appropriarsi di oggetti-*mana* e cresce per effetto di un'intensa pulsione scambistica sorretta dal desiderio di acquisire cose che conferiscono *mana*, che rinforzano l'identità. La storia del denaro è una vicenda dello spirito prima che dell'economia» (*ibidem*).

L'origine economica del denaro è incerta. Lo si fa discendere di solito non dalle primitive attività mercantili, ma da codici arcaici che regolavano lo scambio di doni e, i rapporti sociali. Il denaro è indubbiamente è un fenomeno psicologico. È significativo anche che nel 2002 il premio Nobel per l'economia sia stato assegnato allo psicologo Daniel Kahneman. Coloro che indagarono la natura del denaro «giunsero per diverse vie alla conclusione che esso non è un oggetto solamente reale, ma anche simbolico. Su questa posizione convergono le analisi dell'economia (KEYNES, 1931), dell'antropologia (POLANY, 1977), della psicologia (KATONA, 1951). Sul finire dell'Ottocento il filosofo Georg Simmel (1900) riassume scrivendo che il denaro possiede un "superadditum psicologico", grazie al quale rappresenta qualcos'altro oltre a se stesso. La psicologia non può esimersi dall'indagare i contenuti simbolici che compongono il superadditum psicologico del denaro e che gli conferiscono rilevanza non soltanto economica, ma anche simbolica» (*ibidem*).

In questa direzione, anche quando sia ridotto a pura quantità, il denaro evoca un'idea di *sporco* in cui si conservano riferimenti alle sue origini. Nella concezione psicoanalitica, «il denaro è intrinsecamente sporco; per Freud (1908), difatti, le sue origini risalgono alla fase anale e costituisce un equivalente simbolico delle feci. Ma questa non è propriamente una scoperta propriamente freudiana; l'equivalenza feci-denaro attraversa i secoli, da quando lo scarabeo stercorario veniva impresso sulla pre-moneta degli egizi a quando Lutero stigmatizzò il denaro come "sterco del demonio". L'origine anale rende ragione del pudore che avvolge il denaro come in origine avvolgeva gli escrementi; i soldi, costituiscono, anzi, uno degli ultimi presidi del pudore: personaggi pubblici e privati, per esempio, parlano più facilmente di sesso che di quanto guadagnano. Sull'equivalenza simbolica fra feci e denaro, inoltre, si fonda la psicodinamica sia dell'avarizia, sia della prodigalità, poiché entrambe dipendono dalla capacità di trattenere e di rilasciare improntata durante la fase anale. Con profonda intuizione Dante aveva accomunato avari e prodighi su uno stesso piano dell'inferno, condannandoli a un'identica pena.

Equiparato alle feci, il denaro è simbolicamente sporco e si presta a rappresentare i tratti metaforicamente sporchi dell'individuo. Nei termini della psicologia junghiana, esso attiene all'Ombra, alle spinte amorali dell'individuo, agli impulsi che calpestanto gli ideali dell'Io e che spregiano la morale collettiva. Il denaro costella

un'area simbolica in cui vengono agiti gli impulsi più torbidi e violati i codici collettivi più consolidati: furto e rapina sono le forme più tradizionali, ma ad essi si aggiunse nei secoli una molteplicità pressoché innumerevole di espedienti che vanno dal rapimento all'estorsione, dallo sfruttamento alla truffa ad altre mille iniziative che fruttano «denaro sporco. Appropriandosi del denaro, l'uomo contemporaneo ne acquisisce le proprietà simboliche, esattamente come, appropriandosi di un oggetto-mana, l'uomo arcaico ne acquisiva la forza numinosa. La ricerca sperimentale ha ripetutamente confermato che la disponibilità di denaro influenza la percezione di sé e degli altri (BELK, 1988); nel suo *superadditum* sono compresi elementi di imponenza, superiorità, eccezionalità, importanza» (*ibidem*).

3. La corruzione nelle scienze sociali

Come è stato rilevato da Davide Torsello, la corruzione manca nelle scienze sociali di una precisa e unitaria definizione. Ciò dipende «in parte dalla difficoltà incontrata dagli scienziati di trovare un accordo riguardo al significato di tale nozione, ma anche dalla sua grande variabilità nel tempo e nello spazio. La definizione più sovente utilizzata, di natura tecnica, si riferisce all'«abuso della posizione personale di un individuo, in quanto pubblico rappresentante o amministratore, per procurare benefici personali». La corruzione è un tipo di frode, nel senso che comporta modi illegali di acquisire benefici finanziari o materiali (denaro, avanzamenti di carriera, prestigio, ma anche immobili, terra, automobili, viaggi, servizi e altre forme di ricchezza materiale) evitando il controllo fiscale. A prescindere dal tipo di beneficio acquisito, la corruzione si innesca tra la sfera pubblica e quella privata. Questo permette di costruire approcci multidisciplinari e di diverso genere nei confronti della nozione, ponendo l'accento da un parte sui benefici dell'atto, e dall'altra sulla percezione comune del suo danno alla società» (D.TORSELLO, 2013, *Alleo Review*).

Per comprendere il fenomeno della corruzione sono stati sviluppati, a grandi linee, tre approcci teorici principali. Il primo si concentra sulla razionalità delle azioni individuali. Le pratiche di corruzione sarebbero fondate sull'assunto razionale che ogni individuo andrà alla ricerca del suo interesse personale se gli è consentito farlo. (cfr. *ibidem*). La corruzione diventa un'opportunità di ottenere benefici che incrementano in relazione ad alcuni fattori. Questi comprendono: la quantità di tali benefici, la mancanza di norme e leggi a limitare le pratiche, la presenza di forme di controllo monopolistico sul capitale economico, l'assenza di competizione internazionale sull'accesso ai benefici (KAUFMANN e SIEGELBAUM, 1996).

Il secondo approccio segue una prospettiva istituzionalista. La corruzione «emerge nel momento in cui l'esistenza di alcune strutture istituzionali di natura economica e politica le lasciano spazio. Molti autori sono concordi sull'idea che la libera competizione di mercato diminuisce l'incidenza della corruzione negli stati (BANFIELD, 1975; BLISS e DI TELLA, 1997; DELLA PORTA e

VANNUCCI 1999). D'altronde, quando lo stato è presente a introdurre controlli eccessivi ed a limitare il mercato la corruzione emergerebbe con maggiore libertà. Lo stesso può dirsi della creazione e dell'esistenza di network politici che agiscono, al di sopra dello stato, o trasversalmente rispetto ad esso ed alle amministrazioni regionali, come nel caso dell'Unione Europea».

Il terzo approccio è di natura culturale: la corruzione è considerata «una variabile culturale in relazione alla tendenza di paesi rispetto ad altri di seguire pratiche corrotte o meno. La corruzione emergerebbe nel momento in cui, come nei casi di progetti fondati dalla UE, ogni stato è in grado di ricevere fondi e guadagnare accesso a capitali forniti al di fuori dei suoi confini, ma amministrati nel loro interno» (*ibidem*).

Sempre Torsello ha evidenziato come tutti questi approcci presentino una qualche forma di debolezza analitica alla base della loro costruzione teorica. Il primo non distingue in maniera chiara tra interesse pubblico ed interesse privato, in quanto essi divengono spesso coincidenti in condizioni di profondi mutamenti economici e sociali (TORSELLO, 2006). La prospettiva istituzionalista è stata criticata di fornire una spiegazione circolare sull'incidenza della corruzione sui network politici e sulle istituzioni transnazionali (SHLEIFER e VISHNT, 1998). Se la corruzione occorre con maggiore frequenza in presenza di eccessivi interventi statali a controllare l'economia, «è anche vero che la corruzione può essa stessa diventare conseguenza inattesa dell'esistenza e del potere di legami istituzionali generati al di sopra dello stato, in condizioni di libera economia di mercato» (*ibidem*).

Infine, il terzo approccio fornisce spiegazioni di natura semplicistica, come puntualizzato dalla recente letteratura sull'argomento. Non è compito facile analizzare le pratiche di corruzione in rapporto alla cultura, in quanto queste tendono ad acquisire un valore discorsivo e retorico oltre che di mero fatto sociale. Gli approcci socio-antropologici recenti hanno sottolineato due punti importanti per comprendere la prospettiva culturale dello studio della corruzione (HALLER e SHORE, 2005). Il primo è che, trattandosi di una deviazione dalle pratiche di governo, è necessario studiarla come forma di potere, ma anche come linguaggio. Questa prospettiva «permette di evitare le carenze empiriche degli approcci sopra citati che riconducono le pratiche di corruzione al malgoverno ed al comportamento disonesto di singoli o gruppi istituzionali, senza prendere in esame l'impatto ed il contributo dei cittadini coinvolti. Il secondo punto è che la forza dei mutamenti globali ha prodotto enormi e variegati richiami a pratiche di corruzione in tutto il mondo. L'antropologia ha il compito, in quest'ambito, di chiarire come le valenze culturali, le sfumature locali e transculturali del fenomeno possano ricoprire un ruolo importante nella società odierna, evitando approcci totalizzanti e tautologici» (*ibidem*).

4. Il fenomeno della corruzione in Italia

Come è noto, la conoscenza del «fenomeno corruzione» ha una rilevanza strategica per lo svolgimento

della missione istituzionalmente affidata all'Alto Commissario in termini di prevenzione e contrasto della corruzione e di altre forme di illecito.

È evidente, infatti, che il primo livello per concepire e sviluppare una efficace strategia di contrasto del fenomeno "corruzione" è rappresentato proprio «dalla maturazione di una approfondita conoscenza di esso, delle sue cause, delle sue diverse manifestazioni e conseguenze. Solo attraverso una capillare ed aggiornata analisi e ricostruzione delle aree maggiormente esposte, dei comportamenti devianti più diffusi e della conseguente elaborazione di una mappa dei "rischi" è possibile individuare interventi di tipo correttivo. Ciò è tanto più vero nella misura in cui si cerchi non solo e non tanto di reprimere il fenomeno quanto di prevenirlo, apparendo, in questo senso, ancor più essenziale la conoscenza per "anticipare" le contromisure atte a diminuire, se non a scongiurare, i rischi apprezzati in fase di analisi. Tale analisi, peraltro, va continuamente aggiornata, per assicurare la tenuta delle strategie di prevenzione rispetto alle nuove manifestazioni ed alla evoluzione dei comportamenti corruttivi, influenzati anche dalla crescita e dallo sviluppo economico. L'individuazione delle cause e delle diverse forme di manifestazione del fenomeno va, peraltro, accompagnata da un'attenta considerazione delle conseguenze della "corruzione" (intesa in senso ampio), in termini di costi, di sottrazione di risorse, di rinuncia ad opportunità e, più in generale, di effetti distorsivi per la stessa vita democratica del Paese» (*ibidem*).

La riflessione sulle ricadute negative della corruzione per lo Stato, è fondamentale per promuovere e a alimentare la coscienza dell'elevato disvalore sociale del fatto, quale elemento essenziale per sostenere un'efficace azione di prevenzione.

Così la conoscenza del fenomeno appare, poi, strumentale per il consapevole orientamento dell'attività repressiva, anche sotto il profilo della individuazione delle più efficaci tecniche di svolgimento delle indagini (*ibidem*).

Infine, la conoscenza del fenomeno è essenziale nell'orientare la valutazione di adeguatezza della normativa in materia, non solo nel suo aspetto, per così dire, statico, ma anche e soprattutto nel necessario adeguamento delle disposizioni alle nuove ed emergenti forme di corruzione ovvero alla evoluzione dei fattori di rischio individuati (cfr. *ibidem*).

In definitiva, «lo studio e l'analisi del fenomeno, lo sviluppo di strumenti di rilevazione della natura e dell'estensione della corruzione anche attraverso l'elaborazione di appositi indicatori, e, in parallelo, la individuazione dei punti di possibile "debolezza" o "permeabilità" del sistema rivestono carattere, per così dire, propedeutico rispetto alla predisposizione di una adeguata strategia di contrasto attraverso l'elaborazione di un vero e proprio piano nazionale anti-corruzione.

Chiarita, sia pure sinteticamente, la rilevanza strategica del tema, appare altresì chiara la ragione per cui, nell'esercizio delle prerogative rimesse a questo organismo (consistenti nella possibilità di disporre indagini conoscitive, nella elaborazione di analisi e studi e nel mo-

nitoraggio di procedure contrattuali e di spesa), debba essere sempre enfatizzata la finalità precipua sottesa all'adempiimento della missione istituzionale affidata all'Alto Commissario in termini di acquisizione della conoscenza del fenomeno, delle sue cause e concause e d'individuazione delle misure correttive delle criticità riscontrate, piuttosto che di accertamento di singole fattispecie o responsabilità.

In questo senso, l'Alto Commissario ha ritenuto di sottolineare l'importanza del tema in questione attraverso la pubblicazione dello studio sulla "mappa del fenomeno" in Italia proprio in occasione delle iniziative per ricordare e celebrare la giornata mondiale della lotta alla corruzione. Tale concomitanza, quindi, non è casuale ma vuole essere un preciso impegno che l'Alto Commissario intende assumere ogni anno affinché questa giornata, lungi dal caratterizzarsi in termini meramente celebrativi o di prammatica, possa costituire un appuntamento fisso per una seria e pubblica riflessione sullo stato della corruzione in Italia e di conseguente sollecitazione per tutte le istituzioni a perseguire una seria politica di contrasto del fenomeno.

Per questo primo anno, si è avvertita l'esigenza di partire da un'ampia ricognizione del concetto di corruzione e della sua multiforme natura per giungere a rappresentare da un lato, la difficoltà di individuare con esattezza i confini di un fenomeno che, per sua stessa essenza, tende ad essere "oscuro", dall'altro la rilevanza economica, in termini di costo, che la corruzione comporta, anche sul piano dei mercati internazionali e della competitività del Nostro Paese. Tali riflessioni contribuiscono a chiarire la complessità del problema, che non può neppure essere considerato in termini meramente etici, né adeguatamente affrontato con la sola repressione. In questo senso, anche la lettura dei dati statistici contenuti nella presente relazione va operata con molta prudenza, assumendo che il livello della corruzione denunciata e giudizialmente accertata sia un indicatore molto parziale, e per certi versi fuorviante, rispetto all'effettiva situazione del Paese. In questa ottica, si è ritenuto opportuno valorizzare alcuni importanti contributi disponibili per completare l'analisi dello stato della corruzione e, soprattutto, per cercare di "catturare" una fotografia del sommerso. Infine, uno spazio significativo verrà dedicato allo specifico tema del pericolo di condizionamento della pubblica amministrazione da parte della criminalità organizzata, quale ulteriore settore di studio e di intervento istituzionalmente affidato all'Alto Commissario» (*ibidem*).

5. Logiche del potere il linguaggio e corruzione

Se questa è la cornice epistemologica e teorica entro la quale affrontare il fenomeno della corruzione, un altro aspetto che qui vorrei affrontare è l'analisi del rapporto tra agire sociale, giustizia e corruzione, alla luce del tema giuridico della finzione, nonostante la foucaultiana e post-moderna "morte dell'uomo", resta ancora oggi un tema di indubbia attualità. Di rimbalzo,

continua a mostrarsi essenziale anche il tema della verità, senza il quale la finzione neppure risulterebbe intelligibile e con essa neppure il concetto di corruzione. La corruzione in effetti mette in scena una finzione il cui esito è quello dell'inversione del vero con il falso, in effetti, com'è stato notato, lungi dall'essere un aspetto che, sotto la spinta del processo di codificazione e di razionalizzazione del discorso giuridico-politico, viene progressivamente dissolvendosi, la finzione sembra permanere come un necessario e sempre ricorrente *espediente del linguaggio* (Cfr. P. RESCIGNO, *Le finzioni del diritto privato*, 2002, pp. 585-596). In ordine a questo tema, vorrei qui svolgere alcune riflessioni, tentando di chiarire quale sia il senso del rapporto tra finzione e linguaggio, e soprattutto in che modo le logiche del potere usino il linguaggio come mezzo di finzione e quindi di mistificazione.

Perché la finzione sembra essere un necessario e ricorrente espediente del linguaggio? Secondo una nota massima di Epitteto — ha scritto Reinhart Koselleck — «non sono gli atti a turbare gli uomini ma le parole relative agli atti». Nonostante l'intenzione stoica di non lasciarsi irritare dalle parole, continua Koselleck, «il contrasto fra *pragmata* e *dogmata* è certo più complesso di quanto non ammetta la prescrizione morale di Epitteto. La massima ci ricorda la forza propria delle parole, senza le quali il nostro agire e subire umani sono quasi insuperabili, e certamente non comunicabili. Essa si situa nella lunga tradizione che si è occupata, fin dall'antichità, del rapporto tra le parole e la cosa, lo spirito e la vita, la coscienza e l'essere, il linguaggio e il mondo» (Cfr. R. KOSSELLECK, *Futuro e passato. Per una semantica dei tempi storici*, tr. it. Genova 1986, p. 91).

Tenendo fermo questo passo di Reinhart Koselleck, si comprende in modo agevole che qui il problema del rapporto tra linguaggio e finzione è esso stesso un problema di carattere linguistico, la cui natura rinvia alla più ampia questione dell'*espressione*. Questo problema consiste nel fatto che, essendo il medio linguistico eterogeneo rispetto a ciò che viene espresso, esso rappresenta contemporaneamente di meno e di più di quanto si vorrebbe (Cfr. E. MELANDRI, *Contro il simbolico*, Firenze 1989, p. 36). In questo senso, il linguaggio può, nella sua intenzionalità ultima, essere rivelativo; e, tuttavia, il linguaggio stesso può anche occultare, essendo l'unico luogo nel quale la menzogna può apparire. Le cose di per sé non mentono. Può mentire, infatti, solo chi possiede un linguaggio. Il linguaggio veicola "intenzioni" apparenti e nasconde quelle recondite. Può veicolare intenzioni "cosce", lasciando celate quelle "inconsce".

Lasciando da parte quest'ultimo aspetto, che non riguarda direttamente il tema di fondo del presente saggio, si può dire che la natura linguistica della finzione, scientificamente controllabile e rispetto alla quale si potrebbero addurre esempi rigorosamente sperimentali, non sia stata ancora sufficientemente indagata dalla nostra tradizione culturale. Soprattutto con l'avvento della razionalità moderna e cartesiana, si è consolidata l'ipotesi secondo la quale esiste una perfetta trasparenza (diafania)

della riflessione e del medio linguistico rispetto ai loro propri contenuti, cioè rispetto al mondo.

A partire dalla tradizione aristotelica prima e cartesiana poi, si è ritenuto che il linguaggio dica le cose così come esse sono. Tale assunzione ha comportato che il soggetto venisse assunto come istanza identitaria granitica e rocciosa, come sostrato irrefutabile della *rappresentazione*, nell'ambito di una perfetta corrispondenza tra l'ordine del linguaggio e quello delle cose.

Tuttavia, se si riflette in modo critico sulla presunta trasparenza che il soggetto intratterrebbe con se stesso, si comprende, senza scomodare gli esiti della fenomenologia post-husserliana oppure quelli dell'ermeneutica, che l'identità non è un fenomeno di struttura, bensì di flusso e che non esistono rappresentazioni concettuali o linguistiche corrispondenti all'essenza delle cose, dato che gli eventi, non solo quelli sociali, non esistono indipendentemente dalla teorie o dal linguaggio che usiamo per definirli e descriverli.

Ne segue che il linguaggio è libero dalla referenzialità, nel senso che non è la cosa a provocare il riferimento ad essa del linguaggio; piuttosto la cosa si dà solo nel riferimento linguistico che la rende significante. A ben vedere, è proprio questa libertà dalla referenzialità ciò che alimenta lo spazio stesso della finzione.

Senonché, il linguaggio determina pure la soggettività, la quale, essendo linguisticamente determinata, si produce svincolandosi dal puro riferimento a una sua presunta naturalità, per convertirsi in evento carico di cultura e di storia.

Identità e finzione qui convergono verso un medesimo spazio, all'interno del quale emergono quelle che sono le condizioni originarie dell'agire, le quali non possono essere spiegate in riferimento a *nessuna causa esterna*, in quanto nessuna causa *ambientale* e *naturalistica* può *contenere*, né *predeterminare* il significato delle parole che suscita — e ritengo che sia questa convinzione teorica l'implicita base intorno alla quale Erving Goffman fa ruotare l'impianto drammaturgico e teatrale del soggetto dell'azione (Cfr. E. GOFFMAN, *La vita quotidiana come rappresentazione*, tr. it. Bologna 1969). Del resto, il linguaggio è per definizione sociale: il significato di un termine e, quindi, di un concetto non può, infatti, che risolversi nelle forme *intersoggettive* della sua applicazione (nel suo essere corretta o scorretta, conforme o non conforme): «Non può essere stata neppure una ragione, quella per cui certe razze umane hanno adorato la quercia, ma semplicemente il fatto che quelle razze e la quercia erano unite in una comunità di vita, e perciò si trovavano vicine non per scelta ma per essere cresciute insieme, come il cane e la pulce» (Cfr. L. WITTGENSTEIN, *Note sul «Ramo d'oro» di Frazer*, tr. it. Milano 1975, p. 35).

Il linguaggio, come forma di vita e come momento dell'agire, determina così, al contempo, sia lo spazio della finzione sia quello di un'identità che si scopre — e, nel medesimo tempo, s'inventa — come plurima.

Questa scoperta, relativamente semplice, della pluralità delle istanze coabitanti in uno stesso condominio comune a tutta la vita psichica di ogni singolo uomo è stata

senza dubbio di grande rilievo. Ad essa si deve l'impulso che ha determinato la maggiore trasformazione della mentalità nell'epoca contemporanea. Dal canto suo, tale mutamento di prospettiva ha inciso in profondità anche nella concezione "politica" del diritto, avviandolo più decisamente sulla via *civilistica*, in contrapposizione a quella *penalistica*, della sua interpretazione (Cfr. E. MELANDRI, *Contro il simbolico*, cit., p. 104).

A questo livello, quello delle istanze coabitanti in uno stesso spazio, la finzione tende tuttavia ad apparire come un fenomeno rilevabile soltanto *ex post*. Potremmo individuare Raskolnikov, il protagonista di *Delitto e castigo* di Dostoevskij, come emblema di questa tendenza. Raskolnikov è uno spregevole piccolo borghese che si mantiene a stento. A un certo punto, messo alle strette dalla sua coscienza sì inquieta ma lucida, concepisce il delitto come unica soluzione alla sua situazione problematica. Uccide a scopo di rapina una vecchia usuraia asociale, la cui perdita non è rimpianta da nessuno. Il delitto è perfetto. Ma un oscuro istinto spinge lo stesso Raskolnikov alla confessione del delitto; egli si redime perché riscopre la verità imperitura della religione che aveva rinnegato. E Dostoevskij descrive la resipiscenza finale di Raskolnikov come abreazione a un atto compiuto sotto l'influsso plagiario e ossessivo della mentalità pragmatica moderna (per la quale è, appunto, razionale tutto ciò che è azione diretta allo scopo). Raskolnikov scopre che l'io dell'atto delittuoso non era lui e per recuperare questo "sé" diverso deve condannare l'altro spiando di persona (Cfr. *ivi*, pp. 117-118). E in questo "non essere lui", peraltro, si adombra per Dostoevskij l'azione di un potere, e di un sostrato ideologico ad esso organico, che foucaultianamente diventano fattori di produzione del sapere e delle sue rappresentazioni.

Ma ciò che qui mette conto rilevare è come l'identificazione che Raskolnikov compie di se stesso con l'io del discorso razionalizzatore, autogiustificatorio, diventi appunto una *finzione*, anzi una *mistificazione* che non si estende alla realtà complessiva accessibile alla coscienza, e sia quindi divaricante, fallimentare fin dal suo nascere – come mistificante sarà per Foucault il tentativo di far coincidere il potere giuridico con il potere *tout court* (Cfr. M. FOUCAULT, *Microfisica del potere*, tr. it. Torino 1977, p. 184).

Al livello, invece, del linguaggio come radice della finzione e della menzogna che si esercita *ex ante*, opera il senso di un fare che mira alla distorsione, alla manipolazione e all'inganno. È il caso in cui la finzione diventa menzogna, rispetto alla quale l'etica ripropone la doverosità della sincerità sempre e in ogni caso. In questo contesto, il discorso usa la consapevolezza di una stratificazione dei sensi possibili dell'azione, inducendo l'altro, che a quella doverosità si richiama, almeno nell'ambito, se non morale, sociologico delle reciproche aspettative, a misurarsi con credenze "erronee".

Se nelle finzioni che operano in Raskolnikov vive la pressione di un potere che si insinua nella pluralità delle istanze coabitanti in ciascuno di noi, in quelle incarnate dal tema dell'inganno opera, invece, la sartriana "malafede". Rispetto a queste ultime bisogna ribadire che la coscienza avrebbe da essere obiettivamente etica, riconfer-

mando, contro le derive decostruzioniste di certo postmodernismo, che il soggetto dell'azione non può rinunciare all'esigenza, tutta umana e pratica, di essere un io convenzionale, legale e formale.

6. La giustizia come problema

Nella *Metafisica dei costumi* (1797) Immanuel Kant aveva osservato che il giurista può conoscere ciò che in un dato tempo e in un dato luogo le leggi prescrivono; ma aveva anche notato che ciò che queste leggi prescrivono sia anche giusto non può conoscerlo, a meno che non cerchi l'origine dei propri giudizi nella ragione (Cfr. I. KANT, *Fondazione della metafisica dei costumi*, in *Scritti morali*, tr. it. Torino 1970).

L'idea kantiana di ragione è attualmente certo meno solida di quanto lo fosse nell'epoca in cui lo stesso Kant visse. E tuttavia ancora oggi, al di là di ogni nostalgia giunaturalistica, l'osservazione kantiana mantiene una sua legittimità teorica: che cosa rende *giuste* le leggi? E poi, ancora: esiste una società giusta? Non sembra, in effetti, che possa ritenersi superata la tesi espressa, ormai più di un decennio fa, da Philippe Van Parijs: «La nostra è una società ingiusta. La nostra azione la può rendere meno ingiusta. Una riflessione su che cos'è una società giusta è essenziale per guidare quest'azione» (P. VAN PARIJS, *Che cos'è una società giusta?*, tr. it. Firenze 1995, p. I). Van Parijs qui adombra il rifiuto del modello relativistico; infatti, che cosa succederebbe se dovessimo cedere alla convinzione secondo la quale la razionalità non è un universale culturale ma un contesto localizzato di processi di razionalizzazione differenziati? Si dovrebbe forse riconoscere che la giustizia è semplicemente una *fictio* del potere volta a determinare il controllo funzionale e sanzionatorio dell'ordine sociale? E, d'altro canto, cosa succederebbe se non ci fossero argomenti da contrapporre all'atteggiamento integralista? Del resto, se non fosse possibile definire un parametro di "giustizia", che cosa controbattere a chi dovesse sostenere le ragioni dell'integralismo? Così Van Parijs: «Che l'ordine stabilito sia giudicato ingiusto e che un deliberato miglioramento delle istituzioni sia considerato impossibile, non è certo cosa nuova. Al di fuori dei *milieux* più conservatori, ci sono nelle nostre società sentimenti che sono stati largamente condivisi fin dagli albori dell'età industriale. Quello che è molto più nuovo è il bisogno pressante di una riflessione sistematica sui contorni di ciò che sarebbe una società giusta. In questa epoca al tempo stesso postcomunista e postneoliberale, alle false evidenze è subentrato il disorientamento. Questo può facilmente condurre all'estremismo relativista del postmodernismo o all'impennata dogmatica degli integralismi. Per quelli fra noi che rifiutano l'uno e l'altra, non c'è che un'unica opzione possibile: tentare di formulare una concezione esplicita della giustizia che prenda in considerazione le nostre intuizioni forti riguardo a ciò che è ingiusto, rivoltante e inaccettabile, e che al tempo stesso resista alle obiezioni più diverse che eventualmente le verranno opposte» (*Ivi*, pp. LII).

Tale esigenza — che, del resto, costituisce il nodo centrale di ogni fondazione dell'etica e della politica e che è al centro da anni di un grande dibattito che in questa sede può essere solo accennato — è stata variamente trattata dai principali autori del pensiero etico-politico contemporaneo, da John Rawls a Robert Nozick, dagli esponenti dell'utilitarismo *normativo* a quelli del marxismo analitico, da Alasdair Chalmers MacIntyre a Hans Kelsen.

Se la posizione "analitica" di Rawls tende a risolvere la questione della giustizia e, più in generale, il problema morale in termini *strictu sensu* procedurali, Nozick, dal canto suo, tramite il costante confronto critico con l'anarchismo libertario, tenta di fornire una risposta al perché gli individui, che *agiscono* in modo razionale, arrivino, a un certo punto, a formare uno Stato: Tale risposta, per Nozick, risiede nella naturale tendenza, propria della libertà individuale, a stringere il contratto sociale. Alla luce di questa tendenza egli riduce *ad absurdum* qualsiasi tentativo di limitare questa libertà contrattualistica. Per il libertarismo — che appunto trova in Nozick uno dei suoi principali esponenti —, l'errore macroscopico dell'anarchismo classico consiste nell'ostilità dimostrata nei confronti del libero gioco del mercato. Dal suo punto di vista, invece, il coordinamento economico di una società complessa, qual è quella attuale, è garantito dal mercato stesso. A chi intendesse controargomentare che la regolazione dei rapporti intersoggettivi mediante il mercato è inevitabilmente destinata a produrre notevoli disparità di reddito, il libertarismo fa notare che quel che determina la giustizia o l'ingiustizia di una distribuzione particolare dei redditi non intrattiene nessuna relazione con la sua prossimità rispetto a questa o a quella struttura ideale prestabilita (ad esempio egualitaria). Ciò che invece davvero conta è che la distribuzione realizzata sia il prodotto di transazioni, costitutivamente prive di costrizioni, tra soggetti aventi ciascuno un eguale diritto di disporre liberamente del proprio corpo e di una proprietà acquisita in modo legittimo (Cfr. *ivi*, pp. 127-128, nonché K.J. ARVON, *Les Libertariens américains*, Paris 1983; P. LEMIEUX, *Du libéralisme à l'anarcho-capitalisme*, Paris 1983; J.-P. DUPUY-P. DUMOUCHEL, *L'individu libéral, cet inconnu: d'Adam Smith à Friedrich Hayek*, in C. AUDARD-J.-P. DUPUY-R. SÈVE (a cura di), *Individu et Justice sociale. Autor de John Rawls*, Paris 1988, pp. 73-125. Per un'analisi strettamente sociologica del tema della proprietà rinvio invece a A. BIXIO, *Proprietà e appropriazione. Individuo e sovranità nella dinamica dei rapporti sociali*, Milano 1988).

MacIntyre, in un'ottica completamente diversa, afferma che la condizione attuale dell'etica versa in un grave disordine e che oggi, anche in relazione alla nozione di "giustizia", il tratto distintivo del dibattito è l'indecidibilità, ossia l'incommensurabilità di argomentazioni contrapposte e irriducibili. La nostra cultura etica, lungi dall'esprimere una ricerca volta a trovare parametri finalistici nell'agire normativo, si è basata, più o meno esplicitamente, su ciò che MacIntyre definisce «emotivismo». Questo atteggiamento, a sua detta ancora domi-

nante, testimonia il naufragio del progetto illuministico dello stesso Kant, di Denis Diderot e di Adam Smith, i quali funzionarono perlopiù da cassa di risonanza di schemi predefiniti di credenze morali, del tutto privi di coerenza interna (Cfr. A. MACINTYRE, *Dopo la virtù*, tr. it. Milano 1988).

Infatti non è possibile secondo MacIntyre espungere dall'idea di natura umana il concetto aristotelico di *telos*, pena la riduzione delle stesse norme etiche a meri assunti di fatto. Da qui, peraltro, l'improprio passaggio da un'etica delle virtù, strutturalmente votata alla giustizia, a un'etica delle norme. Contro questa tendenza, si tratta di riproporre il concetto di giustizia come virtù politica, come capacità di cementare, fornendolo di identità, l'edificio della comunità. Là dove, come nelle teorie liberali di Rawls e di Nozick, essa non venga riconosciuta — e si dia una comunità priva del consenso pratico su una concezione della giustizia —, si determina un'interpretazione riduttiva del vivere sociale, totalmente schiacciata sull'accettazione acritica di un altissimo tasso di frammentazione e di anomia sociale. E, tuttavia, secondo MacIntyre, anche nelle argomentazioni egualitarie di Rawls o in quelle libertarie di Nozick riecheggia il lascito di una concezione morale più antica, ispirata proprio all'etica delle virtù — si pensi, in proposito, alla questione del *merito*, la quale non può essere omessa da un discorso che intenda assumere rigorosamente le questioni della giustizia e dell'ingiustizia (*Ibidem*).

Al "divisionismo etico" di humana memoria — introdotto nella cultura del Novecento dalla sociologia *avalutativa* di Max Weber — si richiama, invece, il positivismo normativo e giuridico di Kelsen. Per Kelsen, la giustizia non può essere legittimata *razionalmente*. Essa, anzi, resta un "ideale" del tutto irrazionale ed è privo di valore il tentativo di usare tale concetto come criterio di valutazione del diritto vigente, ossia dell'insieme di quelle norme imperative che costituiscono l'ossatura stessa dell'ordinamento giuridico. Contro qualsiasi cedimento giuridico, egli fa discendere il carattere di quell'ordinamento da un sistema gerarchico di norme, appunto, il quale troverebbe la propria validità in una norma positiva fondamentale (Cfr. H. KELSEN, *Teoria generale del diritto e dello stato*, tr. it. Milano 1974, p. 397. Su questo punto cfr. inoltre A. DE SIMONE, *Oltre il disincanto. Etica, diritto e comunicazione tra Simmel, Weber e Habermas*, Lecce 2006, pp. 300-302). Nell'ottica di Kelsen, pertanto, la scienza giuridica presenta il diritto così come esso è, rinunciando a difenderlo come "giusto" o a condannarlo come "ingiusto". Essa si occupa del "diritto positivo" e, in questa prospettiva, la scienza giuridica non può che essere realista ed empirica.

7. L'identità tra "giuridico" e "legale" come *factio juris* e come premessa dello sviamento ermeneutico nell'analisi del concetto di corruzione

Commentando la nozione di "diritto positivo", Achille de Nitto ha osservato: «I giuristi, di regola, assumono come parametri dei loro ragionamenti proposi-

zioni di carattere imperativo, quale che se ne reputi poi il fondamento e la specie» (A. DE NITTO, *A proposito di 'diritto positivo' e diritto legale*, «Ritorno al diritto», 2, 2005, p. 200). Per questa ragione, i giuristi, occupandosi di "diritto positivo", sarebbero sempre "giuristi positivi" (*Ibidem*).

Ma, dal punto di vista terminologico, l'espressione *positum* è tutt'altro che semplice. *Ius positum* equivarrebbe a *ius constitutum*. Francesco Filomusi Guelfi, dal canto suo, ricorda che *quisque populus ipse sibi ius constituit* e, a proposito di *ius gentium*, segnala che *naturalis ratio inter omnes hominis constituit*. In altri casi, ad esempio nella cultura giuridica francese di fine Seicento, l'espressione *droit positif* è usata in riferimento alle *loix humaines et arbitraires, parce que les hommes les ont établies*, in quanto distinte da quelle *qui sont du droit naturel et de l'équité* (Cfr. *ivi*, p. 201).

Questi significati, tuttavia, non esauriscono l'arco semantico dell'espressione "positivo". *Positum*, innanzitutto, essendo participio di verbo transitivo - e quindi partecipe delle funzioni sia del verbo, sia dell'aggettivo - ha senza dubbio una valenza passiva. *Positivus*, latino tardo, avrebbe verosimilmente significato *certus, praescriptus*. Tuttavia, «in italiano, per i valori traslati di porre, "positivo" indica però anche, in certo senso, il contrario: e cioè "che prescrive qualcosa", in contrapposizione a "negativo", che invece sta per "che vieta qualcosa o che prescrive di non fare qualcosa". Un'accezione talmente "prescrittiva" da indicare anche "effettivo", "reale", "sicuro", o anche "utile", "vantaggioso", "favorevole"; e così via» (*Ibidem*).

Assumendo queste ultime coloriture del termine "positivo", si potrebbe trovare un filo rosso che ne spieghi il senso non meramente *positivistico*. In effetti, il "diritto positivo" è innanzitutto un insieme composito di comportamenti e non già un puro sistema di norme date: «il diritto non è solo l'insieme delle regole così come un gioco non è solo le regole del gioco» (*Ivi*, p. 202). La natura "prescrittiva" del *positum* - e quindi del diritto positivo - sarebbe perciò quella di *mettere in ordine l'esperienza*, orientando l'azione (*intentio*), questa, già tutta dispiegata nello stesso costituirsi di ciò che vale come "ordinamento". Ma, si badi, si tratta di un "ordinare" non più formalistico o meramente concettuale; si tratta, piuttosto, di una dis-posizione attiva fortemente partecipativa, dal momento che non vi sarebbe "disciplina" se non vi fosse l'interazione tra il *discipulus* e il *doctus*: affinché qualcuno possa imparare, ci deve essere qualcun altro disposto a insegnare. Per questa ragione, l'interazione non va più pensata come fenomeno di natura esclusivamente relazionale e sociale; essa, piuttosto, va concepita come momento costitutivo dello stesso "diritto positivo".

Il diritto, detto altrimenti, è un modo di fare cultura, di aprire solchi nella convivenza per renderla feconda (Cfr. *ibidem*).

In questa prospettiva, il diritto appare come ciò che è "effettivo", "efficace", determinabile se non determinato. Nell'idea del "diritto positivo" si esprime così «il carattere della concretezza dell'azione del collocare

in uno specifico luogo; del porre, appunto, nel senso del situare o del depositare, dell'attribuire, o almeno proporre, una posizione stabile e, perciò, di stabilire; del mettere in una posizione determinata e perfino dell'assumere, o del far assumere una postura: porre una sentinella di guardia, un vaso sul davanzale, la firma su un documento, un termine di scadenza a un contratto; ma anche un testo in versi o in musica, o qualcuno o qualcosa in salvo o al riparo o al bando; e così via» (*Ibidem*).

In quanto tale, il "diritto positivo" aspira anche a porre *limiti* all'esperienza. Proceede per delimitazioni e incanalamenti. Vuole determinare l'orizzonte di ciò che possiamo esperire. Non si deve, tuttavia, pensare che il diritto intenda *determinare l'esperienza* con il solo fine di renderla intelligibile e controllabile; piuttosto si dovrebbe comprendere come in esso funga l'esperienza dell'insopprimibilità del determinarsi inarrestabile dell'orizzonte normativo e simbolico (nel senso che o l'esperienza è determinata oppure non è esperienza affatto).

In questo senso, le «determinazioni dell'esperienza» presuppongono «l'esperienza delle determinazioni». Ciò significa che la positività non sta nel discorso astratto sui limiti (imposti), bensì «proprio nella pratica dei limiti anche attraverso il discorso» (Cfr. *ivi*, p. 203).

Per questo il diritto ha una sua vocazione eminentemente "pratica". E qui prassi significa anche *mediazione*, stante che il partecipato "mettere ordine" proprio del diritto implica un determinarsi dell'indeterminato, una gestione dei conflitti, un superamento di quello scontro che, finché sussiste, impedisce al diritto d'essere, appunto, un *positum*, un elemento ordinatore.

Tuttavia, questa gestione del conflitto non deve essere intesa come momento di assoluta conciliazione tra istanze contrapposte. La condizione necessaria affinché tale superamento non sia inteso come cancellazione di una delle parti del conflitto va vista nella capacità di mantenere attivo, nello stesso concetto di superamento, il concetto di "tensione". Infatti, la sfera del diritto funge da elemento di mediazione volto a gestire poli contrapposti, mantenendoli come compresenti e contemporanei: conflitto significa «tensione verso il riconoscimento delle ragioni compatibili, sforzi permanenti di confronto nella prospettiva del dialogo [...], discorsi che aprano varchi nell'intelligenza e nelle emozioni alla ricerca di soluzioni condivisibili o condivise: soluzioni che appaiano, nelle situazioni specifiche, e con gli elementi a disposizione, non corrette, ma giuste» (*Ibidem*).

A questo livello, la classica assimilazione tra "giuridico" e "legale" non sembra più appropriata. Anzi, essa sembrerebbe configurare, se mantenuta, una vera e propria *factio juris* (Sul tema di una possibile strumentalizzazione dell'elemento giuridico, convertito in mera e inadeguata "finzione", rinvio a A. RUFINO-G. TEUBNER, *Il diritto possibile. Funzioni e prospettive del medium giuridico*, Milano 2005). Il rischio qui è quello di comprimere l'orizzonte della prassi giuridico-normativa sul diritto *vigente*, laddove il diritto, in effetti, nel suo carattere di formazione storica e processuale, non si trova a coincidere *tout court* con la legge, ovvero con il sistema legale

effettivamente dato. Alla base dell'assimilazione tra "giuridico" e "legale", nonché della compressione del primo sul secondo, si trova, tuttavia, un presupposto non esplicitato, per il quale la funzione legislativa si risolverebbe *tout court* nell'ambito del carattere *dichiarativo* - apofantico - della statuizione delle norme.

Dal punto di vista di tale presupposizione, l'atto del legislatore ha di per sé la presunzione assoluta di essere l'espressione immediata del diritto. Ciò nonostante, l'elemento dichiarativo del diritto non sembra dissolvere quel *positivus* che si attesta nell'insopprimibile riconoscimento del determinarsi processuale e pratico dell'esperienza. In tal modo, non il determinato *simpliciter* è il giuridico; bensì quest'ultimo si dà nel processuale determinarsi simbolico e normativo di ciò che vive nel *multiversum* della socialità (Sul tema di una possibile strumentalizzazione dell'elemento giuridico, convertito in mera e inadeguata "finzione", rinvio a A. RUFINO-G. TEUBNER, *Il diritto possibile. Funzioni e prospettive del medium giuridico*, Milano 2005).

Emerge qui una sorta di primato del giuridico, ossia di quelle regole, scritte o non scritte, «che attraversano il concorso, nelle diverse forme, di una pluralità di attori e di fattori e, in relazione ai diversi interessi di vita, si formano e vengono riconosciute, e sentite, come tali, sul terreno dell'esperienza, nelle sue sovrapposizioni e i suoi intrecci; e non solo di quelle regole che, in quanto prodotto dell'attività legislativa e, in ultima analisi, della decisione politica, possano risultare, specialmente in quanto scritte, come espressamente e tassativamente volute» (A. DE NITTO, *A proposito di 'diritto positivo' e diritto legale*, cit., p. 208).

Se in quest'ultimo caso, l'orizzonte del lecito coincide con quello del legittimo, nell'altro caso «le rispettive aree s'intersecano variamente: come se i limiti dei comportamenti, e dei poteri, nonché le corrispondenti garanzie, lungi dall'essere esclusivamente determinati dai legislatori, derivassero anche da ciò che, in date circostanze, la coscienza collettiva, la sensibilità e la cultura avvertano "positivamente" nel profondo, nella dimensione costituzionale della convivenza. Intrinsecamente "giuridica", a prescindere dalla legge» (*Ibidem*).

Ed è proprio in questo carattere intimamente giuridico dell'esperienza che vive la normatività del conoscere e dell'esperire, e senza di cui nessuna descrizione epistemologica del mondo e nessun momento dichiarativo della funzione legislativa potrebbe darsi e sussistere (Cfr. A. BIXIO, *Contingenza e socialità dell'azione*, Milano 1988).

8. Il concetto di regola di condotta e la prevenzione dei fenomeni corruttivi

Se il fine di ogni ricerca interpretativa - e la ricerca mi sembra debba sempre essere interpretativa - è quello di portare un testo o un insieme di testi a dire esplicitamente quello che non ha detto o che non hanno detto (anche qualora il non detto faccia emergere la contraddittorietà del testo o di alcune sue parti), ma che non po-

trebbe e non potrebbero non dire se fosse posta la domanda (nel senso che mettendo varie affermazioni a confronto deve scaturire, nei termini del testo studiato, quella risposta o un certo insieme di risposte), allora mi sembra di poter dedurre, da quanto fin qui detto, che il diritto è una scienza pratica, proprio nel senso aristotelico del termine, irriducibile ai parametri del naturalismo.

In effetti, e lo si è visto, la differenza tra "giuridico" e "legale" non può che confluire in un'altra e ben più sostanziale differenza, quella tra "normativo" e "descrittivo". Non tanto nel senso del "divisionismo etico" prima richiamato, quanto in quello del normativismo semantico weberiano inteso, alla luce del quale l'attribuzione intenzionale di significato che fornisce senso all'agire è al tempo stesso attribuzione di *regole*. Quest'ultima, anzi, è condizione logica della stessa identità azioni. In questo senso, «ogni azione va collegata a uno sfondo istituzionalizzato di altre azioni, uno sfondo - chiamiamolo *prassi* - condividendo il quale ciascun attore potrà ricavare implicitamente il senso di ciò che sta facendo» (D. SPARTI, *Epistemologia delle scienze sociali*, Roma 1995, pp. 166/167).

Ciò è quanto è stato fatto valere da Peter Winch e dalla rilettura del concetto di regola wittgensteiniana che egli ha elaborato, nell'intento di analizzare non quanto può essere dimostrato in modo empirico, bensì cosa intendiamo quando parliamo di società, di azione e di attore" (Cfr. *Il concetto di scienza sociale e le sue relazioni con la filosofia*, Milano 1972, p. 132 ss.; nonché D. SPARTI, *Epistemologia delle scienze sociali*, cit., p. 167. Su questi temi, nel contesto di un loro sviluppo critico, si veda l'importante e denso saggio di Luigi Cimmino, *Significato e divenire. Wittgenstein e il problema delle regole*, Perugia 2003). Del resto, anche il primo Habermas legge nel concetto di agire "guidato da regole", e proprio in riferimento alle tesi espresse da Winch, il nuovo criterio di distinzione tra scienze sociali e scienze naturali: «Una norma può essere infranta, ma non per principio una legge naturale. Relativamente alla norma che la guida, un'azione può essere corretta o errata; mentre una legge non è confutata che da prognosi errate» (J. HABERMAS, *Agire comunicativo e logica delle scienze sociali*, tr. it. Bologna 1967, pp. 199-200. Per un'analisi dei temi centrali del primo Habermas rinvio a A. De Simone, *Tradizione e modernità. Ermeneutica filosofia pratica e teoria politica nel primo Habermas*, Urbino 1991).

Ciò non significa che ogni azione è semplicemente l'effetto predeterminato di norme preesistenti - come vorrebbe il funzionalismo sistemico. Piuttosto qui si tratta di comprendere come l'azione, implicando al proprio interno un mondo dinamico fatto di storia, di eventi e di processi, non rinvii a un mondo già dato una volta per tutte, in quanto le *regole*, nel loro statuto ontologico, *non si riferiscono a un mondo che preesisterebbe all'azione*, ma costituiscono *la condizione per la sua intelligibilità*. Le regole sono forme di vita - *Lebenswelt* - e, come tali, sono soggette ai processi di trasformazione che ogni forma vitale ha iscritti, simmelianamente, in se stessa.

In questo senso, è stato notato che la stessa dinamica sociale è caratterizzata dall'oscillazione tra l'osservanza e l'infrazione della norma (Cfr. F. CRESPI, *Le vie della sociologia*, Bologna 1994, p. 244. Ormai da molti anni, Franco Crespi legge queste dinamiche nell'ambito di una più ampia riflessione sul potere e sulla dimensione simbolico-narrativa dell'agire sociale. In proposito, tra i suoi molti lavori teorici, cfr. *Azione sociale e potere*, Bologna 1989, nonché *Teoria dell'agire sociale*, Bologna 1999, pp. 319-347) come bene esemplifica il fenomeno della corruzione, sebbene l'intelligibilità di una condotta in violazione della norma non si darebbe se non vi fosse, pienamente operante, la norma medesima.

Dal punto di vista di un'ontologia dell'azione è dunque necessario distinguere due significati del termine "regola": le regole come "determinanti" empirici dell'azione, e le regole come "costituenti" logici del significato dell'azione. Le prime, che sono più intuitive da comprendere, «si riferiscono alla prescrizione di una certa sequenza di azioni. Si pensi, ad esempio, alle regole del traffico: chi le viola guida male e subisce una contravvenzione, ma certo non cessa di guidare» (D. SPARTI, *Epistemologia delle scienze sociali*, cit., p. 169). Nel caso delle regole costitutive, invece, come già si notava, le regole non si riferiscono a un comportamento ma, appunto, lo costituiscono. In quest'ultimo caso, l'azione non può mai essere separata dall'orizzonte normativo che la costituisce.

Da ciò si evince che gli eventi sociali - e quindi anche il "diritto positivo" - hanno uno statuto autonomo. E lo hanno, è opportuno ribadirlo, nel senso che gli eventi sociali non esistono indipendentemente da quell'insieme di regole che ne costituisce il necessario sfondo operativo" (Cfr. M. BIANCHIN, *Ragione e linguaggio*, Milano 1995, pp. 59-95). Del resto, tale riconoscimento si è oggi radicato anche nel solco dell'epistemologia contemporanea, per la quale non si dà un'oggettività (una realtà neutrale *extra interpretationem*) al di fuori delle teorie o dei linguaggi che usiamo per definirla e descriverla" (A titolo meramente esemplificativo rinvio a M. Hesse, *Socializzare l'epistemologia*, «Rassegna Italiana di Sociologia», 3, XXVIII, pp. 334-356; F. Fornari, *Spiegazione e comprensione. Il dibattito sul metodo nelle scienze sociali*, Roma-Bari 2002; Id., *Epistemologia e sociologia della conoscenza*, in A. De Simone-F. Di Clemente-F. D'Andrea-E Fornari, *Tra Dilthey e Habermas. Esercizi di pensiero su filosofia e scienze umane*, Perugia 2006).

Senonché l'impossibilità di un approccio metodologico di tipo naturalistico-descrittivo al diritto può essere trattata anche da un altro punto di vista, quello legato al peculiare modo di argomentare delle scienze pratiche (emblematica, al riguardo, la parabola intellettuale dello stesso Habermas).

Se, infatti, le regole come "costituenti" logici del significato dell'azione - e che presuppongono il riferimento a un comportamento - rappresentano la condizione per la sua intelligibilità, le regole come "determinanti" empirici dell'azione medesima aspirano all'efficacia della norma, secondo i parametri di quell'area tematica della filosofia del

diritto che Norberto Bobbio ha chiamato fenomenologica (Cfr. N. BOBBIO, *Teoria della norma giuridica*, Torino 1958, p. 35).

Il punto è che la norma non può diventare un mondo statico, perché rigidità normativa e procedurale tendono ad incentivare i fenomeni corruttivi. Nella consapevolezza che uno dei principali problemi da affrontare nell'analisi del "problema" corruzione è rappresentato proprio dalla difficoltà di individuare una definizione di corruzione che possa essere ampiamente condivisa e rappresentare un concetto di comune riferimento. La questione, ovviamente, non è solo terminologica o puramente formale, ma involge una serie di conseguenze assai rilevanti, a partire dalla possibilità di stabilire efficaci punti di convergenza a livello internazionale per finire con l'impostazione di una strategia onnicomprensiva di prevenzione e contrasto a livello nazionale, con definizione degli ambiti di applicazione e competenza dei diversi strumenti normativi ed autorità coinvolti.

References

- K.J. ARVON, *Les Libertariens américains*, P.U.F., Paris 1983.
 M. BIANCHIN, *Ragione e linguaggio*, Guerini e Associati, Milano 1995.
 A. BIXIO, *Proprietà e appropriazione. Individuo e sovranità nella dinamica dei rapporti sociali*, Giuffrè, Milano 1988.
 A. BIXIO, *La società costituente*, "Sociologia", 1/2008, Gangemi, Roma, 2008.
 A. BIXIO, *Sacro e costituzione dello stato*, "Sociologia", 1/2008, Gangemi, Roma, 2008.
 A. BIXIO, "Sociologia", *Nuova statualità e sistema dei tribunali internazionali*, 3/2009, Gangemi, Roma, 2009.
 A. BIXIO, *Storia della storicità e società moderna*, "Sociologia", 1/2011, Gangemi, Roma, 2011.
 N. BOBBIO, *Teoria della norma giuridica*, Giappichelli, Torino 1958.
 F. CRESPI, *Le vie della sociologia*, Il Mulino, Bologna 1994.
 A. DE NITTO, *A proposito di 'diritto positivo' e diritto legale*, «Ritorno al diritto», 2, 2005.
 A. DE SIMONE, *Tradizione e modernità. Ermeneutica filosofia pratica e teoria politica nel primo Habermas*, Quattroventi, Urbino 1991.
 A. DE SIMONE, *Oltre il disincanto. Etica, diritto e comunicazione tra Simmel, Weber e Habermas*, Pensa Multimedia, Lecce 2006.
 J.-P. DUPUY-P. DUMOUCHEL, *L'individu libéral, cet inconnu: d'Adam Smith à Friedrich Hayek*, in C. AUDARD-J.-P. DUPUY-R. SEVE (a cura di), *Individu et Justice sociale. Auteur de John Rawls*, Le Seuil, Paris 1988.
 F. FORNARI, *Spiegazione e comprensione. Il dibattito sul metodo nelle scienze sociali*, Laterza, Roma-Bari 2002.
 F. FORNARI, *Epistemologia e sociologia della conoscenza*, in A. De Simone-F. Di Clemente-F. D'Andrea-E Fornari, *Tra Dilthey e Habermas. Esercizi di pensiero su filosofia e scienze umane*, Morlacchi, Perugia 2006.
 F. FORNARI, *La costruzione narrativa della soggettività tra sociologia e storicismo*, "Sociologia", 1/2011, Gangemi, Roma, 2011.
 M. FOUCAULT, *Microfisica del potere*, tr. it., Einaudi, Torino 1977.
 E. GOFFMAN, *La vita quotidiana come rappresentazione*, tr. it., Il Mulino, Bologna 1969.

- I. KANT, *Fondazione della metafisica dei costumi*, in *Scritti morali*, tr. it., UTET, Torino 1970.
- H. KELSEN, *Teoria generale del diritto e dello stato*, tr. it., Etas libri, Milano 1974.
- R. KOSELLECK, *Futuro e passato. Per una semantica dei tempi storici*, tr. it., Marietti, Genova 1986.
- P. LEMIEUX, *Du libéralisme à l'anarcho-capitalisme*, Les Presses Universitaires de France, Paris 1983.
- A. MACLINTYRE, *Dopo la virtù*, tr. it., Feltrinelli, Milano 1988.
- T. MARCI, *La società oltre se stessa. Critica della razionalità auto-referenziale moderna*, "Sociologia", 1/2008, Gangemi, Roma, 2008.
- T. MARCI, *La pratica della vendetta come esperienza giuridica*, "Sociologia", 1/2012, Gangemi, Roma, 2012.
- G. MAROTTA, *Some thoughts about the future of criminology*, "Sociologia", 2/2013, Gangemi, Roma, 2013.
- E. MELANDRI, *Contro il simbolico*, Ponte alle Grazie, Firenze 1989.
- P. RESCIGNO, *Le finzioni del diritto privato*, "Contratto e Impresa", Padova, 2/2002.
- A. RUFINO-G. TEUBNER, *Il diritto possibile. Funzioni e prospettive del medium giuridico*, Guerini, Milano 2005.
- D. SPARTI, *Epistemologia delle scienze sociali*, La Nuova Italia Scientifica, Roma 1995.
- P. VAN PARÍJS, *Che cos'è una società giusta?*, tr. it., Ponte alle Grazie, Firenze 1995.
- L. WITTGENSTEIN, *Note sul «Ramo d'oro» di Frazer*, tr. it., Adelphi, Milano 1975.