

ENRICO DICCIOTTI

La metateoria e la teoria dell'interpretazione di Vittorio Villa

ABSTRACT:

In his book *Una teoria pragmaticamente orientata dell'interpretazione giuridica*, Vittorio Villa outlines a metatheory and a theory of legal interpretation. According to his metatheory, every theory of legal interpretation necessarily depends on evaluative judgments. According to his theory, legal interpretation is a creative activity, by which the conventional meaning of legal texts is necessarily specified. In discussing his metatheory, I try to show that theories of interpretation which do not contain normative and evaluative judgments are possible. In discussing his theory, I try to show that legal interpretation is not necessarily a creative activity, because legal texts, if understood in their conventional meaning, express norms which can be applied in legal decisions.

Vittorio Villa, nel libro *Una teoria pragmaticamente orientata dell'interpretazione giuridica*, delinea una metateoria e una teoria dell'interpretazione giuridica. Secondo la sua metateoria, ogni teoria dell'interpretazione giuridica necessariamente dipende da giudizi di valore. Secondo la sua teoria, l'interpretazione giuridica è un'attività creativa con cui viene necessariamente precisato il significato convenzionale dei testi di legge. Discutendo la sua metateoria, cerco di mostrare che sono possibili teorie dell'interpretazione prive di giudizi normativi o valutativi. Discutendo la sua teoria, cerco di mostrare che l'interpretazione giuridica non è un'attività necessariamente creativa, perché i testi di legge, intesi nel loro significato convenzionale, esprimono norme applicabili a casi concreti.

KEYWORDS:

metatheory of legal interpretation; theory of legal interpretation; expressed and unexpressed norms; conventional meaning; hard and easy cases

metateoria dell'interpretazione giuridica; teoria dell'interpretazione giuridica; norme espresse e norme inesprese; significato convenzionale; casi facili e casi difficili

ENRICO DICIOTTI*

*La metateoria e la teoria dell'interpretazione
di Vittorio Villa*

1. *Questioni metateoriche e questioni teoriche* – 2. *Lo statuto epistemologico della teoria dell'interpretazione* – 2.1. *La metateoria di Vittorio Villa* – 2.2. *Teorie e dottrine dell'interpretazione* – 2.3. *Le "fasi" della teoria dell'interpretazione* – 2.4. *Discorsi conoscitivi e discorsi prescrittivi* – 3. *Significato convenzionale e scetticismo moderato* – 3.1. *La teoria dell'interpretazione di Vittorio Villa* – 3.2. *Interpretazione in senso stretto e integrazione giurisprudenziale del diritto* – 3.3. *Teorie scettiche e teorie miste.*

1. *Questioni metateoriche e questioni teoriche*

Nel suo libro sull'interpretazione giuridica Vittorio Villa si muove, com'è nel suo stile, tra metateoria e teoria¹. Prima di chiarire i concetti e gli aspetti principali della propria teoria pragmaticamente orientata dell'interpretazione, egli si preoccupa infatti di delineare da una prospettiva metateorica i compiti e lo statuto epistemologico delle teorie dell'interpretazione. Ci sono dunque, nel libro di

* Professore Ordinario, Università di Siena. E-mail: enrico.diciotti@unisi.it.

¹ VILLA 2012.

Villa, due parti che, per quanto connesse, possono essere esaminate e discusse separatamente. E questa divisione troverà una corrispondenza nelle pagine seguenti, nelle quali mi soffermerò prima sulla metateoria di Villa, che fin da adesso dichiaro di non condividere, e poi su due tesi della sua teoria, che ritengo non solo interessante, ma anche condivisibile nelle sue linee generali (il che, ovviamente, non garantisce l'assenza di disaccordi su alcune particolari questioni).

La metateoria di Villa trova le proprie premesse nella posizione epistemologica che egli è andato elaborando fin dal suo primo libro, pubblicato quasi tre decenni or sono². Ma qui, pur consapevole del rischio di apparire superficiale, esplicherò brevemente le ragioni del mio disaccordo senza risalire a quelle premesse e senza toccare questioni di portata molto generale, come quella della distinzione tra contesto della scoperta e contesto della giustificazione o quella della distinzione tra proposizioni empiriche e proposizioni analitiche, nelle quali si potrebbe forse individuare l'origine del disaccordo. Quanto dirò andrà dunque considerato non tanto come un tentativo di confutazione quanto piuttosto come un tentativo di inquadrare entro coordinate metateoriche diverse e, a mio modo di vedere, più plausibili di quelle prospettate da Villa, i compiti che Villa ascrive alle teorie dell'interpretazione.

Discuterò poi due tesi centrali, e connesse l'una con l'altra, della teoria dell'interpretazione di Villa: secondo l'una, il significato convenzionale dei testi di legge, che consente di distinguere l'interpretazione in senso stretto dall'integrazione giurisprudenziale del diritto, è necessariamente precisato o arricchito tramite l'interpretazione; secondo l'altra, l'interpretazione, pur prendendo avvio dal significato convenzionale dei testi di legge, è un'attività necessariamente crea-

² VILLA 1984.

tiva. Scopo della mia discussione sarà mostrare che queste tesi, oltre ad apparire poco ragionevoli, sono contrastanti con altri assunti della teoria di Villa.

2. *Lo statuto epistemologico della teoria dell'interpretazione*

2.1. *La metateoria di Vittorio Villa*

La metateoria dell'interpretazione si occupa, come dice Villa, dello *statuto epistemologico delle teorie dell'interpretazione*, ossia della questione

«se, ed entro quali limiti, la teoria dell'interpretazione possa porsi obiettivi di carattere conoscitivo, e dunque [...] possa aspirare a fornire rappresentazioni in funzione esplicativa di pratiche interpretative precisamente individuate, in relazione alle loro coordinate spazio-temporali e alla specifica materia di cui si occupano»

Siccome una teoria si distingue da una dottrina normativa o valutativa per il suo carattere conoscitivo, l'eventuale conclusione che non sia possibile una teoria dell'interpretazione provvista di carattere conoscitivo implicherebbe che le cosiddette teorie dell'interpretazione sarebbero in realtà *dottrine ideologico-politiche*, volte «a *prescrivere* a giuristi e operatori un certo modo di praticare l'interpretazione giuridica»³.

Per rispondere alla domanda sullo statuto epistemologico di queste teorie, Villa ritiene opportuno distinguere «le varie fasi attraverso cui dovrebbe passare il discorso» di una teoria dell'interpretazione «che volesse dotarsi dei requisiti

³ VILLA 2012, 47.

[...] della fecondità esplicativa e della compiutezza dell'analisi "sul campo"⁴.

La prima fase è quella della «costruzione dell'impianto categoriale di base», nel corso della quale «vengono introdotte le nozioni fondamentali», come ad esempio «"interpretazione", "argomentazione", "enunciato", "enunciazione", "disposizione", "norma", "significato"», che compongono «il quadro teorico volto ad illuminare la natura e le caratteristiche dell'interpretazione giuridica»⁵. Villa sostiene che, diversamente da quanto si potrebbe pensare, l'attività svolta in questa prima fase non è completamente "neutrale" o avalutativa, perché dipende da giudizi di valore, e in particolare da giudizi sui valori che l'interpretazione dovrebbe realizzare: ad esempio, chi condivide il valore della certezza del diritto si orienterà verso una caratterizzazione dell'interpretazione favorevole alla certezza, come quella secondo cui interpretare significa scoprire un significato letterale preesistente⁶.

La seconda fase è quella della «"perimetrazione" di un determinato campo di indagine»⁷: «la teoria dell'interpretazione comincia a saggiare il campo di riferimento di cui si occupa, per individuare quella base di dati che servirà a verificare non solo l'utilità esplicativa, ma anche il livello di "corroborazione" empirica del quadro teorico di partenza»⁸. Villa afferma che in questa fase la teoria dovrebbe inoltre procedere all'individuazione dei principali orientamenti interpretativi, ovvero delle dottrine dell'interpretazione e dei valori adottati da giudici e giuristi nell'ambito prescelto ("perimetrato") dell'attività interpretativa: l'opinione di

⁴ VILLA 2012, 63.

⁵ VILLA 2012, 64.

⁶ VILLA 2012, 65.

⁷ VILLA 2012, 64.

⁸ VILLA 2012, 65.

Villa è che questo lavoro teorico non possa essere compiuto se non sulla base di apprezzamenti valutativi “di secondo livello”, dato che è possibile comprendere i valori altrui solo sulla base di giudizi di valore⁹.

Nella terza fase «il teorico [...] cerca di selezionare, all'interno di determinate pratiche interpretative, quelle opzioni semantiche e quegli argomenti considerati, all'interno di quel dato contesto, come “migliori”, “più fecondi”, “produttivi di risultati più promettenti”, e così via»¹⁰. In questa fase, dice Villa, la teoria esprime giudizi sulle «“buone interpretazioni” e i “buoni argomenti”», tra quelli avanzati in un certo ambito (previamente “perimetrato”) dell'attività interpretativa, e ad essa non può dunque essere attribuito un «carattere di “neutralità”, di “indifferenza valutativa”»¹¹. Tuttavia questi giudizi saranno pur sempre espressione di «un'attività che si ponga obiettivi conoscitivi» se dipenderanno non da «una preferenza etico-politica soggettiva dello studioso», ma da «una valutazione informata a valori che sono, in qualche senso, già garantiti ovvero richiamati dal nostro ordinamento, e che proprio per questo costituiscono normalmente i punti di riferimento delle decisioni interpretative di giudici e giuristi»¹².

Infine, la quarta fase della teoria dell'interpretazione è, come dice lo stesso Villa, produttiva di discorsi inequivocabilmente normativi. In essa, infatti, la teoria mira espressamente a orientare l'attività degli interpreti, suggerendo loro «le strategie interpretative ritenute *migliori*» sulla base delle analisi e riflessioni condotte nelle fasi precedenti¹³.

⁹ VILLA 2012, 65-66.

¹⁰ VILLA 2012, 67.

¹¹ VILLA 2012, 67.

¹² VILLA 2012, 68.

¹³ Vedi VILLA 2012, 64 e 71.

L'esame delle quattro fasi del discorso e delle analisi ascrivibili a una teoria dell'interpretazione porta dunque, secondo Villa, alle seguenti conclusioni:

«*in primo luogo*, in nessun momento è dato notare la presenza di un linguaggio descrittivo “puro”, di una mera registrazione di dati; *in secondo luogo*, mano a mano che l'analisi ricostruttiva comincia a produrre i suoi risultati, si verifica [...] uno slittamento da un discorso a carattere prevalentemente *ricognitivo* a un discorso a carattere prevalentemente *normativo*»¹⁴.

Ebbene, una prima questione su cui intendo soffermarmi è se sia corretto distinguere, come fa Villa, le teorie dell'interpretazione dalle dottrine dell'interpretazione in base all'assunzione che le une siano conoscitive e le altre siano normative. Una seconda questione, forse marginale, riguarda l'idea che nella teoria dell'interpretazione sia individuabile una successione di “fasi”. Una terza questione è se sia condivisibile la posizione secondo cui i discorsi teorici sull'interpretazione non sono puramente conoscitivi, perché un discorso sull'interpretazione può essere più o meno conoscitivo, ma mai solo conoscitivo, presentando sempre, in misura diversa, anche un carattere normativo o valutativo.

2.2. *Teorie e dottrine dell'interpretazione*

Come ho già accennato, Villa distingue le teorie dalle dottrine dell'interpretazione affermando che, mentre le dottrine mirano a orientare tramite prescrizioni l'attività interpretativa di giudici e giuristi, le teorie si pongono «obiettivi

¹⁴ VILLA 2012, 64.

di carattere conoscitivo», aspirando «a fornire rappresentazioni in funzione esplicativa di pratiche interpretative precisamente individuate, in relazione alle loro coordinate spazio-temporali e alla specifica materia di cui si occupano». L'alternativa tra teorie e dottrine coincide dunque, secondo Villa, con l'alternativa tra conoscenza del mondo e tentativo di cambiare il mondo, cioè di ottenere che alcuni individui tengano determinati comportamenti.

Se conoscere qualcosa significa avere una credenza vera giustificata¹⁵, una teoria conoscitiva consiste in un insieme di proposizioni empiriche aventi ad oggetto fatti e relazioni causali. Si può però dubitare che una teoria dell'interpretazione sia una teoria di questo tipo, o almeno che sia solo una teoria di questo tipo. La descrizione dei modi in cui i giudici e i giuristi di un determinato ordinamento eseguono l'attività interpretativa e l'indicazione dei fattori (motivazioni psicologiche degli interpreti, ideologie diffuse nella comunità giuridica cui essi appartengono, struttura economica o sociale della società in cui operano, ecc.) da cui dipendono questi modi di eseguirla paiono infatti, secondo partizioni disciplinari abbastanza condivise, compiti della sociologia del diritto o di una scienza del diritto di stampo realista piuttosto che della teoria dell'interpretazione giuridica¹⁶. E comunque, anche volendo ascrivere questi compiti

¹⁵ Questa è la definizione della conoscenza (vedi ad esempio VASSALLO 2002, 251-254) generalmente accettata dalla filosofia analitica del Novecento, ma la cui formulazione si trova già in PLATONE 1991, 160: «opinione vera accompagnata da ragione» (un'obiezione di GETTIER 1991 a questa definizione è stata al centro del dibattito degli ultimi decenni, ma qui può essere trascurata).

¹⁶ Vedi ad esempio ROSS 1965, 71-74 e 103-106, che attribuisce alla scienza del diritto il compito di individuare le ideologie delle fonti e del metodo dell'interpretazione seguite dai giudici, e GUASTINI 2013,

alla teoria dell'interpretazione, tale teoria è anzitutto caratterizzata da un suo compito specifico, che consiste nell'elaborazione di un apparato concettuale utile per fornire una rappresentazione dell'attività interpretativa e chiarirne gli aspetti rilevanti¹⁷.

Svolgendo questa attività, una teoria dell'interpretazione formula definizioni di termini necessari per trattare di interpretazione giuridica, tali come "interpretazione giuridica", "argomento interpretativo", "significato letterale", in genere anche di termini provvisti di più generale rilievo giuridico, tali come "diritto" e "morale", ed eventualmente anche di termini provvisti di un ancora più generale rilievo filosofico, come ad esempio "vero" e "falso". Poiché definire, cioè assegnare significati a parole, non equivale a prendere conoscenza di fenomeni, questa prima attività della teoria dell'interpretazione non è conoscitiva¹⁸. Essa, in quanto chiarisce e precisa i concetti che abbiamo detto e in questo modo fornisce una rappresentazione dell'interpretazione giuridica, precede logicamente ogni attività conoscitiva, cioè ogni indagine sociologica avente ad oggetto i modi in cui l'interpretazione viene eseguita in un determinato ordinamento giuridico, così come ogni dottrina dell'interpretazione, cioè ogni prescrizione relativa ai modi in cui

178, che attribuisce alla scienza del diritto il compito di condurre indagini metagiurisprudenziali, ossia di fornire «la descrizione o la ricostruzione degli orientamenti – interpretativi e “costruttivi” – presenti nella cultura giuridica» di un certo tempo e luogo.

¹⁷ Concezioni della teoria del diritto di questo genere, che accettano alcuni fondamentali postulati della filosofia analitica, possono trovarsi espresse, pur con impostazioni parzialmente diverse, in molti importanti autori degli ultimi decenni, tra i quali ALCHOURRÓN e BULYGIN 2005, 3-5; BOBBIO 1955; FERRAJOLI 2007, 43-54; ROSS 1965, 25-28.

¹⁸ Ciò, ovviamente, presuppone la validità della distinzione tra proposizioni empiriche e proposizioni analitiche.

l'interpretazione dovrebbe essere condotta.

Villa non nega che questo compito spetti alla teoria dell'interpretazione, ed anzi sostiene che questa dovrebbe svolgerlo nella sua prima fase. E però stranamente asserisce che la teoria dell'interpretazione dovrà poi, nella sua seconda fase, «verificare [...] il livello di “corroborazione” empirica del quadro teorico di partenza». Ciò pare incongruo perché, come dicevo, assegnare un significato a parole non equivale a compiere un'attività conoscitiva che trovi espressione in proposizioni vere o false, ovvero in ipotesi suscettibili di essere rafforzate o smentite dai fatti. Poiché le definizioni classificano e distinguono i fatti, non possono essere contraddette da questi.

Indubbiamente l'attività definitoria della teoria dell'interpretazione presuppone una certa conoscenza dei fatti, perché nessuno può proporsi di chiarire un campo di indagine del quale non abbia alcuna conoscenza ed esperienza. I fatti da cui la teoria dell'interpretazione prende avvio e che poi cerca di chiarire non sono però dubbi o controversi, ma sono evidenti e pacifici: tra questi, ad esempio, il fatto che tra gli interpreti sorgono spesso controversie sulle norme che devono ritenersi espresse da un certo testo di legge, il fatto che in ogni ordinamento giuridico sono addotte dagli interpreti alcune ragioni tipiche per giustificare i risultati della loro attività, il fatto che le interpretazioni dei giudici stanno alla base di decisioni giuridicamente vincolanti, il fatto che i testi di legge sono generalmente formulati in una certa lingua, cioè utilizzando parole e costruzioni sintattiche comunemente utilizzate, secondo certe regolarità, da un certo gruppo di parlanti. E i disaccordi che sorgono tra le teorie dell'interpretazione in conseguenza della loro attività definitoria (ad esempio, i disaccordi sulla questione se i testi di legge abbiano di per sé un significato, sulla questione se dunque sia distinguibile un'attività interpretativa in senso stretto da un'attività di integrazione giurisprudenziale del diritto, sulla questione se vi siano criteri per distinguere risultati inter-

pretativi genuini o corretti da altri risultati interpretativi) riguardano unicamente il modo migliore di rendere conto di questi fatti. Una teoria dell'interpretazione che abbia svolto questa attività potrà essere criticata per non avere tenuto *adeguatamente* conto di determinati fatti (ad esempio del fatto che gli interpreti si trovano spesso in disaccordo sui significati da attribuire ai testi di legge o al contrario del fatto che altrettanto spesso gli interpreti si trovano d'accordo a tale riguardo) o per avere fornito un quadro in cui alcuni fatti rilevanti non trovano una *adeguata* rappresentazione e collocazione, ma non per la sua mancata corrispondenza con i fatti.

2.3. Le "fasi" della teoria dell'interpretazione

La seconda questione, come dicevo, è forse marginale, e tuttavia mi sembra opportuno chiarirla. Essa può essere formulata così: qual è il significato dell'affermazione secondo cui il discorso della teoria dell'interpretazione passa per "fasi" diverse? Che cosa deve intendersi per "fase"?

Se una teoria dell'interpretazione consiste in un insieme di discorsi che aspirano a chiarire determinati aspetti dell'attività interpretativa, noi possiamo fare riferimento ai suoi compiti e, in relazione ai diversi compiti che le attribuiamo, alle sue diverse parti, componenti o articolazioni. Se si assume che la teoria dell'interpretazione abbia non solo un compito definitorio, ma anche compiti conoscitivi, in essa saranno distinguibili una parte definitoria e una conoscitiva. In relazione alla quantità dei compiti svolti e delle questioni affrontate da teorie diverse, si potrà anche dire che queste teorie sono provviste di maggiore o minore estensione. Non sembra però che il discorso teorico, o l'insieme dei discorsi che compongono una teoria provvista di una varietà di componenti, abbia una dimensione temporale e che in esso siano dunque distinguibili "fasi" diverse.

È ovviamente possibile che, distinguendo le diverse “fasi” di una teoria, si intendano distinguere i suoi diversi compiti e, conseguentemente, le diverse parti del discorso teorico. Sembra però che Villa, nel delineare le varie “fasi” di questo discorso, faccia riferimento anche a momenti diversi delle indagini e della riflessione dello studioso di teoria dell’interpretazione.

La questione potrebbe essere considerata poco rilevante o irrilevante se questa distinzione per “fasi” non si rivelasse, a mio giudizio, fuorviante ai fini di una corretta distinzione tra teorie (definitorie ed eventualmente anche conoscitive) dell’interpretazione e dottrine (normative o valutative) dell’interpretazione.

Per chiarire questo aspetto occorre ricordare che, secondo Villa, la teoria dell’interpretazione dovrebbe nella sua terza “fase” individuare le “buone interpretazioni” e i “buoni argomenti” avanzati in un certo ambito del diritto, mentre nella sua quarta “fase” dovrebbe espressamente prescrivere a giudici e giuristi di avvalersi di quelle “buone interpretazioni” e di quei “buoni argomenti”. Come vedremo, l’attività della terza “fase” può, a certe condizioni, essere concepita come un’attività conoscitiva; invece non può evidentemente essere concepita nello stesso modo l’attività della quarta “fase”.

Ebbene, mentre è evidentemente possibile che uno studioso dell’interpretazione giuridica esegua in un certo momento (nella terza “fase”) l’attività conoscitiva cui ho accennato per poi in un momento successivo (nella quarta “fase”) prescrivere a giudici e giuristi di operare nei modi individuati tramite la precedente attività, non pare invece possibile che una teoria, cioè un discorso o un insieme di discorsi, abbia “fasi” temporali, né d’altra parte è possibile che in essa convivano una componente conoscitiva e una componente normativa. Per la precisione, un discorso che si concluda con una prescrizione non è in effetti un discorso teorico, ma è un discorso dottrinario, e ciò per la semplice

ragione che il carattere normativo o conoscitivo di un discorso argomentativo (di un ragionamento) dipende dalla natura delle sue conclusioni. Questa osservazione, pertinente alla distinzione tra discorsi conoscitivi e discorsi prescrittivi, preannuncia però il tema del paragrafo che segue e in esso sarà dunque ripresa.

2.4. Discorsi conoscitivi e discorsi prescrittivi

Villa sostiene che nessun discorso della teoria dell'interpretazione è puramente conoscitivo e che questa teoria, passando da una fase all'altra, slitta progressivamente e inevitabilmente da discorsi prevalentemente conoscitivi a un discorso prevalentemente normativo.

Credo che tre obiezioni possano rivolte a questa posizione. La prima è che, come ho cercato di chiarire, la teoria dell'interpretazione non ha solo compiti conoscitivi, ma ha anche compiti definitivi. La seconda è che il carattere conoscitivo e il carattere normativo di un discorso non sono caratteri graduabili che possono essere presenti in misura maggiore o minore in uno stesso discorso. La terza è che, ad ogni modo, non è chiaro perché si dovrebbe pensare che una teoria dell'interpretazione giuridica necessariamente contenga o presupponga giudizi di valore.

Un enunciato può essere ambiguo non solo nel senso che una parola o un'espressione in esso contenuta può essere intesa diversamente, ma anche nel senso che può essere dubbia la sua funzione. Ad esempio, può essere dubbio se un parlante, nel dare un certo significato a termini come "interpretazione" o "analogia giuridica", faccia una semplice stipulazione allo scopo di elaborare un apparato concettuale utile per delineare un quadro dell'interpretazione giuridica oppure intenda prescrivere ai giudici e giuristi di usare quei termini in quel significato. Analogamente, può essere dubbio se un parlante, nell'affermare che l'uso di un certo metodo

dell'interpretazione consente di realizzare determinati valori, intenda semplicemente rilevare l'adeguatezza di un certo mezzo per il conseguimento di un certo fine oppure intenda prescrivere l'uso di quel metodo per realizzare quei valori.

Se è possibile che ci sia incertezza sulla questione se un enunciato vada inteso come assertivo o prescrittivo, non è però possibile che esso sia inteso al tempo stesso come assertivo e prescrittivo, o che sia inteso come in parte assertivo e in parte prescrittivo. Pertanto, un discorso sull'interpretazione costituito da un solo enunciato è o assertivo (incluso nelle asserzioni non solo affermazioni relative ai fatti, che esprimono proposizioni empiriche, ma anche affermazioni relative ai significati, ossia definizioni) o prescrittivo.

Tuttavia accade spesso che un discorso sull'interpretazione sia costituito da una pluralità di enunciati, ed è possibile che alcuni di questi enunciati siano assertivi e altri siano prescrittivi. In un'eventualità di questo genere si potrebbe effettivamente affermare che quel discorso è in parte prescrittivo e in parte assertivo, ma questa affermazione dovrebbe essere intesa in un senso diverso da quello in cui Villa sembra ritenere che certi discorsi siano al tempo stesso conoscitivi e valutativi.

In un'eventualità di questo genere, si danno infatti due possibilità. La prima è che gli enunciati assertivi e gli enunciati prescrittivi che compongono un certo discorso possano in effetti essere concepiti come parti di due discorsi distinti, cioè di un discorso assertivo e di un discorso prescrittivo, che pure si accavallano, si intrecciano o si succedono in una stessa pagina o in una stessa locuzione. La seconda è che quegli enunciati, essendo strettamente legati gli uni agli altri, non possano essere concepiti come parti di due discorsi distinti: e questo accade quando essi facciano parte di uno stesso ragionamento. In questa seconda circostanza, però, il discorso che li comprende sarà da concepire come un discorso prescrittivo, poiché un ragionamento che abbia una prescrizione tra le premesse o la cui conclusione sia costituita da una prescrizione non può

essere altro che un ragionamento prescrittivo (o meglio un ragionamento normativo o pratico)¹⁹.

Villa sostiene che ogni attività della teoria dell'interpretazione è influenzata da giudizi di valore: ad esempio, chi condivide il valore della certezza del diritto, darà una definizione dell'interpretazione favorevole alla certezza, come quella secondo cui interpretare significa scoprire un significato letterale preesistente. Questa affermazione sembra però infondata, così come appare infondata l'idea che le motivazioni psicologiche di chi elabora una teoria dell'interpretazione incidano necessariamente sul contenuto di questa.

L'affermazione che tutti coloro che elaborano teorie dell'interpretazione siano influenzati dai propri valori morali o dai propri orientamenti politici appare, come ogni altra affermazione relativa a stati mentali di persone lontane nel tempo o nello spazio, difficilmente verificabile. E tuttavia, diversamente da ciò che asserisce Villa, sembrerebbe ragionevole supporre che almeno alcuni teorici dell'interpretazione, e in particolare coloro che giudicano importante la distinzione tra teorie conoscitive e dottrine normative, definiscano quei termini senza tenere conto delle proprie convinzioni morali o politiche (e anzi facendo attenzione a non lasciarsi influenzare da queste).

Ma l'aspetto più importante della questione è un altro: non vi è alcuna relazione necessaria tra il carattere, conoscitivo o valutativo, attribuibile a un discorso e le vicende psicologiche di chi ha formulato il discorso. Evidentemente le intenzioni di un parlante possono essere rilevanti per attribuire un senso, assertivo o prescrittivo, a uno o più enunciati che egli proferisce. Ma ciò non implica che il carattere, assertivo o prescrittivo, di un discorso dipendano dalle motivazioni psicologiche del parlante: altrimenti non sapremmo quale senso attribuire a un discorso proferito da un parlante la cui motivazioni ci restano del tutto ignote.

¹⁹ Ciò, ovviamente, presuppone la validità della legge di Hume.

Il carattere assertivo o prescrittivo di un discorso dipende dal suo contenuto, ovvero dalle ragioni necessarie per fondare le affermazioni che contiene²⁰. È certo che la teoria biologica neolamarckiana di Trofim Denisovič Lysenko dipendesse dalle convinzioni ideologiche di questo; tuttavia essa può essere intesa e valutata come una teoria scientifica, ed è intesa e valutata come tale nel momento in cui assumiamo che contenga asserzioni che possono essere accettate o rifiutate sulla base di fatti. Se essa è stata definitivamente respinta dipende non dall'abbandono dell'ideologia che l'aveva ispirata, ma dal fatto che ha fallito sul piano dei fatti. Se si suppone che Hans Kelsen sia stato influenzato da determinati ideali politici nell'elaborazione della propria teoria del diritto, non viene però meno la possibilità di leggere la sua opera come espressione di una teoria anziché di una dottrina. E concepirla così significa semplicemente ritenere che essa possano essere oggetto di alcune specifiche obiezioni: obiezioni relative all'adeguatezza delle definizioni che contiene per il chiarimento di determinati aspetti del diritto ed eventualmente obiezioni relative alla mancata corrispondenza con i fatti delle asserzioni che contiene. Per contro, concepirla come espressione di una dottrina significherebbe ritenere che essa possa essere oggetto non solo delle obiezioni cui ho accennato, ma anche di obiezioni normative o valutative, cioè obiezioni relative a ciò che determinati individui, ad esempio i giuristi, dovrebbero fare o sarebbe bene che facessero.

Se poi andiamo più nel dettaglio ad esaminare le indagini della teoria dell'interpretazione alle quali Villa fa riferimento, si può certamente condividere la sua asserzione che nessuna di esse consiste in una mera registrazione di dati, ma ciò non

²⁰ Ciò presuppone la validità della distinzione tra contesto della scoperta e contesto della giustificazione.

implica che esse richiedano giudizi di valore. Se ad esempio prendiamo in considerazione un'indagine avente lo scopo di rilevare gli argomenti dell'interpretazione più spesso utilizzati in un determinato momento storico da determinati giudici, possiamo rilevare che essa richiede attività tali per cui non consiste in una "mera registrazione di dati". Infatti, per individuare i diversi argomenti dell'interpretazione presenti nelle motivazioni di determinate sentenze giudiziali, è necessario avere prima adottato una certa definizione di "argomento dell'interpretazione" e una tipologia degli argomenti dell'interpretazione che consenta di distinguere un argomento dall'altro; inoltre, è necessario attribuire un significato a discorsi talvolta confusi, indeterminati o equivoci, formulando ipotesi su ciò che intendeva dire il loro autore. Ciò tuttavia non implica che questa indagine richieda giudizi di valore. Anche per contare le foglie di un albero è necessaria una definizione di "foglia", ma non sembra che contare le foglie di un albero richieda giudizi di valore. Inoltre, ogni indagine che abbia ad oggetto prodotti culturali richiede congetture relative al senso loro attribuito da determinati individui (gli autori e/o i fruitori), ma, per fare un esempio, non sembra che giudizi di valore siano necessari per contare le armi o gli ornamenti ritrovati durante uno scavo archeologico nella tomba di un antico sovrano.

Sulla base di osservazioni analoghe può essere respinta l'idea di Villa secondo cui i valori da cui gli interpreti sono guidati nella loro attività sono individuabili solo sulla base di giudizi di valore. A questo riguardo bisogna anzitutto osservare che l'individuazione dei valori che guidano l'attività interpretativa può essere intesa in due modi diversi. Può essere intesa come individuazione dei valori per la realizzazione dei quali determinati interpreti hanno effettivamente compiuto alcune scelte invece di altre, oppure come individuazione delle dottrine dell'interpretazione o delle dottrine etiche o politiche in base alle quali certe tesi

interpretative potrebbero o avrebbero potuto essere considerate giuste o corrette dagli stessi interpreti che le hanno avanzate. Per svolgere il primo compito sono necessarie congetture, spesso molto deboli per la scarsità degli indizi disponibili, sulle effettive motivazioni che hanno determinato le scelte interpretative dei giudici e dei giuristi: e al riguardo è opportuno rilevare che queste motivazioni potranno essere identificate in qualche caso nelle convinzioni etiche degli interpreti, ma in altri casi in meno nobili atteggiamenti o scopi, come il conformismo, la pigrizia, gli interessi personali. Per svolgere il secondo compito è invece necessario ricostruire, magari a partire da enunciazioni sparse in differenti argomentazioni interpretative, concezioni quanto più possibile coerenti che si possano ritenere in qualche misura accettate in un certo momento storico e che forniscano un fondamento a determinati risultati interpretativi. In questa attività di ricostruzione sono evidentemente compiute le scelte necessarie per selezionare affermazioni sparse e dare loro una coerenza, ipotizzandone presupposti e legami ideologici. Anche questa attività è però da concepire come un'attività conoscitiva se il suo scopo è l'individuazione di una concezione a) che fornisca un fondamento a certi risultati interpretativi e b) che probabilmente sarebbe stata generalmente accettata dagli interpreti che hanno avanzato determinate argomentazioni a sostegno di quei risultati interpretativi. La ricostruzione di un orientamento interpretativo o di una dottrina dell'interpretazione può cioè essere priva di elementi normativi o valutativi allo stesso modo della ricostruzione di un'ideologia politica come quella fascista o nazista.

Villa afferma infine che sono evidentemente necessari giudizi di valore per svolgere i compiti della terza fase della teoria dell'interpretazione, ossia per individuare le "buone interpretazioni" e i "buoni argomenti" avanzati in un certo ambito del diritto, e che tuttavia questa attività di indivi-

duazione è conoscitiva se le scelte in essa compiute sono espressione non di «una preferenza etico-politica soggettiva dello studioso», ma di «una valutazione informata a valori che sono, in qualche senso, già garantiti ovvero richiamati dal nostro ordinamento, e che proprio per questo costituiscono normalmente i punti di riferimento delle decisioni interpretative di giudici e giuristi». Ebbene, pur non essendomi del tutto chiaro il senso dell'affermazione di Villa, concordo sul fatto che l'attività cui egli si riferisce possa essere conoscitiva, e ritengo che lo sia ove i giudizi sulle "buone interpretazioni" e sui "buoni argomenti" vengano avanzati in forma ipotetica: cioè siano da intendere non come affermazioni che certe interpretazioni e certi argomenti sono di per sé buoni, ma come affermazioni che certe interpretazioni e certi argomenti risultano buoni ove siano accettati determinati presupposti che, di fatto, sono diffusamente accettati dai giudici e giuristi di una certa comunità giuridica. Se così concepita, questa attività appare dello stesso genere di quella prima esaminata, consistente nell'individuazione degli orientamenti interpretativi condivisi da alcuni interpreti, e, allo stesso modo di quella, non sembra richiedere giudizi di valore.

3. *Significato convenzionale e scetticismo moderato*

3.1. *La teoria dell'interpretazione di Vittorio Villa*

La teoria dell'interpretazione di Villa ha ad oggetto, come egli stesso dichiara, l'interpretazione giuridica in senso stretto, cioè l'attività compiuta per individuare *norme espresse dai testi di legge*, ma non l'integrazione giurisprudenziale del diritto, cioè l'attività compiuta per individuare

norme che non sono espresse dai testi di legge, ma che in qualche modo possono esservi considerate implicite²¹. Assumere che vi siano norme espresse distinguibili dalle norme inespresse equivale evidentemente ad assumere che i testi di legge abbiano “di per sé” un significato (ovvero alcuni possibili significati) individuabile sulla base di determinati criteri. E infatti Villa assume che la linea di separazione tra norme espresse e norme inespresse, ovvero tra l’interpretazione in senso stretto e l’integrazione del diritto, sia fornita dal concetto di «significato convenzionale» delle disposizioni legislative: questo significato, che si può ritenere «preesistente all’interpretazione», consente «di distinguere i casi in cui si svolge un’attività interpretativa (i casi che stanno dentro la “cornice semantica” apprestata dal significato convenzionale) dai casi in cui si pone in essere un’attività integrativa del diritto»²².

Secondo Villa, il significato convenzionale non si limita però a fornire il criterio per la distinzione teorica tra interpretazione in senso stretto e integrazione giurisprudenziale del diritto; esso costituisce anche la base di partenza per le attività che gli interpreti devono necessariamente eseguire per attribuire un significato ai testi di legge. Il significato convenzionale, infatti, è «invariabilmente *sottodeterminato* rispetto ai vari contesti d’uso» degli enunciati²³, per cui orienta l’attribuzione di significato ai testi di legge (funge da «*input* per il processo di costruzione» di questo significato)²⁴, ma richiede necessariamente di essere precisato ovvero *arricchito* sulla base di elementi contestuali²⁵.

²¹ VILLA 2012, 35-36.

²² VILLA 2012, 130.

²³ VILLA 2012, 122.

²⁴ VILLA 2012, 129.

²⁵ VILLA 2012, 122-123.

Il contesto che determina l'arricchimento della base semantica di partenza ha una struttura complessa. Villa ritiene infatti che, per chiarire il modo in cui il significato dei testi di legge viene individuato, o meglio costruito, dagli interpreti, sia opportuno distinguere due tipi di contesto: il *contesto distale* (o *di sfondo*) e il *contesto prossimale*, costituito da un *cotesto* e da un contesto *situazionale*.

Il contesto distale consiste in

«quell'insieme di informazioni e di credenze sulla natura (ad esempio sulle leggi naturali) e sulla cultura (ad esempio su "come fare certe cose", come "tagliare un dolce" o come "tagliare un prato"), ma anche di orientamenti valutativi condivisi, che stanno sullo sfondo di ogni situazione comunicativa e rendono stabili (se non si producono cambiamenti in quelle informazioni, credenze e orientamenti) i significati convenzionali delle situazioni che usiamo»²⁶.

Il contesto prossimale è invece, come indica il suo stesso nome, «quello più vicino alle situazioni comunicative in cui [...] parlanti e riceventi si scambiano messaggi». Una sua componente è costituita dal contesto situazionale, cioè dagli «elementi precisi, locali, e identificabili della situazione in cui l'enunciato interpretando viene espresso e/o recepito da qualcuno (coordinate spazio-temporali, l'ambiente fisico in cui si produce la comunicazione, eccetera)». Un'altra sua componente è costituita dal cotesto, ossia

«dal testo linguistico complessivo, o dal segmento di conversazione in cui si inserisce l'enunciato interpretando, insieme a tutti gli altri materiali linguistici "prossimali" (teorie, discorsi argomentativi, regole metodologiche, ecce-

²⁶ VILLA 2012, 133.

tera) che possono contribuire alla determinazione del significato dell'enunciato»²⁷.

Poiché ogni attribuzione di significato a testi di legge dipende sia dal significato convenzionale di partenza sia dal contesto, si può dire che il significato di questi testi non è un dato, ma «*si forma progressivamente*»²⁸, costituendo il risultato di un processo di arricchimento di uno schema semantico iniziale concretamente inutilizzabile. E si può anche affermare che, in ragione di questo necessario «arricchimento-completamento dello schema semantico di partenza», «l'attività interpretativa del giudice, come di qualunque altro soggetto si disponga a interpretare disposizioni giuridiche, è *fisiologicamente creativa*»²⁹.

Secondo Villa, ove si distingue tra teorie dell'interpretazione formaliste, antiformaliste o scettiche e miste, la teoria dell'interpretazione da lui proposta deve essere collocata nella schiera delle teorie scettiche e più precisamente delle teorie scettiche moderate. Egli ritiene che la propria teoria sia diversa dalle teorie miste, tra le quali spicca la teoria di Herbert Hart, per il fatto che queste concepiscono l'interpretazione non come un'attività «fisiologicamente creativa», ma come un'attività in cui scoperta e creazione del significato si presentano in modo alternativo. Queste teorie adotterebbero cioè l'idea che «negli atti interpretativi in cui c'è scoperta di un significato manca la creazione, e viceversa», e concepirebbero i casi facili e i casi difficili, in base a «una sorta di *ontologia linguistica*», come esistenti «“in natura” [...], in modo indipendente dall'intervento dell'interpretazione»³⁰. Egli ritiene inoltre che la propria teoria sia diversa dalle teorie scet-

²⁷ VILLA 2012, 132.

²⁸ VILLA 2012, 119.

²⁹ VILLA 2012, 191.

³⁰ VILLA 2012, 193.

tiche estreme per il fatto che queste non accettano la concezione contestualista moderata del significato³¹, basandosi su una concezione contestualista radicale che rifiuta il concetto di significato convenzionale e così rende totalmente dipendente dal contesto il significato di un enunciato³².

Come accennavo all'inizio, condivido a grandi linee la teoria pragmaticamente orientata esposta da Villa e tuttavia alcune delle sue tesi suscitano in me dubbi e perplessità. Non potendo però esaminare tutte queste tesi nel dettaglio, mi soffermerò solo su due, legate l'una all'altra: la tesi relativa alle componenti del significato convenzionale, cioè di quel significato da cui prende avvio l'attività interpretativa e in base al quale è possibile distinguere l'interpretazione in senso stretto dall'integrazione giurisprudenziale del diritto; la tesi secondo cui la teoria pragmaticamente orientata di Villa dovrebbe essere considerata come una teoria moderatamente scettica e non come una teoria mista.

3.2. Interpretazione in senso stretto e integrazione giurisprudenziale del diritto

Per quanto concerne il significato convenzionale, il primo dubbio da sciogliere riguarda la definizione di questo significato: in che cosa esattamente consiste? Da che cosa è determinato, ovvero in base a che cosa può essere individuato? Rispondere a queste domande non è facile, perché Villa sembra caratterizzare questo significato in due modi diversi. Esso è anzitutto caratterizzato come il «significato linguistico di partenza», che fornisce «lo *schema*» o la «*cornice* che vincola e insieme orienta la costruzione del

³¹ VILLA 2012, 193.

³² Vedi VILLA 2012, 128-129.

significato contestuale compiuto»³³, ossia come uno dei tre ingredienti (gli altri essendo costituiti dal contesto distale e dal contesto prossimale) di quest'ultimo significato. Ma esso è anche caratterizzato come un significato dipendente sia da regole o convenzioni linguistiche sia dal contesto distale, poiché Villa sostiene che «il contesto entra in gioco anche all'interno della dimensione del significato convenzionale, in quanto tale significato rimane stabile soltanto nei limiti in cui le “assunzioni di sfondo” del *contesto distale* [...] rimangono immutate»³⁴.

Ciò appare inevitabilmente contraddittorio perché, se si assume che vi siano significati convenzionali distinguibili da significati contestuali, bisogna anche assumere che l'identificazione del significato convenzionale S di un testo T dipenda da convenzioni linguistiche distinguibili dagli elementi contestuali da cui dipendono i significati contestuali di T, e che S possa quindi cambiare nel tempo in conseguenza del mutamento di tali convenzioni, ma non degli elementi del contesto distale o prossimale. Questa contraddizione può essere risolta solo in due modi: o mantenendo il concetto di significato convenzionale, cioè assumendo che questo significato sia identificabile a prescindere dagli elementi del contesto (distale e prossimale) e sia dunque indipendente da questi³⁵, oppure abbandonando il concetto di significato convenzionale, cioè assumendo che vi siano solo significati contestuali (un significato, che richiede spesso di essere precisato, dipendente dal contesto distale e

³³ VILLA 2012, 129.

³⁴ VILLA 2012, 176.

³⁵ Vale la pena di ricordare che questo significato viene spesso denominato “significato letterale” da linguisti e, ancora più frequentemente, da studiosi di diritto (sebbene anche nozioni diverse di significato letterale siano in uso: vedi CHIASSONI 2000; LUZZATI 1990, cap. 7).

un altro significato dipendente sia dal contesto distale sia dal contesto prossimale).

Mi sembra che Villa, nonostante l'ambiguità della sua posizione, sarebbe propenso a risolvere la contraddizione nel primo modo³⁶. Ma adesso bisogna osservare che tale ambiguità si ripercuote sulla distinzione tra interpretazione in senso stretto e integrazione giurisprudenziale del diritto. Si deve assumere che il criterio di questa distinzione sia fornito dal significato convenzionale, concepito come indipendente da elementi contestuali, o sia invece fornito da quella forma spuria di significato convenzionale, dipendente anche da elementi del contesto distale, cui Villa fa talvolta riferimento? Dalla prima assunzione segue che qualcuno svolga un'attività di interpretazione in senso stretto solo se attribuisce a un testo di legge un significato consentito dalle convenzioni linguistiche. Dalla seconda assunzione segue invece che qualcuno svolga un'attività di interpretazione in senso stretto solo se attribuisce a un testo di legge un significato che, oltre ad essere consentito dalle convenzioni linguistiche, sia anche coerente con gli elementi di un determinato contesto distale.

A me pare che vi siano almeno due ragioni per preferire la prima assunzione alla seconda³⁷. Anzitutto la prima assunzione sembra rendere meno incerta la distinzione tra le circostanze in cui viene compiuta un'interpretazione in senso stretto e le circostanze in cui viene compiuta un'atti-

³⁶ Per posizioni simili, vedi BULYGIN 1995, 264-268; DICIOTTI 1999, 339-360; MACCORMICK 2001, 240-242; MARMOR 2005, cap. 1; SCHAUER 2000, 102-109.

³⁷ L'idea che la distinzione tra interpretazione in senso stretto e creazione giurisprudenziale di nuove norme dipenda dal significato letterale può trovarsi in AARNIO 1987, 101-102; DICIOTTI 2003, 21-32; PECZENIK 1989, 388-390; SCHAUER 2000, cap. 9.

vità di integrazione del diritto. Infatti, sebbene la convenzioni linguistiche siano parzialmente incerte (non è del tutto chiaro quando una certa convenzione venga ad esistenza) e indeterminate (la vaghezza del significato è la principale conseguenza dell'indeterminatezza di queste convenzioni), ancora più incerti e indeterminati appaiono gli elementi del contesto distale (ad esempio, considerando il fatto che forse nessuna credenza o convinzione morale è universalmente condivisa, quali condizioni devono essere soddisfatte affinché si possa assumere che una certa credenza o convinzione faccia parte del contesto distale?). Inoltre, la prima assunzione sembra implicare una distinzione tra interpretazione in senso stretto e integrazione del diritto più prossima al modo più comune, ossia preteorico, di intendere questa stessa distinzione. Ad esempio, se accade che a una disposizione D sia attribuibile un certo significato S sulla base delle convenzioni linguistiche ma non del contesto distale, un giudice o un giurista che intenda argomentare contro l'eventuale attribuzione di S, lo farà plausibilmente adducendo l'irragionevolezza o l'assurdità di S, ovvero gli scopi per cui si deve "ovviamente" ritenere che la norma espressa da D debba essere osservata o applicata, ma non sostenendo che S *non è espresso* da D.

Forse Villa, nonostante l'ambiguità con cui caratterizza il significato convenzionale, sarebbe d'accordo anche a questo riguardo. Adesso resta però da esaminare un'ultima questione: se si assume che le disposizioni legislative abbiano un significato identificabile sulla base delle convenzioni linguistiche e che questo significato convenzionale, precisabile o arricchibile sulla base di elementi contestuali, delimiti l'ambito dell'interpretazione in senso stretto, come si può sostenere la posizione di Villa, secondo cui tale significato è «invariabilmente *sottodeterminato* rispetto ai vari contesti d'uso» e dunque deve essere necessariamente precisato o arricchito sulla base di elementi contestuali?

Questa posizione sembra in effetti insostenibile. Per mostrarlo ipotizziamo, riprendendo un esempio più volte utilizzato da Villa, una disposizione D che vieti ai veicoli di fare ingresso in uno o più parchi pubblici situati in un certo territorio. Se c'è un significato convenzionale di D, questo deve dipendere, tra le altre cose, dal significato convenzionale del sostantivo "veicolo", dell'espressione "fare ingresso" denotante una possibile azione dei veicoli, del sostantivo "parco" e dell'aggettivo "pubblico" riferito a "parco". E, attribuendo a D questo significato, si deve ottenere una norma N che vieta a certe cose che sono convenzionalmente chiamate "veicoli" di fare una certa cosa che convenzionalmente si indica con l'espressione "fare ingresso" in certi luoghi che convenzionalmente sono considerati "parchi pubblici". D deve cioè, nel suo significato convenzionale, esprimere una norma N che certamente qualifica come vietate determinate azioni chiaramente individuabili, che dunque consente di immaginare innumerevoli esempi della propria violazione, che in definitiva può essere applicata in molte circostanze senza che il suo contenuto sia precisato o arricchito. Poiché non è chiaro come Villa possa negare tutto ciò, neppure è chiaro come possa sostenere che il significato convenzionale è inevitabilmente sottodeterminato e dunque deve essere necessariamente precisato o arricchito.

Come solitamente viene messo in evidenza, le convenzioni linguistiche sono parzialmente indeterminate e da ciò dipende l'inevitabile vaghezza del significato dei predicati contenuti nella disposizione D, e dunque la parziale indeterminazione del campo di applicazione della norma N espressa da D nel suo significato convenzionale³⁸. Tale inde-

³⁸ Come dirò in seguito, oltre a problemi dovuti alla vaghezza, gli interpreti della legge devono talvolta risolvere anche problemi dovuti

terminatezza implica che possano presentarsi casi marginali, o difficili, ai quali è dubbio se la norma N, espressa da D nel suo significato convenzionale, sia applicabile. E, per risolvere dubbi di questo genere risulta necessario precisare, ricorrendo a elementi contestuali, il significato convenzionale di “veicolo” o di “fare ingresso” o di “parco pubblico”, in modo da stabilire se un determinato luogo sia o non sia un “parco pubblico”, se una determinata cosa sia o non sia un “veicolo”, se un veicolo, facendo una determinata cosa (ad esempio, mettendo le ruote anteriori al di là della linea che delimita un parco), “faccia ingresso” in un parco. Ma la necessità di precisare il significato convenzionale di D ricorrendo a elementi contestuali sorge appunto nell’eventualità in cui si presentino casi difficili o marginali, non quando si presentino casi facili o paradigmatici di N, cioè situazioni in cui una cosa che è indubbiamente un veicolo compia un’azione che indubbiamente consiste nel fare ingresso in quello che è indubbiamente un parco pubblico³⁹. Dal fatto che possono presentarsi casi marginali, che rendono necessaria la precisazione del significato convenzionale di D, non si può insomma inferire che questa preci-

all’ambiguità delle disposizioni (ma problemi del secondo tipo non vengono in evidenza nell’esempio proposto nel testo). Sulla vaghezza in generale e su quella delle norme in particolare, vedi tra gli altri ALSTON 1971, 135-152; BLACK 1949; HOSPERS 1967, 67-77; LUZZATI 1990; WAISMANN 1945, 122-127; WILLIAMS 1945-46, 181-195, 293-302; WRÓBLEWSKI 1983.

³⁹ Posizioni di questo genere sono molto diffuse: vedi, tra gli altri, CARRIÓ 1989; HART 2002, 146-150; MARMOR 2005, 95-98; SCHAUER 2000, 324-333; JORI e PINTORE 1995, 208-209; WRÓBLEWSKI 1992, 97 (da notare che alcuni questi autori non sembrano però tener conto della possibilità che i casi paradigmatici siano esclusi dal campo di applicazione di una norma in conseguenza dell’individuazione di una eccezione inespresa).

sazione sia sempre necessaria.

Villa sostiene che i casi paradigmatici di applicazione di un termine dipendono dal contesto distale e dunque restano stabili solo fin quando non muti tale contesto. Con ciò torniamo però al problema iniziale, cioè alla distinzione tra significato convenzionale e significato contestuale. Poiché i casi paradigmatici di una parola non sono altro che cose o fatti in riferimento ai quali la parola può indubitabilmente essere utilizzata, l'assunzione che una parola abbia un significato convenzionale implica che essa abbia alcuni casi paradigmatici di applicazione e alcuni casi paradigmatici di non applicazione. Se, infatti, si può assumere che esista una certa regola o convenzione R solo a condizione che sia possibile distinguere atti certamente conformi a R e atti che certamente costituiscono una violazione di R, non si può assumere che vi sia una regola o convenzione relativa al significato di una parola se non è possibile distinguere usi certamente corretti e usi certamente sbagliati della parola⁴⁰. In altri termini, l'asserzione secondo cui le parole hanno un significato convenzionale, distinguibile dal significato contestuale e quindi indipendente dal contesto, risulta sensata solo se assumiamo che vi siano casi paradigmatici di applicazione della parola indipendenti dal contesto.

Occorre peraltro sottolineare che la discussione fin qui condotta riguarda l'interpretazione in senso stretto e non l'integrazione giurisprudenziale del diritto. In quest'ultima attività casi difficili di altro genere possono venire in evidenza: casi risolvibili individuando norme inesprese, ma non precisando il significato convenzionale delle disposizioni. Data la disposizione D, che vieta l'ingresso dei veicoli nei parchi pubblici, potrebbe ad esempio sorgere la questione se il divieto stabilito da D debba essere esteso ai cavalli, che certamente non sono "veicoli". Oppure potrebbe sorgere la questione se il

⁴⁰ Cfr. SCHAUER 2000, 116-119.

divieto stabilito da D valga o non valga per le autoambulanze, che pure sono certamente “veicoli”. Quale disciplina venga attribuita a determinati casi dipende infatti, oltre che dall’interpretazione in senso stretto, anche dalle attività integrative con cui sono individuate norme inesprese ed eccezioni inesprese all’applicazione di norme espresse⁴¹.

3.3. *Teorie scettiche e teorie miste*

Come dicevo, Villa sostiene che la propria teoria si colloca nello schieramento dello scetticismo moderato, mettendo in rilievo la sua diversità dalle teorie scettiche estreme da un lato e dalle teorie miste dall’altro. Diversamente dalle teorie scettiche, essa assume che vi sia un significato convenzionale dal quale l’attività interpretativa è orientata e vincolata. Diversamente dalle teorie miste, essa assume che il significato attribuito a un testo di legge sia sempre il risultato di un’attività in senso lato conoscitiva (il riconoscimento di un iniziale significato convenzionale) e di un’attività in senso lato creativa (l’arricchimento del significato convenzionale utilizzando elementi contestuali)⁴².

Mi sembra che la distinzione tra le varie teorie dell’interpretazione potrebbe essere riformulata nel modo seguente. Secondo le teorie scettiche estreme, non è sensata la distinzione tra soluzioni “oggettivamente” corrette e soluzioni “oggettivamente” sbagliate a questioni interpretative, per il fatto che le disposizioni non hanno “di per sé” alcun significato e gli interpreti possono attribuire loro (sulla base

⁴¹ Sull’individuazione di eccezioni inesprese come disapplicazione di norme espresse (tramite creazione di una norma inespressa), vedi DICOTTI 2003, 44-51; MARMOR 2005, 103-106; SCHAUER 2000, 317-328; PECZENIK 1989, 389-390.

⁴² Per la distinzione tra queste teorie, vedi GUASTINI 2011, 408-420.

di elementi contestuali) qualsiasi significato⁴³. Le teorie scettiche moderate e le teorie miste assumono invece che tale distinzione sia sensata per il fatto che le disposizioni hanno “di per sé” determinati significati e gli interpreti non possono dunque attribuire loro qualsiasi significato. Assumendo che i significati che le disposizioni hanno “di per sé” siano i loro significati convenzionali, si può affermare che secondo queste teorie gli interpreti individuano soluzioni “oggettivamente” corrette a questioni interpretative solo se attribuiscono alle disposizioni i loro significati convenzionali; altrimenti le loro soluzioni sono “oggettivamente” sbagliate per il semplice fatto che non sono soluzioni a questioni interpretative, collocandosi nel campo (non dell’interpretazione in senso stretto, ma) della creazione o dell’integrazione giurisprudenziale del diritto. Teorie scettiche moderate e teorie miste appartengono dunque, da un certo punto di vista, a una stessa famiglia, ma si distinguono sotto il seguente aspetto: le teorie scettiche moderate assumono che ogni questione interpretativa abbia una pluralità di soluzioni “oggettivamente” corrette perché le convenzioni linguistiche consentono di attribuire a ogni disposizione una pluralità di significati⁴⁴; le teorie miste assumono invece che le questioni interpretative siano di due specie, quelle che hanno una sola soluzione “oggettivamente” corretta e quelle che hanno una pluralità di soluzioni “oggettivamente” corrette. Nella sua variante più diffusa⁴⁵, cui Villa fa riferi-

⁴³ Vedi ad esempio MILLARD 2009, 92-95; TROPER 2001, 69-84.

⁴⁴ Vedi GUASTINI 2011, 418-431.

⁴⁵ Due varianti della teoria mista o eclettica sono distinte da GUASTINI 2011, 415-418: la prima, alla quale anche Villa fa riferimento, si basa sulla distinzione tra casi facili e casi difficili; la seconda si basa invece sulla distinzione tra testi chiari e testi oscuri. Dalla congiunzione di queste due varianti se ne può poi ottenere una terza, che utilizza entram-

mento, la teoria mista fa dipendere questa distinzione dalla vaghezza del significato convenzionale dei testi di legge, in quanto assume che abbiano una sola soluzione “oggettivamente” corretta le questioni interpretative che si presentano ai giudici quando essi debbano decidere casi facili, cioè casi centrali o paradigmatici che indubbiamente ricadono nel campo di applicazione di una norma espressa da un testo di legge, e che abbiano una pluralità di soluzioni “oggettivamente” corrette le questioni interpretative che si presentano ai giudici quando essi debbano decidere casi difficili, cioè casi marginali che, a causa della vaghezza delle norme espresse dai testi di legge nel loro significato convenzionale, non è certo se ricadano o non ricadano nel campo di applicazione di una di queste norme⁴⁶.

Ebbene, a partire da questa riformulazione, si presentano due questioni: a quali condizioni la distinzione tra teorie scettiche moderate e teorie miste sia sensata e se davvero una teoria dell'interpretazione come quella proposta da Villa appartenga allo schieramento dello scetticismo moderato.

Per affrontare la prima questione bisogna anzitutto osservare che anche la teoria mista accetta una tesi simile a quella tipicamente ascritta alla teoria scettica moderata, poiché ammette che ad ogni disposizione possano essere attribuiti significati diversi. Secondo la teoria mista, infatti, da un lato può accadere (anche se non è molto frequente) che, sulla base delle convenzioni linguistiche, alcune disposizioni siano ambigue, e che dunque abbiano più di un

be le distinzioni, cioè quella tra casi facili e casi difficili e quella tra testi chiari e testi oscuri. Ove alla distinzione tra testi chiari e testi oscuri sia sostituita quella tra disposizioni ambigue e disposizioni non ambigue, quest'ultima variante è a mio avviso la più ragionevole.

⁴⁶ Com'è noto, questa teoria si fa in genere risalire a HART 2002, 146-150.

significato⁴⁷, e dall'altro lato inevitabilmente accade che, sulla base delle convenzioni linguistiche, le disposizioni abbiano un significato vago, e che per questo sia possibile attribuire loro una pluralità di significati.

Come si è detto, se il significato convenzionale di una disposizione D è vago, è di conseguenza indeterminato il campo di applicazione della norma N espressa da D, per cui è possibile che si presentino casi marginali, che è dubbio se ricadano o non ricadano nel campo di applicazione di N. Ove si presenti un caso marginale C, sarà dunque necessario precisare il campo di applicazione di N per stabilire se C vi ricada o non vi ricada, cioè attribuire a D un significato più preciso di quello che D convenzionalmente esprime: e far ciò equivale a ricavare da D o una norma N1 applicabile a C o una norma N2 non applicabile a C. La vaghezza costituisce così, da questo punto di vista, un fattore di equivocità dei testi di legge non troppo diverso dall'ambiguità⁴⁸.

Per mettere meglio a fuoco questo aspetto, possiamo osservare come una pluralità di casi marginali del campo di applicazione di norma N, espressa da una disposizione D nel suo significato convenzionale, comportino una scelta da parte dell'interprete tra una pluralità di norme che si possono considerare espresse da D. Ad esempio, precisare il campo di applicazione di N al fine di stabilire se in esso ricadano o non ricadano i casi marginali C1, C2 e C3, equivale a scegliere una norma tra le seguenti: la norma N1, applicabile a C1, C2 e C3; la norma N2, applicabile a C1 e C2 ma non a C3; la norma N3, applicabile a C1 ma non a C2 e C3; la norma N4, applicabile a C2 ma non a C1 e C3; la norma N5, applicabile a C3 ma non a C1 e C2; la norma N6,

⁴⁷ Per quanto concerne le possibili ambiguità dei testi di legge, vedi ROSS 1965, 117-121; TARELLO 1980, 119-123.

⁴⁸ DICCIOTTI 2003, 22-27.

applicabile a C2 e C3 ma non a C1; la norma N7, non applicabile ad alcuno di questi casi.

Alla teoria mista possono dunque essere attribuite le seguenti tesi. a) Ogni disposizione D che non sia ambigua ha un significato convenzionale S provvisto di un certo grado di vaghezza, ossia esprime una norma N che certamente si applica ad alcuni casi facili, ovvero centrali o paradigmatici P1, P2, P3, ... Pn, ma che è dubbio se si applichi ad alcuni casi difficili, ovvero marginali M1, M2, M3, ... Mn. b) Quando oggetto di giudizio sia un caso marginale M, è necessario attribuire a D un significato S1 o S2 meno vago di S, ossia scegliere tra due norme N1 e N2 che possono essere tratte da D, diverse da N solo per la maggiore precisione del loro campo di applicazione e diverse tra loro per il fatto che l'una comprende e l'altra non comprende M nel proprio campo di applicazione. c) Le innumerevoli norme N1, N2, N3, ... Nn che possono essere tratte da D precisandone variamente il significato allo scopo di risolvere casi marginali, comprendono tutte nel proprio campo di applicazione i casi facili P; ed è appunto per questo che non è necessario scegliere una di esse, ossia è possibile applicare la norma (di esse maggiormente vaga) N, fin quando si presentino solo casi P.

Ebbene, considerato tutto ciò, possiamo notare che la teoria scettica moderata potrebbe essere concepita come alternativa alla teoria mista solo se rifiutasse la nozione di caso facile o paradigmatico, ossia se sostenesse che la scelta tra le varie norme N1, N2, N3, ... Nn ricavabili da una disposizione D è sempre necessaria, perché non vi è alcun insieme di casi facili, centrali o paradigmatici, che ricada nel campo di applicazione di tutte queste norme.

Lasciando da parte la questione se una qualche teoria dell'interpretazione moderatamente scettica possa ragionevolmente rifiutare la nozione di caso facile o paradigmatico, bisogna qui porre la domanda se questa nozione possa

essere rifiutata dalla teoria dell'interpretazione di Villa. E la risposta è, a mio avviso, negativa. Infatti, sebbene Villa respinga l'idea che vi siano casi paradigmatici di applicazione stabili, asserendo che questi casi sono sensibili alle variazioni del contesto distale, ho già messo in evidenza come tale posizione risulti contraddittoria con l'assunzione che vi sia un significato convenzionale dei testi di legge distinguibile dai significati contestuali.

Volendo essere maggiormente rigorosi, la tesi secondo cui ogni attività interpretativa comporta una scelta tra significati possibili di una disposizione e la tesi secondo cui non ogni attività interpretativa comporta la scelta tra significati possibili di una disposizione potrebbero trovare una adeguata collocazione nell'ambito di due modi diversi di inquadrare l'attività interpretativa. Se assumiamo che vi sia interpretazione solo quando vi è una riformulazione interpretativa di una disposizione, possiamo assumere che l'interpretazione comporti necessariamente una scelta tra diversi possibili significati di una disposizione. Infatti, a meno che vi siano sinonimi perfetti, ovvero la possibilità di sostituire a un'espressione contenuta in una disposizione D un'altra espressione provvista esattamente dello stesso significato, si deve assumere che ogni riformulazione interpretativa di D implichi una scelta tra significati diversi che possono essere attribuiti a D. Se invece assumiamo che vi sia interpretazione anche quando manchi una riformulazione interpretativa di una disposizione, dobbiamo assumere che l'interpretazione non comporti necessariamente una scelta tra diversi possibili significati di una disposizione. Ad esempio, per applicare una disposizione D, che vieta ai veicoli di accedere in un parco, a un autocarro che penetra in un giardino comunale provvisto di prati e piante ornamentali, non è necessario riformulare D (poiché il significato convenzionale di D appare sufficientemente preciso ai fini dell'applicazione), ma è sufficiente riconoscere nell'autocarro un caso paradigmatico della norma N espressa da D (delle molte norme potenziali,

provviste di un campo di applicazione più preciso di quello di N, ricavabili da D). Comunque sia, neppure un'analisi di questo tipo, che chiama in causa due diverse dimensioni del significato (senso e riferimento) e che qui può essere solo accennata⁴⁹, consente evidentemente di contrapporre la teoria dell'interpretazione di Villa alla teoria mista.

A scanso di equivoci, si deve peraltro osservare che, diversamente da quanto Villa sembra credere, adottare la teoria mista o quella dello scetticismo moderato o quella dello scetticismo estremo non fa alcuna differenza in termini di certezza del diritto. Non solo nel senso che queste teorie, se sono effettivamente teorie e non dottrine, non aspirano a realizzare alcun valore (certezza del diritto, equità della decisione giudiziale o altro). Ma anche nel senso che esse non dicono nulla riguardo alla certezza del diritto.

Infatti, mentre queste teorie fanno riferimento alla sola interpretazione in senso stretto, la certezza del diritto dipende non solo dall'interpretazione in senso stretto, cioè dall'individuazione di norme espresse, ma anche dall'attività di integrazione giurisprudenziale del diritto. Ed è evidente che quest'ultima attività, i cui limiti dipendono quasi esclusivamente da elementi contestuali, consente di mutare ciò che i testi di legge esprimono sulla base delle convenzioni linguistiche, sia tramite l'attribuzione di una qualche disciplina a casi che non sono espressamente disciplinati, sia tramite l'attribuzione ad alcuni casi di una disciplina diversa da quella espressamente stabilita, cioè tramite l'individuazione di eccezioni inespresse all'applicazione di norme espresse⁵⁰.

⁴⁹ Ho svolto questa analisi, nelle sue linee essenziali, in DICOTTI 2003, 36-44.

⁵⁰ Questa attività e i suoi risultati sono stati variamente tematizzati ed esaminati nell'ambito di studi dedicati alle lacune assiologiche (ALCHOURRÓN e BULYGIN 2005, 135-139; BOBBIO 1994, 96-97;

Una teoria dell'interpretazione in senso stretto fornisce cioè una visione assai parziale delle attività eseguite dai giudici e dai giuristi per individuare norme di legge.

CHIASSONI 2007, 208-229; GUASTINI 2011, 134-137), alla defettibilità delle norme (su cui vedi, tra gli altri, CHIASSONI 2008; GUASTINI 2008, 97-118; HART 1964, 6-26; MACCORMICK 1995), a tecniche interpretative cui è stato dato talvolta il nome di dissociazione o di riduzione teleologica (DICIOTTI 1999, 451-455; ENGISCH 1970, 286-291; GUASTINI 2011, 284-289; PAWLOWSKI 1993, 124-127).

Riferimenti bibliografici

- AARNIO A. 1987. *The Rational as Reasonable*, Kluwer, Dordrecht.
- ALCHOURRÓN C.E. e BULYGIN E. 2005. *Sistemi normativi*, Giappichelli, Torino. Tr. di P. Chiassoni e G.B. Ratti da *Normative Systems*, Springer, Wien-New York, 1971.
- ALSTON W.P. 1971. *Filosofia del linguaggio*, il Mulino, Bologna. Tr. di G. Sandri e R. Simili da *Philosophy of Language*, Prentice-Hall, Englewood Cliffs, 1964.
- BLACK M. 1949. *Vagueness: An Exercise in Logical Analysis*, in ID., *Language and Philosophy*, Cornell University Press, Ithaca, 23-58.
- BOBBIO N. 1955. *Filosofia del diritto e teoria generale del diritto*, in ID., *Studi sulla teoria generale del diritto*, Giappichelli, Torino, 27-52.
- BOBBIO N. 1994. *Lacune del diritto*, in ID., *Contributi ad un dizionario giuridico*, Giappichelli, Torino, 89-102.
- BULYGIN E. 1995. *Sull'interpretazione giuridica*, in ID., *Norme, validità, sistemi normativi*, Giappichelli, Torino, 257-277. Tr. di R. Guastini da *On Legal Interpretation*, ms., 1991.
- CARRIÓ G.R. 1989. *Sull'interpretazione giuridica*, in COMANDUCCI P. e GUASTINI R. (eds.), *L'analisi del ragionamento giuridico. Vol. 2*, Giappichelli, Torino, 127-151. Tr. di R. Guastini da *Sobre la interpretación en el derecho*, in CARRIÓ G.R., *Notas sobre derecho y lenguaje*, 2^a ed., Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1979, 49-60.
- CHIASSONI P. 2000. *Significato letterale: giuristi e linguisti a confronto (Another View of the Cathedral)*, in VELLUZZI V. (ed.), *Significato letterale e interpretazione del diritto*, Giappichelli, Torino, 1-63.
- CHIASSONI P. 2007. *Tecnica dell'interpretazione giuridica*, il Mulino, Bologna.
- CHIASSONI P. 2008. *La defettibilità nel diritto*, in «Materiali per

- una storia della cultura giuridica», 38, 2008, 471-506.
- DICIOTTI E. 1999. *Interpretazione della legge e discorso razionale*, Giappichelli, Torino.
- DICIOTTI E. 2003. *L'ambigua alternativa tra cognitivismo e scetticismo interpretativo*, Dipartimento di Scienze Storiche, Giuridiche, Politiche e Sociali, Siena.
- ENGISCH K. 1970. *Introduzione al pensiero giuridico*, Milano, Giuffrè. Tr. di A. Baratta e F. Giuffrida Répaci da *Einführung in das juristische Denken*, Kohlhammer, Stuttgart, 1968.
- FERRAJOLI L. 2007. *Principia iuris. Vol. 1: Teoria del diritto*, Laterza, Roma-Bari.
- GETTIER E.L. 1991. *La credenza vera giustificata è conoscenza?*, in BOTTANI A. e PENCO C. (eds.), *Significato e teorie del linguaggio*, FrancoAngeli, Milano, 268-270. Tr. da *Is Justified True Belief Knowledge?*, «Analysis», 23, 1963, 167-168.
- GUASTINI R. 2008. *Nuovi studi sull'interpretazione*, Aracne, Roma.
- GUASTINI R. 2011. *Interpretare e argomentare*, Giuffrè, Milano.
- GUASTINI R. 2013. *Distinguendo ancora*, Marcial Pons, Madrid.
- HART H.L.A. 1964. *L'ascrizione di responsabilità e di diritti*, in ID., *Contributi all'analisi del diritto*, Giuffrè, Milano, 3-36. Tr. di V. Frosini da *The Ascription of Responsibility and Rights*, in «Proceedings of the Aristotelian Society», 49, 1948-49, 171-194.
- HART H.L.A. 2002. *Il concetto di diritto*, 2^a ed., Einaudi, Torino. Tr. di M.A. Cattaneo da *The Concept of Law*, 2^a ed., Clarendon Press, Oxford, 1994.
- HOSPERS J. 1967. *An Introduction to Philosophical Analysis*, 2^a ed., Routledge & Kegan Paul, London.
- JORI M. e PINTORE A. 1995. *Manuale di teoria generale del diritto*, 2^a ed., Giappichelli, Torino.
- LUZZATI C. 1990. *La vaghezza delle norme*, Giuffrè, Milano.

- MACCORMICK N. 2001. *Ragionamento giuridico e teoria del diritto*, Giappichelli, Torino. Trad. di A. Schiavello da *Legal Reasoning and Legal Theory*, 2^a ed., Oxford University Press, Oxford, 1994.
- MACCORMICK N. 1995. *Defeasibility in Law and Logic*, in BANKOWSKI Z., WHITE I., HAHN U. (eds.), *Informatics and the Foundations of Legal Reasoning*, Reidel, Dordrecht, 99-117.
- MARMOR A. 2005. *Interpretation and Legal Theory*, 2^a ed., Hart, Oxford-Portland.
- MILLARD E. 2009. *Teoria generale del diritto*, Giappichelli, Torino. Tr. di A. Carrino da *Théorie générale du droit*, Dalloz, Paris, 2006.
- PAWLOWSKI H. M. 1993. *Introduzione alla metodologia giuridica*, Giuffrè, Milano. Tr. di S. Mazzamuto e L. Nivarra da *Einführung in die juristische Methodenlehre*, Müller, Heidelberg, 1986.
- PECZENICK A. 1989. *On Law and Reason*, Kluwer, Dordrecht.
- PLATONE 1991. *Teeteto*, in Id. *Opere complete. Vol. 2: Cratilo, Teeteto, Sofista, Politico*, Laterza, Roma-Bari. Tr. di M. Valgimigli.
- ROSS A. 1965. *Diritto e giustizia*, Einaudi, Torino. Tr. di G. Gavazzi da *On Law and Justice*, Stevens, London, 1958.
- SCHAUER F. 2000. *Le regole del gioco*, il Mulino, Bologna. Tr. di C. Rustici da *Playing by the Rules*, Oxford University Press, Oxford, 1991.
- TARELLO G. 1980. *L'interpretazione della legge*, Giuffrè, Milano.
- TROPER M. 2001. *La théorie du droit, le droit, l'État*, Presses Universitaires de France, Paris.
- VASSALLO N. 2002. *Epistemologia*, in D'AGOSTINI F. e VASSALLO N. (eds.), *Storia della filosofia analitica*, Einaudi, Torino, 250-274.
- VILLA V. 1984. *Teorie delle scienze giuridiche e teorie delle scienze naturali*, Giuffrè, Milano, 1984.
- VILLA V. 2012. *Una teoria pragmaticamente orientata dell'interpretazione giuridica*, Giappichelli, Torino.

- WAISMANN F. 1945. *Verifiability*, in «Proceedings of the Aristotelian Society», Suppl. Vol. 19, 1945, 119-150.
- WILLIAMS G. 1945-46. *Language and the Law*, in «Law Quarterly Review», 61, 1945-1946, 71-86, 179-195, 293-303 e 62, 387-406.
- WRÓBLEWSKI J. 1983. *Fuzziness of Legal System*, in KANGAS U. (ed.), *Essays in Legal Theory in Honor of Kaarle Makkonen*, Oikeustiede jurisprudencia, Vammala, 313-330.
- WRÓBLEWSKI J. 1992. *The Judicial Application of Law*, Kluwer, Dordrecht.