

INTERPRETAZIONE
GIURIDICA
E DIPENDENZA
CONTESTUALE
DEL SIGNIFICATO

BALDASSARE **PASTORE**



Interpretazione giuridica e dipendenza contestuale del significato

Legal Interpretation and Contextual Dependence of the Meaning

BALDASSARE PASTORE

Professore ordinario di Filosofia del diritto, Università degli Studi di Ferrara

Email: psb@unife.it

ABSTRACT

L'interpretazione giuridica è un'attività con cui si specifica il significato dei testi normativi. Si tratta di un processo "a più fasi". Nella teoria dinamica dell'interpretazione di Vittorio Villa "interpretazione" e "significato" sono concettualmente connessi. Il significato delle disposizioni giuridiche è progressivamente determinato attraverso l'operare congiunto di alcuni contesti (il contesto di sfondo, quello situazionale, il contesto, il contesto giuridico-ordinamentale). In questo saggio si ribadisce la fecondità del contestualismo. L'attività interpretativa è sempre contestualmente orientata. Inoltre, si connette con l'argomentazione. L'interpretazione possiede un carattere produttivo e creativo. Da questo punto di vista tra interpretazione e integrazione vi è un confine fluido.

Legal interpretation is an activity by which the meaning of legal texts is specified. It is a process that goes through several phases. In Vittorio Villa's dynamic theory of interpretation "meaning" and "interpretation" are related in a conceptual way. The meaning of legal provisions is progressively determined in connection with various contexts (the background context, the situational context, the context, the legal context). In this essay the author insists on the fruitfulness of contextualism. Interpretive activity is always contextually oriented. Moreover, there is a relationship between interpretation and argumentation. Interpretation has a productive and creative role. From this point of view, the border between legal interpretation and integration of law is fluid.

KEYWORDS

Interpretazione giuridica, teoria del significato, contestualismo, integrazione del diritto, creatività giudiziale

Legal interpretation, theory of meaning, contextualism, integration of law, judicial creativeness

Interpretazione giuridica e dipendenza contestuale del significato

BALDASSARE PASTORE

1. *Per una concezione dinamica dell'interpretazione* – 2. *Teoria del significato e contestualismo* – 3. *Interpretazione e integrazione: un confine fluido.*

1. *Per una concezione dinamica dell'interpretazione*

Una teoria dell'interpretazione ha il compito di elaborare un apparato concettuale utile per fornire una rappresentazione dell'attività interpretativa e chiarirne gli aspetti rilevanti. In tal senso, la teoria dell'interpretazione non è solo frutto di osservazione, ma anche di preve definizioni di termini teorici (quali “interpretazione”, “significato”, ecc.)¹.

Questo lavoro di chiarimento concettuale, che si configura come un *work in progress*, caratterizza buona parte dell'impegno profuso da Vittorio Villa nell'affrontare il tema dell'interpretazione e nell'elaborare una teoria pragmaticamente orientata dell'interpretazione giuridica.

Premetto che condivido molte delle idee di Villa, a cominciare dal punto di partenza della sua costruzione: il paradigma della «teoria del diritto come pratica sociale interpretativa»², al quale si lega una netta presa di distanza dalle concezioni *oggettualistiche* del diritto. Il diritto si struttura come continuo *processo dinamico*. La stessa esistenza delle regole è un processo “a più mani” che vede protagonisti i partecipanti a quella pratica sociale che il diritto è e che richiede il loro ruolo attivo, in quanto soggetti che accettano e usano le regole per agire e decidere³.

Condivido, inoltre, la critica che Villa muove alla concezione *statica* dell'interpretazione, che accomuna le tre concezioni da lui prese in considerazione nel libro del 2012 (il formalismo interpretativo, l'antiformalismo interpretativo e la concezione mista dell'interpretazione)⁴, nonché la sua proposta di una concezione *dinamica*, “a più fasi”, “a più stadi”, caratterizzata dalla *compresenza* di elementi di “scoperta” e di “creazione” del significato⁵. L'attività interpretativa partecipa di entrambe le modalità, attraverso un processo dinamico di attribuzione di significato ai testi giuridici⁶.

¹ VILLA 2012, XII. Cfr. al riguardo BARBERIS 2005, 12.

² VILLA 2012, 3, 12.

³ VILLA 2012, 13.

⁴ VILLA 2012, 75-116. Ma si veda anche VILLA 2010, par. 4.

⁵ VILLA 2012, 113-116.

⁶ L'intento di Villa è quello di sostenere e rafforzare tale tesi attraverso il riferimento ad una teoria

Tale significato si specifica *progressivamente*, entrando in contatto con situazioni applicative concrete (ciò vale per il giudice) e/o tipizzate (ciò vale per il giurista teorico)⁷.

La concezione dinamica dell'interpretazione assume come fondamentale il ruolo svolto dal contesto pragmatico, inteso come *contesto prossimale*, nelle sue varianti di *contesto situazionale* e di *contesto*, e come *contesto distale* o *di sfondo*⁸.

Il processo di attribuzione di significato a disposizioni giuridiche si configura come una costruzione graduale. In essa rileva l'enunciato, interpretato alla luce delle regole d'uso codificate e convenzionalmente condivise dagli utenti di una comunità linguistica, nel contesto delle assunzioni di sfondo relative all'ambiente socio-culturale complessivo di riferimento e a quello più specifico della cultura giuridica; nell'ambito co-testuale, che collega le singole entità linguistiche all'insieme delle disposizioni ritenute rilevanti; nel contesto situazionale, riguardante gli elementi che identificano, entro coordinate spazio-temporali, la vicenda, ossia gli eventi, gli accadimenti, i comportamenti che contribuiscono a definire il caso. È in relazione a tali contesti che il significato delle disposizioni giuridiche viene determinato o rideterminato, specificato, arricchito⁹.

Una delle condizioni che una teoria del significato deve possedere per poter rappresentare un modello adeguato per l'interpretazione giuridica riguarda la necessità del riferimento al contesto (ai contesti) per attribuire un significato compiuto alle disposizioni giuridiche¹⁰.

2. Teoria del significato e contestualismo

La questione del significato assume una posizione centrale nell'impianto teorico di Vittorio Villa.

Una teoria del significato deve essere capace di rendere conto dei diversi e complicati modi di organizzazione e di produzione del significato nei processi di costruzione e comprensione delle espressioni linguistiche¹¹.

Villa istituisce una relazione interna tra interpretazione e significato¹². La teoria del significato assunta – nella monografia del 2012 – è il *contestualismo semantico*¹³. Si

semantica (per linguaggi naturali) capace di fornire una cornice teorica adeguata: VILLA 2012, 115.

⁷ Sull'idea che l'interpretazione dottrinale non possa omettere il collegamento con il "mondo dei casi" (sia pure nelle diverse forme dei "casi-tipo", introdotti, ad esempio, per via di mera ipotesi o di casi risolti a livello giurisprudenziale, da sottoporre ad analisi critico-ricostruttiva) si veda VILLA 2017, 7.

⁸ VILLA 2012, 19, 40. Cfr. anche VILLA 2013, 308 s.

⁹ VILLA 2012, 132 ss., 136 ss., 175-177. Cfr., sul punto, PASTORE 2014, 67-72, 82.

¹⁰ VILLA 2017, 218.

¹¹ TRAINA 2011, 235.

¹² VILLA 2012, 25, 77, 117. Cfr. anche VILLA 2000, 172 s.

¹³ VILLA 2012, 118.

tratta di una versione *moderata* del contestualismo¹⁴. Entro questa prospettiva, la sintattica e la semantica sono ritenute non sufficienti, da sole, a fissare il contenuto semantico completo di un enunciato. Questo contenuto va arricchito (e completato) con informazioni non espresse dall'enunciato (dalla frase). Vi è, dunque, una sotto-determinazione di cui soffrono molte espressioni del linguaggio ordinario (e giuridico: quello delle disposizioni giuridiche). Elementi di carattere pragmatico entrano in modo pervasivo nella determinazione del significato e ciò rende la dipendenza contestuale degli enunciati (giuridici) un elemento essenziale¹⁵.

Per il contestualismo moderato, il significato linguistico di partenza delle espressioni opera come *schema* o *cornice* che vincola e orienta la costruzione del significato (contestuale) compiuto¹⁶, e mantiene il ruolo di *input*. Esisterebbe, dunque, in un dato momento, un significato convenzionale di partenza preesistente all'interpretazione¹⁷. Tale significato è collegato al contenuto semantico dell'enunciato, sganciato dalla sua funzione, così come risulta dalla combinazione dei significati (rinviante al senso e al riferimento¹⁸) delle singole parole nella loro concatenazione¹⁹. Esso, però, è destinato ad essere specificato, arricchito, modificato, eventualmente anche cambiato radicalmente, a seguito dell'intervento necessario del contesto, nelle sue diverse configurazioni²⁰.

Nella (invero costante) revisione della sua teoria dell'interpretazione Villa ha apportato alcune modifiche riguardanti il modello da lui denominato "contestualismo moderato". Nella monografia più recente, Villa parla di "contestualismo indicale", che rinvia all'idea secondo cui il contenuto semantico di un enunciato muta al cambiare dei contesti²¹. Tale modello presuppone che nessuna affermazione abbia un significato assoluto indipendentemente dalla sua relativizzazione ai parametri forniti da un contesto di riferimento, nelle sue molteplici e complesse dimensioni²².

¹⁴ VILLA 2012, 121-123. Sulla distinzione tra "contestualismo moderato" e "contestualismo radicale" v. VILLA 2012, 128-131.

¹⁵ VILLA 2012, 124-126.

¹⁶ VILLA 2012, 129.

¹⁷ VILLA 2012, 136. Cfr. altresì VILLA 2000, 181.

¹⁸ Il senso esprime la dimensione intra-linguistica del significato, il riferimento riguarda il rapporto "linguaggio-mondo". Cfr. VILLA 2012, 177. Si veda, in proposito, anche VILLA 1997, 832-844, nonché, da ultimo, VILLA 2017, 71 s.

¹⁹ VILLA 2000, 171. VILLA 2012, 122, parla di «significato proposizionale dell'enunciato», che si struttura con le sole risorse della semantica e della sintassi. Tale significato, comunque, si pone soltanto ad un livello iniziale, rappresentando la base di partenza per l'attività degli interpreti.

²⁰ VILLA 2012, 170 s.

²¹ Ne consegue che «in differenti contesti di interpretazione si possono produrre attribuzioni di significato anche radicalmente divergenti allo stesso enunciato». Così VILLA 2017, 218 s.

²² Cfr. VILLA 2017, 220-222, che si rifà all'elaborazione di Herman Cappelen. Cfr., ad esempio, CAPPELEN 2008.

In questa prospettiva, va detto che la dipendenza contestuale del significato degli enunciati può essere considerata facendo riferimento alla tripartizione tra contesto linguistico, extralinguistico e cognitivo. Tale tripartizione è riformulata nei termini del contesto pre-semantico, semantico e post-semantico. Il contesto pre-semantico è il contesto dell'enunciato linguistico (e, eventualmente, degli enunciati adiacenti: il cotesto), essenziale, tra l'altro, per risolvere il problema della "disambiguazione". Il contesto semantico (o extralinguistico) riguarda il rapporto tra le parole e i loro riferimenti (ad esempio, la relazione tra parole e oggetti del mondo). Il contesto post-semantico (cognitivo) riguarda l'insieme degli aspetti legati alle credenze e alle presupposizioni dei parlanti. Un enunciato viene "filtrato" fino ad una interpretazione soddisfacente passando attraverso i diversi livelli costituiti da tali contesti²³.

La teoria dinamica dell'interpretazione di Villa configura il processo di attribuzione del significato a una disposizione giuridica come una *costruzione graduale*. La prima fase è rappresentata dalla *dimensione convenzionale di partenza*. Qui l'interprete prende atto delle parole e delle locuzioni contenute nell'enunciato, aventi regole d'uso codificate, condivise convenzionalmente dagli utenti di una comunità linguistica (coloro che parlano il linguaggio ordinario, gli utenti del linguaggio giuridico). Invero, il significato convenzionale è stabile, ma solo nei limiti in cui le assunzioni di sfondo del contesto distale rimangono immutate²⁴. Abbiamo a che fare, dunque, con un significato iniziale, che comunque, ha un sua autonomia²⁵ e che *dopo*, in molte situazioni, richiede di essere arricchito dal contesto²⁶. Tale significato – secondo Villa – è indipendente dalle varie occasioni d'uso. Va evidenziato, però, che il significato è attribuito alle parole dall'uso (*rectius*: dalle regole o convenzioni linguistiche che si sviluppano nell'uso)²⁷.

I significati, invero, sono risultati di atti interpretativi. Non esistono senza interpretazione; non sono entità indipendenti²⁸. In ambito giuridico, ad esempio, l'interpretazione consiste nell'ascrizione ad un testo di un significato scelto tra quelli che il testo può assumere in base alle regole della lingua, alle tecniche interpretative accreditate nella comunità degli interpreti, alle costruzioni concettuali elaborate dalla dogmatica giuridica²⁹. L'atto interpretativo coincide con l'atto

²³ Cfr., sul punto, PERRY 2002, 241-265. Si veda anche PENCO 2005, 5-24.

²⁴ VILLA 2012, 176.

²⁵ Sembrerebbe che Villa – almeno con riguardo a questa fase del processo interpretativo – faccia propria una teoria proposizionale del significato. Sulla base di tale teoria, i significati sono conoscibili da tutti i membri di una comunità linguistica prima di essere ascritti ad un termine o ad una espressione. Va detto, per inciso, che solo se è soddisfatta questa condizione è possibile distinguere l'interpretazione dall'integrazione. Cfr. CANALE 2012, 172.

²⁶ VILLA 2012, 112.

²⁷ CHIASSONI 2007, 149 ss.; PASTORE 2014, 64-66.

²⁸ CANALE 2012, 169.

²⁹ CANALE 2012, 155 s.

decisionale, che fissa il significato possibile (e/o ammissibile). Ciò, comunque, non equivale a sostenere che i testi normativi non posseggono significati *standard* (sono questi i significati convenzionali ai quali si richiama Villa?) o che i testi possono assumere qualsivoglia significato (sulla base di scelte idiosincratice dell'interprete). Nell'ambito di una concezione interpretativa del significato, il significato *standard* è una nozione pragmatica che presuppone la nozione di interpretazione e che denota il comportamento dei parlanti orientati a rendere prevedibili gli effetti di un proferimento nell'ambito della comunicazione³⁰.

In ambito giuridico, il significato *standard* coincide, per molti versi, con il significato letterale, che può essere inteso come significato *tipico*, diffuso in una certa epoca, comune ai parlanti in una data cerchia (linguaggio ordinario, specialistico-settoriale, tecnico-giuridico)³¹.

Le parole non costituiscono un dato indipendente: sono elementi di atti di discorsi. Gli enunciati sono elementi di atti di enunciazione compiuti in ambiti intersoggettivamente caratterizzati. In questa prospettiva, il significato letterale di un enunciato è funzione di un sistema convenzionale (spesso implicito) di referenze, di un insieme di assunzioni di fondo, di presupposizioni, di implicazioni conversazionali, ponendosi come costruzione interpretativa³². La comprensione dei significati letterali richiede, pertanto, qualcosa di più che non il semplice contenuto semantico delle espressioni, insieme alle regole per la loro combinazione in enunciati. La nozione di "significato letterale", di significato *standard*, dunque, non è una nozione slegata dal contesto³³. La dimensione contestuale rimanda ai processi intersoggettivi intrecciati all'orizzonte linguistico-culturale proprio di una comunità di parlanti. Si tratta del contesto inteso come complesso di tutti i fattori che convergono nel costituire le condizioni necessarie dell'emissione di un messaggio, nonché della sua comprensione-interpretazione, e che, in quanto tali, sono strutturalmente connessi con tale emissione. Esso opera come condizione necessaria del costituirsi del testo, del rinvio al referente e del conferimento del significato³⁴. Ci si riferisce, qui, chiaramente, al contesto *distale* o *di sfondo*, da intendere come quell'insieme di informazioni e di credenze sulla realtà naturale e sulla cultura, nonché di orientamenti valutativi condivisi, che stanno sullo sfondo

³⁰ CANALE 2012, 176, Cfr. altresì PASTORE 2014, 66.

³¹ IRTI 1996, 5 ss., 17.

³² Cfr. PASTORE 2000, 149 s.; PASTORE 2014, 67 s.

³³ Sul carattere "*irreducibly context-sensitive*" degli enunciati v. RECANATI 2005, 171 ss. È tesi di SEARLE 1983, 149-152, che la nozione di significato letterale «ha applicazioni soltanto relativamente a un insieme di assunzioni e pratiche preintenzionali di Sfondo». Si tratta di «uno Sfondo di capacità e di consuetudini sociali. Il contenuto semantico funziona [...] solamente contro uno Sfondo che consiste di sapere-come culturali e biologici, ed è questo sapere-come di Sfondo che ci rende capaci di comprendere i significati letterali». Sulla nozione di "Sfondo" cfr. SEARLE 1983, 28 s., 71-77, 145-148, 157 ss. Si veda altresì POGGI 2007, 176 ss., 191-196.

³⁴ MEO 1991, 44. Si veda anche RICOEUR 1986, 200.

di ogni situazione comunicativa e che rendono tendenzialmente stabili i significati convenzionali delle espressioni usate³⁵.

Ritengo, pertanto, che una teoria *dinamica* dell'interpretazione debba assumere piena consapevolezza del fatto che la dimensione contestuale (sicuramente con riguardo al contesto *distale* o *di sfondo*) operi già all'inizio, nella fase di partenza, del processo interpretativo³⁶.

Se, poi, prendiamo sul serio la connessione tra interpretazione e applicazione, dobbiamo dire che all'inizio del processo interpretativo troviamo un fatto della vita, una situazione problematica con riferimento alla quale il testo viene interrogato³⁷. Ne risulta che il significato di un testo si rivela pienamente in connessione ai casi da decidere³⁸. È nell'attività tendente a colmare la distanza tra situazione concreta e disposizione che i significati rintracciabili nel testo trovano concretizzazione. I referenti dell'interpretazione, pertanto, non si esauriscono nella dimensione linguistica del testo. La disposizione generale e astratta rivela una struttura incompleta, completabile solo nel procedimento che conduce alla decisione del caso concreto. Norma e caso, in tal modo, vengono a trovarsi tra loro in un rapporto di progressiva determinazione reciproca³⁹. Si tratta di costruire una omogeneità tra elementi che originariamente hanno una consistenza autonoma. È dunque compito specifico dell'interprete creare l'isomorfismo tra la norma e la situazione. L'applicazione della norma al fatto consiste nella determinazione (nella scoperta) della loro coincidenza attraverso un movimento circolare (propriamente "a spirale") del comprendere che procede in una pluralità di livelli successivi⁴⁰. Le concrete circostanze di fatto risultano comprensibili nella loro rilevanza giuridica solo con riferimento ai materiali normativi che, d'altra parte, rivelano il loro significato attraverso l'intendimento delle circostanze concrete. Il testo acquista

³⁵ Sulla nozione di "contesto distale" o "contesto di sfondo" si rinvia a VILLA 2012, 133 s. Cfr. anche BIANCHI 2001, 268 s. VILLA 2017, 219, 223-226, sottopone a revisione la definizione di contesto distale o di sfondo (*background context*). Se in VILLA 2012 tale contesto concerne la rete (indifferenziata, monolitica) di credenze, aspettative, conoscenze, scopi condivisi, e svolge la funzione di rendere stabile il significato convenzionale degli enunciati da interpretare (entrando in gioco solo quando si producono mutamenti drastici al suo interno, perché questo determina un mutamento radicale del significato convenzionale degli enunciati), ora l'attenzione è posta sui conflitti e le divergenze presenti al suo interno (connessi al pluralismo dei valori), sulla pluralità di elementi di tipo diverso che lo compongono, e sulla sua dimensione dinamica. Villa, al riguardo, parla di una nozione stratificata e multi-dimensionale di *background context*.

³⁶ Lo stesso Villa sembra riconoscerlo quando afferma che «il contesto di sfondo è costantemente in funzione nell'interpretazione». Cfr. VILLA 2013, 339 s.

³⁷ Cfr. TARUFFO 2012, 125 ss., 132 ss.; PALAZZO 2006, 521, 527, 536.

³⁸ PASTORE 2014, 70 s.

³⁹ Su questo aspetto del processo interpretativo-applicativo, che tra l'altro rimanda all'indissolubile relazione esistente tra questione di fatto e questione di diritto, cfr. ZACCARIA 1990, 52 ss., 59 s., 85 ss., 98 ss., 146 s.; PASTORE 1996, 28 ss., 114-122.

⁴⁰ HASSEMER 1968, 176 s.

senso in virtù delle equiparazioni che fanno da ponte tra disposizione e “fatti” cui quella disposizione dovrebbe riferirsi. Viene in rilievo, qui, il *contesto situazionale*⁴¹.

Inoltre, di fronte a un caso, al fine di qualificare un comportamento o una situazione, un enunciato spesso entra in gioco in connessione con altri enunciati. Può trattarsi della connessione tra enunciati che compongono uno stesso documento o dei rapporti del documento con altri documenti nell’ambito di una branca ordinamentale o settore disciplinare. Ci si riferisce, specificamente, al “combinato disposto” e al “micro-sistema”⁴². L’alta frammentazione, la complicazione e la complessità del diritto odierno richiedono che gli atti normativi non siano concepiti come entità discrete e distinte, ma come componenti di insiemi interconnessi⁴³. L’interprete interviene per isolare il quadro degli enunciati rilevanti per l’individuazione della norma. La teoria dell’interpretazione, così, si integra con la teoria delle fonti⁴⁴.

Il significato dell’enunciato, pertanto, può essere colto sul piano “olistico” del suo collegamento con una molteplicità di enunciati⁴⁵. La combinazione consente una sempre crescente quantità di assemblaggi di senso⁴⁶. Emerge così un’altra accezione di “contesto”, che rinvia all’insieme testuale che co-determina, collegandole, le singole entità linguistiche. Da questo punto di vista, il significato di ogni singola disposizione normativa non può essere definito se non considerando tale disposizione come parte della completa regolamentazione giuridica in cui essa è inserita. Diventa saliente, qui, il *contesto linguistico* o *cotesto*⁴⁷. Tale contesto, comunque, è il prodotto dell’attività ricostruttiva dell’interprete.

Il contesto situazionale e il cotesto, dunque, concorrono a determinare il significato del testo e a escludere le interpretazioni impossibili⁴⁸. L’intervento contestuale

⁴¹ Sul contesto situazionale si veda VILLA 2012, 137 ss., 153.

⁴² Il “combinato disposto” è formula che individua la connessione, la combinazione, di una disposizione con altre sì da ricavare il materiale dell’interpretazione. Cfr., in proposito, GUASTINI 2011, 68 s. “Micro-sistema” è termine che indica un insieme di enunciati delle fonti relativi ad un istituto giuridico, ad una certa materia, spesso contenuti in più documenti normativi, individuati dall’interprete. Cfr., al riguardo, VELLUZZI 2002, 139, 165. Il riferimento ai micro-sistemi, invero, diventa vieppiù rilevante, posto che «gli apparati legali odierni [...] non solo sono frammentati in miriadi di disposizioni da fonti disparate e non sempre coordinate, ma presentano evidenti incoerenze». Così GENTILI 2015, 263.

⁴³ PASTORE 2017, 15 ss., 19 ss.

⁴⁴ ZACCARIA 2012, 58; PASTORE 2014, 30-35.

⁴⁵ Scrive VIOLA 1994, 91: «nel discorso giuridico la compiutezza di senso non è fornita da ogni singolo enunciato ma da grappoli di enunciati».

⁴⁶ Così GENTILI 2013, 20.

⁴⁷ VILLA 2012, 153. Il *cotesto* è costituito da «tutti quegli elementi linguistici che non solo fanno parte, così come sono interpretati, del testo complessivo [...] ma fanno anche parte del corredo di teorie e di ricostruzioni dogmatiche che sono comunque utili per l’interpretazione della locuzione in esame»: così VILLA 2012, 170. Sul tema cfr. GENTILI 2015, 232-235.

⁴⁸ GENTILI 2015, 223, 234 s., 238 s.

(o, per meglio dire, *multicontestuale*⁴⁹) opera costantemente, cooperando, in maniera necessaria, nei processi di determinazione dei significati⁵⁰.

Va sottolineato, in proposito, che l'interpretazione giuridica è attribuzione di un significato non solo *possibile*, ossia non escluso dal testo, ma anche (se non soprattutto) *ammissibile*. È ammissibile quel significato che non solo è attribuito facendo riferimento a tali contesti, ma che risulta giustificato grazie ai metodi interpretativi accettati (accreditati) in una comunità giuridica e facenti parte del bagaglio culturale del giurista⁵¹. Peraltro, tali metodi contribuiscono alla stessa determinazione del significato delle disposizioni. In sostanza, sono strumenti per attribuire significato alle disposizioni, nonché strumenti per formulare argomenti a favore dei significati attribuiti alle disposizioni. La loro funzione è anche quella di sviluppare criteri per il controllo della validità e correttezza delle ipotesi di interpretazione⁵².

In questo ambito svolge un ruolo centrale il “contesto giuridico-ordinamentale”, inteso come articolato insieme di regole, di principi, di concetti e di vincoli, operante nella pratica interpretativa e argomentativa. Qui “contesto” rinvia al complesso dei materiali normativi, dell'apparato concettuale e delle formule tecnicizzate, ovvero dei *tradita* accumulati nella riflessione dottrinale e nella prassi giurisprudenziale⁵³. Risulta ammissibile e corretta quell'interpretazione che si inserisce coerentemente entro tale contesto⁵⁴.

L'azione congiunta di contesti risulta, allora, essenziale. Il significato si forma progressivamente eliminando dal potenziale semantico delle parole prese in considerazione tutte le accezioni *salvo una*, che è quella meglio compatibile con il senso che emerge dal continuo, dinamico, reciproco trascorrere dal testo ai diversi contesti di riferimento.

3. Interpretazione e integrazione: un confine fluido

La teoria contestualistica dell'interpretazione (che si connette con la concezione contestualistica del significato), nella prospettiva di Villa, contiene tre implicazioni. La prima riguarda la critica della contrapposizione tra interpretazione dottrinale e interpretazione operativa. La seconda riguarda la critica della netta separazione tra

⁴⁹ PASTORE 2000, 148 ss.; PASTORE 2014, 66 ss.

⁵⁰ TRAINA 2011, 236 ss., 247.

⁵¹ VELLUZZI 2012, 28 s., 75. Cfr. altresì GENTILI 2015, 234.

⁵² CHIASSONI 2007, 141; PASTORE 2015, 87 s., 96. Seguendo GENTILI 2015, 209, è corretta (migliore) «l'interpretazione dell'enunciato che ha la maggiore tenuta grazie agli argomenti che la giustificano ed escludono le altre». Cfr. anche GENTILI 2015, 254, 284 s.

⁵³ MENGONI 1996, 51, 87; PASTORE 2014, 71-73.

⁵⁴ Il tema è sfiorato da Villa in relazione al problema dell'oggettività dell'interpretazione. Si veda VILLA 1997, 844-850.

interpretazione e applicazione del diritto. La terza, a partire dalla costruzione di una tassonomia dei sensi di “creazione” del diritto, conduce alla difesa della distinzione fra interpretazione e integrazione del diritto⁵⁵. In quel che segue mi concentrerò soltanto su questa terza implicazione.

Adottando una definizione di interpretazione *in senso stretto* come interpretazione di disposizioni (gli enunciati giuridici) presenti in testi prodotti da organi competenti, Villa distingue tale attività da tutte le altre attività, che sono qualificate come “integrazione del diritto”. L’interpretazione ha ad oggetto le disposizioni giuridiche e considera il loro significato convenzionale come punto di partenza, e limite non valicabile; come schema da riempire di ulteriori contenuti, in relazione ai differenti contesti di applicazione. Tutto ciò che fuoriesce da tale campo di riferimento è da considerare *integrazione*. Rientrano, ad esempio, in questo altro campo, la produzione di norme *implicite*, non aventi cioè come base di partenza disposizioni, al fine di colmare lacune; la disapplicazione di norme che confliggono con altre norme; l’attribuzione a disposizioni di significati che vanno fuori dal perimetro del loro significato convenzionale o che lo “espungono”, non utilizzandolo⁵⁶.

L’integrazione, così intesa, presenta un carattere di creatività che conduce a sacrificare (oltre il lecito, a detta di Villa) il valore della certezza del diritto, a favore di quello dell’equità del caso concreto, con pesanti distorsioni nel sistema giuridico⁵⁷.

Il tema della creatività dell’interpretazione giuridica assume un particolare interesse e, invero, nella cultura giuridica occidentale degli ultimi due secoli, alberga una fondamentale contraddizione, legata alla dottrina della separazione dei poteri, che può essere così configurata: il giudice non deve creare diritto, benché non possa non crearlo⁵⁸.

Villa distingue tre tipi di significati della locuzione “creatività giudiziale”⁵⁹. Il primo senso di “creatività giudiziale” appare irrilevante dal punto di vista della teoria dell’interpretazione giuridica: i giudici creano diritto emanando una sentenza (una norma individuale), in accordo con norme di grado superiore (generali e astratte); tale norma (individuale) è il risultato dell’atto interpretativo che muove dalla disposizione. Il secondo senso è quello connesso all’idea di interpretazione alla luce della teoria contestualistica del significato: l’attività dell’interprete è *fisiologicamente creativa*, poiché l’interpretazione delle disposizioni giuridiche è

⁵⁵ VILLA 2012, 35, 120, 164 s.

⁵⁶ VILLA 2012, 31-36, 38. L’indagine di Villa si concentra sul *profilo strutturale*, che concerne l’indagine del come si interpreta. La domanda che si pone è: che cosa vuol dire attribuire un significato ad un enunciato-disposizione?

⁵⁷ VILLA 2012, 131. Come correttamente sottolinea Villa, una teoria dell’interpretazione non può non contemperare tali valori.

⁵⁸ BARBERIS 2005, 1 ss.

⁵⁹ VILLA 2012, 190-192. Sul tema della creatività giudiziale cfr. GUASTINI 2004, 259-266; FERRAJOLI 2016, 16-24.

sempre un *arricchimento* dello schema semantico in esse contenuto. Creazione significa, appunto, arricchimento (e completamento) attraverso l'intervento dei contesti di riferimento⁶⁰. Il terzo senso è quello incompatibile con l'idea di interpretazione difesa da Villa: i giudici producono norme *implicite*, *inespresse*⁶¹, cioè non costituenti il significato di una disposizione (legislativa), ma ricavate dalla dottrina e dalla giurisprudenza, oppure producono norme il cui significato va al di là della (o va contro la) cornice semantica della disposizione. In questi casi abbiamo a che fare con attività di integrazione del diritto.

Va detto, a commento della tesi di Villa, che spazi ineludibili di creatività, connessi alle scelte dell'interprete, sono presenti nell'attività giudiziaria⁶². La questione rilevante è se tale creatività costituisca una minaccia per il primato regolativo del legislatore, oppure se sia (possa essere) sottoposta a vincoli e risulti controllabile in ossequio al principio di legalità, e all'idea che lo sostiene, consistente nel limitare l'arbitrio⁶³.

Ogni prestazione interpretativa implica un arricchimento semantico della fattispecie astratta, indissolubilmente legato al processo di concretizzazione. Tale fattispecie non solo presenta i caratteri dell'equivocità e/o dell'indeterminatezza propria del linguaggio, ma disciplina classi di casi. L'interprete è chiamato, così, a decidere se il caso a lui sottoposto appartenga alla classe dei casi previsti dalla norma quali condizioni di determinate conseguenze giuridiche (ricada cioè nel campo di applicazione della norma)⁶⁴.

La "manipolazione" di testi normativi (con l'allontanamento dal loro significato "naturale", andando oltre l'interpretazione "logico-grammaticale"), la produzione "interstiziale" connessa al colmare le lacune, la scelta di una delle norme tra loro in conflitto al fine di risolvere le antinomie, la individuazione dell'estensione di un concetto allo scopo di classificare un caso individuale in una classe di casi e di qualificare una fattispecie concreta, sono attività che i giudici svolgono normalmente. Sicuramente, in alcuni ambiti, quale quello penale, si richiede al giudice una fedeltà alla legge particolarmente accentuata. Qui, posto che il vincolo testuale rappresenta il contenuto minimo (indispensabile) del principio di legalità, operando come criterio di restrizione semantica, l'attribuzione di significati alle disposizioni penali non può alterare la tipicità formale delle fattispecie. Tutto ciò implica l'impegno dei

⁶⁰ VILLA 2017, 219, afferma che «[l]a creatività dell'interpretazione, nel suo senso fisiologico, si risolve nel sistematico arricchimento contestuale del significato convenzionale di partenza».

⁶¹ Sul tema delle norme inespresse cfr. GUASTINI 2011, 69 s., 155-163.

⁶² Sugli ambiti nei quali opera la creatività (intesa come inevitabile libertà di movimento) del giudice, che è una creatività derivata, strutturalmente vincolata dal compito istituzionale a lui affidato di applicare e realizzare nel caso singolo un dettato normativo da altri (il legislatore) formulato, v. ZACCARIA 2012, 155-162. La stessa individuazione della cornice si pone come atto di scelta, di decisione, dipendente dall'interpretazione. Sul punto si rinvia a PINO 2013, 85-87, 99.

⁶³ Cfr. PASTORE, 2014, 35-38; GENTILI 2013, 92.

⁶⁴ GUASTINI 2004, 129.

giudici a far ricorso ad interpretazioni che non estendano l'area della punibilità, se non nei limiti consentiti dal tenore letterale delle disposizioni, allo scopo di tutelare la libertà dei consociati, in conformità a quell'istanza garantistica volta a circoscrivere entro confini ben precisi il loro potere discrezionale⁶⁵. Va riconosciuto, però, che la maggior parte dei problemi (più rilevanti) del diritto penale riguardano questioni "al confine", nelle quali non è evidente se l'interpretazione stia dentro il significato testuale e che sfumano in modalità di incerta qualificazione⁶⁶.

Interpretazione e integrazione sono attività poste in essere al solo scopo di decidere i casi sottoposti ai giudici, dando una risposta alle parti, posto il divieto del *non liquet*⁶⁷. Il punto – di assoluta salienza – riguarda se la decisione è giustificata o meno, sulla base di norme giuridiche e delle circostanze del caso. Se la decisione non è giustificata, allora la norma individuale può dirsi "creata" in maniera arbitraria dal giudice⁶⁸.

Va detto, però, in modo più preciso, che le norme "create" dai giudici sono propriamente quelle formulate nella motivazione della sentenza, la cui efficacia, come è noto, è *inter partes* e non *erga omnes*. Sono queste le norme che rappresentano il risultato dell'interpretazione o dell'integrazione delle disposizioni legislative. Tali norme, comunque, esauriscono la loro funzione nella motivazione della sentenza, ossia nella giustificazione della norma individuale formulata nel dispositivo⁶⁹. Esse, comunque, estendono la loro portata attraverso l'uso dei precedenti, sì da garantire uniformità e certezza (da intendere come relativa e ragionevole prevedibilità) nell'interpretazione e nell'applicazione del diritto.

L'identificazione delle norme usate dai giudici come premesse nelle motivazioni delle sentenze richiede che siano ricavate norme esplicite da disposizioni e/o che siano ricavate (elaborate mediante ragionamento) norme implicite a partire da altre norme (esplicite e/o implicite) già identificate⁷⁰.

Ma anche quando sembra che l'interprete fuoriesca dalla cornice, egli sviluppa, in una certa maniera, il (e si ricollega al) diritto preesistente, producendo argomentazioni atte a mostrare la continuità del risultato interpretativo con il diritto già posto⁷¹. Le norme inesprese (implicite) hanno sempre un collegamento, seppure indiretto, con i testi normativi, essendo da essi ricavate per via argomentativa⁷². Risultano, così, agganciate alle fonti del diritto, intese come risorse ufficiali alle quali l'interprete ricorre per trarne la regola del caso⁷³.

⁶⁵ Sul punto v. PASTORE 2016, 61 ss., 67-70.

⁶⁶ Cfr. PULITANÒ 2006, 665 s.

⁶⁷ BARBERIS 2005, 18; BIN 2013, 23 s., 57 s.

⁶⁸ GUASTINI 2004, 261.

⁶⁹ BARBERIS 2005, 18; ZACCARIA 2012, 158. Cfr. inoltre BULYGIN 1995, 1 s., 4 s., 7 s.

⁷⁰ CHIASSONI 2007, 49; PINO 2016, 69 s.

⁷¹ PINO 2013, 89; LYONS 1999, 301-303.

⁷² PINO 2016, 70.

⁷³ ZACCARIA 2012, 46; PASTORE 2014, 33.

Può essere utile, in proposito, richiamare la nozione di “scarto”⁷⁴. Tra il significato più immediato (*prima facie*) della disposizione e la norma che l’interprete formula vi è sempre uno scarto più o meno ampio. La misura dello scarto dipende da vari fattori rinviati alle tecniche e alle convenzioni interpretative e argomentative vigenti in una data cultura giuridica. La distinzione tra norme esplicite e norme implicite può essere effettuata facendo riferimento proprio a tale nozione. Le norme esplicite sono i significati di disposizioni che presentano uno scarto nullo o minimo rispetto ad un significato *prima facie* della disposizione (il significato convenzionale); le norme implicite, inesprese, sono quelle che presentano uno scarto massimo rispetto alle disposizioni di partenza, che, peraltro, possono mancare del tutto.

Da questo punto di vista, distinguere nettamente, chiaramente, tra interpretazione e integrazione diventa molto difficile. Il confine è fluido e sfugge ad una determinazione precisa. Tale distinzione va intesa come indicatore di due polarità che si collocano lungo uno spettro continuo, anziché come una opposizione dicotomica. Essa è una questione di grado, che rinvia all’interpretazione dei materiali normativi di partenza e alla dimensione argomentativa propria della pratica giuridica. E qui rilevano la razionalità, la plausibilità, l’accettabilità degli argomenti proposti o proponibili⁷⁵.

L’interpretazione, in quanto componente essenziale della positivizzazione giuridica, si muove sempre tra i poli dell’innovazione e della continuità⁷⁶. Produce una costante ricostruzione di senso, controllata da riferimenti testuali e contestuali, variamente strutturati, che hanno lo scopo di definire l’ambito delle decisioni interpretative considerate ammissibili.

Vi è interpretazione solo se fedeltà e libertà sono affermate insieme⁷⁷. Essa non è solo ricerca di significati (già, in qualche modo, esistenti o creati); posto che la sua ragion d’essere risiede nell’insufficienza della formulazione linguistica della disposizione (legata ai problemi di vaghezza e ambiguità del linguaggio con cui sono costruiti i testi normativi, alla contraddittorietà spesso presente negli enunciati legislativi, nonché alle incognite relative ai casi singoli e a quelle riguardanti i mutamenti e l’evoluzione storica), può evolversi verso esiti non previsti a causa dell’interferenza di fenomeni non considerati al momento di tale formulazione, e comprende in sé l’attività argomentativa⁷⁸. Il giudice, allora, non trova, né scopre, né constata il significato delle disposizioni; neppure lo crea, lo produce. Egli lo argomenta come più plausibile o fondato o giustificato di altri, pur astrattamente

⁷⁴ In argomento si rinvia a PINO 2016, 31-36.

⁷⁵ PINO 2013, 94 s.

⁷⁶ DWORKIN 1986, 214-224.

⁷⁷ PASTORE 2014, 55 s.

⁷⁸ VIOLA 2001-2002, 52, 55, 63. Considera il diritto come una disciplina argomentativa MACCORMICK 2005, 14.

possibili, sulla base di una serie di elementi, operanti nelle nostre organizzazioni giuridiche: l'aderenza al significato corrente delle parole del testo normativo, la conformità con i principi costituzionali (e con il diritto dell'Unione europea), la coerenza con i significati di altri enunciati, l'accordo con i significati attribuiti in casi precedenti, ecc. Tra gli elementi rilevanti va inclusa l'elaborazione dottrinale, che fornisce agli interpreti (ai giudici) gli strumenti concettuali e metodologici necessari alle loro argomentazioni. Interpretazione e argomentazione, dunque, risultano connesse.

L'argomentazione si situa in un contesto stabile di criteri (convinzioni, atteggiamenti, metodi, operazioni concettuali), portato di una tradizione giuridico-istituzionale, che definisce l'orizzonte di senso idoneo a vagliare l'accettabilità delle soluzioni interpretative.

Riferimenti bibliografici

- BARBERIS M. 2005. *Separazione dei poteri e teoria giusrealista dell'interpretazione*, in «Analisi e diritto 2004», 2005, 1 ss.
- BIANCHI C. 2001. *La dipendenza contestuale. Per una teoria pragmatica del significato*, Napoli, Edizioni Scientifiche Italiane, 2001.
- BIN R. 2013. *A discrezione del giudice. Ordine e disordine: una prospettiva "quantistica"*, Milano, FrancoAngeli, 2013.
- BULYGIN E. 1995. *Norme, validità, sistemi normativi*, Torino, Giappichelli, 1995.
- CANALE D. 2012. *Teorie dell'interpretazione giuridica e teorie del significato*, in «Materiali per una storia della cultura giuridica», XLII, 1, 2012, 155 ss.
- CAPPELEN H. 2008. *The Creative Interpreter: Content Relativism and Assertion*, in «Philosophical Perspectives», 22, 2008, 23 ss.
- CHIASSONI P. 2007. *Tecnica dell'interpretazione giuridica*, Bologna, il Mulino, 2007.
- DWORKIN R. 1986. *L'impero del diritto*, Milano, Il Saggiatore, 1989 (ed. or. *Law's Empire*, Cambridge, Mass., The Belknap Press of Harvard University Press, 1986, trad. it. di L. Caracciolo di San Vito).
- FERRAJOLI L. 2016. *Contro la giurisprudenza creativa*, in «Questione Giustizia», 4, 2016, 13 ss.
- GENTILI A. 2013. *Il diritto come discorso*, Milano, Giuffrè, 2013.
- GENTILI A. 2015. *Senso e consenso. Storia, teoria e tecnica dell'interpretazione dei contratti*. Vol. I. *Storia e teoria*, Torino, Giappichelli, 2015.
- GUASTINI R. 2004. *L'interpretazione dei documenti normativi*, Milano, Giuffrè, 2004.
- GUASTINI R. 2011. *Interpretare e argomentare*, Milano, Giuffrè, 2011.
- HASSEMER W. 1968. *Fattispecie e tipo. Indagini sull'ermeneutica penalistica*, Napoli, Edizioni Scientifiche Italiane, 2007 (ed. or. *Tatbestand und Typus. Untersuchungen zur strafrechtlichen Hermeneutik*, Köln-Berlin-Bonn-München, Carl Heymanns Verlag, 1968, trad. it. di G. Carlizzi).
- IRTI N. 1996. *Testo e contesto. Una lettura dell'art. 1362 codice civile*, Padova, Cedam, 1996.
- LYONS D. 1999. *Open Texture and the Possibility of Legal Interpretation*, in «Law and Philosophy», 18, 1999, 297 ss.
- MACCORMICK N. 2005. *Rhetoric and the Rule of Law. A Theory of Legal Reasoning*, Oxford-New York, Oxford University Press, 2005.
- MENGGONI L. 1996. *Ermeneutica e dogmatica giuridica. Saggi*, Milano, Giuffrè, 1996.
- MEO O. 1991. *Il contesto. Osservazioni dal punto di vista filosofico*, Milano, FrancoAngeli, 1991.
- PALAZZO F. 2006. *Testo, contesto e sistema nell'interpretazione penalistica*, in DOLCINI E., PALIERO C.E. (eds.), *Scritti in onore di Giorgio Marinucci*. Vol. I. *Teoria del diritto penale, criminologia e politica criminale*, Milano, Giuffrè, 2006, 515 ss.

- PASTORE B. 1996. *Giudizio, prova, ragion pratica. Un approccio ermeneutico*, Milano, Giuffrè, 1996.
- PASTORE B. 2000. *Identità del testo, interpretazione letterale e contestualismo nella prospettiva ermeneutica*, in VELLUZZI V. (ed.), *Significato letterale e interpretazione del diritto*, Torino, Giappichelli, 2000, 137 ss.
- PASTORE B. 2014. *Interpreti e fonti nell'esperienza giuridica contemporanea*, Padova, Cedam, 2014.
- PASTORE B. 2015. *Decisioni, argomenti, controlli. Diritto positivo e filosofia del diritto*, Torino, Giappichelli, 2015.
- PASTORE B. 2016. *Interpretare, giudicare, controllare. Diritto penale giurisprudenziale e metodologia giuridica*, in «Ars Interpretandi», V, 2, 2016, 61 ss.
- PASTORE B. 2017. *Sul disordine delle fonti del diritto (inter)nazionale*, in «Diritto e questioni pubbliche», 17, 1, 2017, 13 ss.
- PENCO C. 2005. *Anatra all'arancia: il tema del contesto nella filosofia analitica*, in «Teoria», 1, 2005, 5 ss.
- PERRY J. 2002. *Indicali, contesti e costituenti inarticolati*, in PENCO C. (ed.), *La svolta contestuale*, Milano, McGraw Hill, 2002, 241 ss.
- PINO G. 2013. *Interpretazione cognitiva, interpretazione decisoria, interpretazione creativa*, in «Rivista di filosofia del diritto», II, 1, 2013, 77 ss.
- PINO G. 2016. *Teoria analitica del diritto. I. La norma giuridica*, Pisa, ETS, 2016.
- POGGI F. 2007. *Contesto e significato letterale*, in «Analisi e diritto 2006», 2007, 169 ss.
- PULITANÒ D. 2006. *Sull'interpretazione e gli interpreti della legge penale*, in DOLCINI E., PALIERO C.E. (eds.), *Scritti in onore di Giorgio Marinucci. Vol. I. Teoria del diritto penale, criminologia e politica criminale*, Milano, Giuffrè, 2006, 657 ss.
- RECANATI F. 2005. *Literalism and Contextualism: Some Varieties*, in PREYER G., PETER G. (eds.), *Contextualism in Philosophy: Knowledge, Meaning, and Truth*, Oxford, Clarendon Press, 2005, 171 ss.
- RICOEUR P. 1986. *Dal testo all'azione. Saggi di ermeneutica*, Milano, Jaca Book, 1989 (ed. or. *Du texte à l'action. Essais d'herméneutique*, Paris, Editions du Seuil, 1986, trad. it. G. Grampa).
- SEARLE J.R. 1983. *Della intenzionalità. Un saggio di filosofia della conoscenza*, Milano, Bompiani, 1985 (ed. or. *Intentionality. An Essay in the Philosophy of Mind*, Cambridge, Cambridge University Press, 1983, trad. it. di D. Barbieri).
- TARUFFO M. 2012. *Il fatto e l'interpretazione*, in BISCOTTI B., BORSELLINO P., POCAR V., PULITANÒ D. (eds.), *La fabbrica delle interpretazioni*, Milano, Giuffrè, 2012, 123 ss.
- TRAINA F. 2011. *Senso, contenuto e dimensione contestuale*, in «Esercizi Filosofici», 6, 2011, 232 ss.
- VELLUZZI V. 2002. *Interpretazione sistematica e prassi giurisprudenziale*, Torino, Giappichelli, 2002.
- VELLUZZI V. 2012. *Tra teoria e dogmatica. Sei studi intorno all'interpretazione*, Pisa, ETS, 2012.
- VILLA V. 1997. *Interpretazione giuridica e teorie del significato*, in GIANFORMAGGIO L., JORI M. (eds.), *Scritti per Uberto Scarpelli*, Milano, Giuffrè, 1997, 803 ss.

- VILLA V. 2000. *Condizioni per una teoria della interpretazione giuridica*, in VELLUZZI V. (ed.), *Significato letterale e interpretazione del diritto*, Torino, Giappichelli, 2000, 167 ss.
- VILLA V. 2010. *A Pragmatically Oriented Theory of Legal Interpretation*, in «*Revus – Journal for Constitutional Theory and Philosophy of Law*», 12, 2010, 89 ss.
- VILLA V. 2012. *Una teoria pragmaticamente orientata dell'interpretazione giuridica*, Torino, Giappichelli, 2012.
- VILLA V. 2013. *Contestualismo e teoria dell'interpretazione. Risposte ai miei critici*, in «*Diritto e questioni pubbliche*», 13, 2013, 302 ss.
- VILLA V. 2017. *Disaccordi interpretativi profondi. Saggio di metagiurisprudenza ricostruttiva*, Torino, Giappichelli, 2017.
- VIOLA F. 1994. *La critica dell'ermeneutica alla filosofia analitica italiana del diritto*, in JORI M. (ed.), *Ermeneutica e filosofia analitica. Due concezioni del diritto a confronto*, Torino, Giappichelli, 1994, 63 ss.
- VIOLA F. 2001-2002. *Interpretazione e indeterminatezza della regola giuridica*, in «*Diritto privato*», VII-VIII, 2001-2002, 49 ss.
- ZACCARIA G. 1990. *L'arte dell'interpretazione. Saggi sull'ermeneutica giuridica contemporanea*, Padova, Cedam, 1990.
- ZACCARIA G. 2012. *La comprensione del diritto*, Roma-Bari, Laterza, 2012.