

Capitolo primo

LA STORIA DI DIRITTO E LETTERATURA E LAW AND HUMANITIES

Sommario: 1. Nella terra dell'ocaso. – 2. Formazione, ricerca e attivismo negli studi americani. – 3. La storia meno nota degli studi in Europa. – 4. Uno sguardo nel presente.

1. Nella terra dell'ocaso

Nel «tempo della notte del mondo, il tempo della povertà che diviene sempre più povero», dominato dalla razionalità calcolante della tecnica, Galimberti legge in Heidegger la possibilità di un nuovo inizio, in cui «la verità dell'essere e della sua parola non ancora alienata» potrebbe essere recuperata a condizione che l'Occidente compia l'ultimo estremo passo e attraversi quello che è il suo momento più buio¹.

Heidegger non aveva visto lo sviluppo esponenziale della tecnica cui stiamo assistendo dall'indomani del secondo dopoguerra. Per il suo tempo era ancora possibile farvi riferimento come a uno strumento governato dall'uomo. Oggi non è più così. A causa dell'incremento e della pervasività della sua diffusione, scrive ancora Galimberti, questa forma della tecnica è divenuta l'*ambiente* dell'essere umano, la sua dimora, a regolare la quale non è più l'uomo, ma la tecnica stessa, che l'ha ri-

¹U. GALIMBERTI, *Heidegger e il nuovo inizio. Il pensiero al tramonto dell'Occidente*, Feltrinelli, Milano, 2020, pp. 12-38.

dotto a suo funzionario². Tuttavia, proprio per questo la lezione di Heidegger si fa ancora più preziosa. Nel tempo (il nostro) in cui l'Occidente è arrivato alla fine, un nuovo inizio sarà possibile soltanto se si avrà la capacità di rintracciare e di riappropriarsi del linguaggio originario dell'uomo, quello che non è stato travisato, fagocitato, dalla tecnica discesa dalla razionalizzazione del mondo: il linguaggio che conserva l'umanità dell'uomo, anche nel suo indicibile.

La storia di Diritto e letteratura e *Law and Humanities* si intreccia con l'attraversamento dell'ora più buia, con le speranze rivolte a una nuova aurora. Lo si comprende nel paradosso che incarna: man mano che la componente umanistica del diritto si perde a vantaggio della tecnica, si fa avanti l'esigenza di riportare il diritto all'umanità dell'uomo, recuperando un approccio al mondo che la scienza dello *scientismo* non riconosce, una lente che dell'uomo sa contemplare ogni sfumatura. Non sarebbe stato necessario richiamare i giuristi alle humanities fino a non molto tempo fa, perché era del tutto ovvio che il diritto fosse nella sostanza una costola del sapere umanistico in tutti suoi chiaroscuri, e il giurista fosse un umanista, non un tecnico esposto al rischio di ridursi a un software³.

Forse non è la storia di chi ha teorizzato il tramonto dell'Occidente o di studiosi che abbiano voluto consapevolmente assumersi il compito di attraversarlo spinti dalla *nostalgia del futuro*, ma è molto probabile che i giuristi che cominciano a riportare il diritto alla letteratura e alle altre arti, siano stati mossi sin dall'inizio dal forte sentore della crisi di paradigma che avanza rapidamente nel corso di tutto il '900, caratterizzato da un processo di burocratizzazione che investe ogni angolo di mondo costruito dagli uomini della modernità⁴, di cui il diritto

² *Ivi*, p. 33.

³ B. ROMANO, *Scienza giuridica senza giurista: il nichilismo giuridico perfetto*, Giappichelli, Torino, 2006.

⁴ R.A. VENTURA, *Radical choc. Ascesa e caduta dei competenti*, Einaudi, Torino, 2020.

va divenendo una delle macchine più efficienti e piegate al tecnicismo. Più il diritto diventa artificiale, e a prevalere sono il pensiero calcolante, il formalismo vuoto, la meccanica del sistema, più si fa forte, in questi studiosi, l'esigenza di restituire il diritto alle humanities. Tant'è che, pur nella diversità degli approcci, è comune la ricerca come scavo e recupero del linguaggio e dei linguaggi in grado di contemplare il senso (che, in particolare per il giurista, è il *buon senso* della valutazione *prudente*) che la lingua della razionalità tecnica riduce, con all'orizzonte un diritto che deve tornare a essere strumento dell'uomo a servizio della realtà e delle società umane.

Diritto e letteratura e *Law and Humanities* si sviluppano su questo terreno, sebbene affiorino in momenti diversi della cultura giuridica occidentale del '900.

Come vedremo, mentre *Law and Literature* compare nelle prime decadi del '900, *Law and Humanities* è un indirizzo molto più recente che si affianca agli studi di Diritto e letteratura a partire dagli anni '70-'80 del 1900, quando la ricerca viene interessata da importanti acquisizioni teoriche e metodologiche, che invitano a rafforzare lo studio umanistico del diritto facendo riferimento a tutti i generi di testo che compongono la cultura. Vale a dire che, da un certo punto in poi, a interessare non sono più soltanto i testi letterari, ma tutte le forme espressive della cultura e dell'arte. *Law and Humanities* finisce così con l'inglobare il versante giusletterario, prestandosi a essere inteso, giunti a questo primo quarto del ventunesimo secolo, come l'ambito più generale degli studi culturali del diritto, all'interno del quale possono essere individuati gli indirizzi di ricerca specificamente dedicati a Diritto e letteratura, Diritto e cinema, Diritto e musica, Diritto e arte, in tutte le loro forme espressive.

La storia di Diritto e letteratura e *Law and Humanities* si presta a essere descritta, pertanto, distinguendo due grandi momenti: un primo lungo periodo che intercorre tra il 1900 e 1970; e un secondo periodo che si svolge dal 1970 ai giorni nostri. Su questa traccia ci avviamo a fornirne nelle prossime pa-

gine una ricostruzione, dando conto degli esponenti più riconosciuti e delle tesi più ricorrenti, con l'obiettivo di mettere in rilievo gli snodi più significativi e gli avanzamenti teorico-metodologici che hanno segnato, prima, la ricerca di Diritto e letteratura, e che successivamente hanno determinato la comparsa di *Law and Humanities*.

Innanzitutto, ripercorreremo per linee essenziali lo sviluppo di Diritto e letteratura e *Law and Humanities* negli Stati Uniti, dove a tutt'oggi se ne riscontra l'esperienza più ricca e consolidata, ed è più visibile anche la cesura tra i due periodi individuati. Sebbene, infatti, molti temi e problemi di carattere metodologico che interessano l'approccio giusletterario emergano sin dalla fine degli anni '20, una riflessione sul metodo si avvia in modo sistematico soltanto dagli anni '70 in avanti, quando un nuovo modo, *letterario*, di osservare il diritto, caratterizzerà quella che è stata definita la "rinascita" di *Law and Literature*⁵.

Un'ulteriore articolazione di questo quadro consisterà nell'accostare all'esperienza statunitense quella europea, in cui Diritto e letteratura nel primo periodo, e successivamente anche *Law and Humanities*, sono presenti ed esprimono una propria specificità, tentando, nel limite di poche annotazioni, di segnalare anche le realtà più significative che si sono via via affermate in altre regioni del mondo.

2. Formazione, ricerca e attivismo negli studi americani

Punto di partenza negli studi americani di *Law and Literature* è la pubblicazione nel 1908 di *A List of Legal Novels* di John Wigmore⁶, in cui vengono selezionati e sistematizzati molteplici romanzi della narrativa moderna, di area per lo più anglo-

⁵ J. ALLEN SMITH, *The Coming Renaissance in Law and Literature*, in *Journal of Legal Education*, 1979, 30, 1/2, pp. 13-26.

⁶ J. WIGMORE, *A List of Legal Novels*, in *Illinois Law Review*, 1908, 2, p. 574 ss.

sassone, interessati da tematiche giuridiche. L'orientamento prevalente è quello di analizzare e diffondere le opere letterarie in cui si rinvencono i valori giuridici fondamentali della cultura americana, per informare a essi i giuristi, chiamati a conseguire una superiore sensibilità umanistica. Sulla via aperta da Wigmore si incamminano negli anni successivi altri studiosi, i quali consolidano la convinzione che la letteratura contribuisca a formare la coscienza etica e sociale di avvocati e giudici in modo significativo. Ed è grazie a queste finalità, per lo più conservative della retorica ufficiale, che la prospettiva giusletteraria mette radici sin dalle sue origini nell'insegnamento universitario.

Dall'interesse prevalente manifestato dagli scienziati giuridici per la rappresentazione letteraria del diritto, si discosta da principio soltanto Benjamin N. Cardozo, il quale scrive nel 1925 un breve saggio, *Law and Literature*⁷, in cui esamina le qualità letterarie del diritto, prefigurando la possibilità di leggere e interpretare le sentenze alla stregua di opere letterarie. Come ricorda Carla Faralli, a proposito delle tesi del famoso giudice della Corte Suprema e tra i maggiori esponenti del realismo americano, Cardozo sostiene che nelle sentenze non si può separare *forma* e *sostanza*: la forma non è qualcosa di aggiunto alla sostanza come mero ornamento; forma e sostanza sono fuse insieme per soddisfare la necessità di chiarezza e di forza persuasiva del dispositivo. In tal senso la forma è un aspetto essenziale (sostanziale) del diritto e per ciò stesso, più che una scienza, l'operatore giuridico, sia giudice o avvocato, *pratica un'arte*⁸.

Da questo primo spunto si avvia negli anni '40 la riflessione di carattere metodologico destinata a caratterizzare gli studi più maturi di *Law and Literature*, ponendo la base della distinzione tra *Law in* e *Law as Literature*. Si tratta di un primo tentativo di

⁷ B.N. CARDOZO, *Law and Literature*, in *Yale Review*, 1924-1925, comparso successivamente in ID., *Law and Literature and Other Essays and Addresses*, Harcourt Brace, New York, 1931.

⁸ Cfr. C. FARALLI, *Le origini di diritto e letteratura nel realismo giuridico americano*, in *Materiali per una storia della cultura giuridica*, 2012, XLII, 1, pp. 81-90.

organizzare tesi e sensibilità. Sul versante del *diritto nella letteratura* si collocano gli studi focalizzati sulla rappresentazione letteraria del diritto, che ereditano l'obiettivo di integrare la formazione umanistica degli operatori del diritto, soprattutto di giudici e avvocati, arricchita della possibilità ulteriore di osservare criticamente la legge e la sua giustizia attraverso lo specchio che ne offre la letteratura. Diversamente, la prospettiva del *diritto come letteratura* si volge all'elaborazione di una metodologia che osserva l'analogia tra diritto e letteratura in quanto testi di una stessa forma (linguaggio) prodotti in un orizzonte culturale comune. E da lì a poco si sviluppano altre tesi sulla possibilità di cogliere, attraverso la rappresentazione letteraria, il contesto in cui si svolge l'esperienza giuridica, la *law in action*, attingendo sempre più alle categorie e ai contenuti dalle teorie critiche antiformalistiche introdotte dal realismo americano.

In questi anni, un lavoro di grande originalità è quello di Jerome Frank, che gioca anch'egli un ruolo importante nel movimento realista. Frank anticipa *Law and Music*, un versante che avrà sviluppi notevoli negli studi a noi più vicini di *Law and Humanities*. Attraverso il confronto con la musica, il giurista americano elabora la tesi che l'attività interpretativa non è una scienza, nel senso di regole impersonali fuori dalla portata di emozioni e comportamenti umani, ma un'arte. L'interpretazione delle leggi da parte dei giudici è paragonabile all'interpretazione delle composizioni musicali da parte degli esecutori (siano musicisti o direttori d'orchestra) e non può in nessun caso essere automatica o meccanica. Di più. Come la musica non esiste finché non è suonata e il compositore deve affidarsi al suo interprete, così il diritto vive della sua applicazione e il legislatore non può che lasciare l'interpretazione della sua volontà ad altri, principalmente ai giudici, e alla loro creatività, che entro certi limiti si traduce anche nel vantaggio dell'adeguamento della legge alla realtà concreta⁹.

⁹ Cfr. J. FRANK, *Say it With Music*, in *Harvard Law Review*, 1948, 61, p. 921 ss.; ID., *Words and music: Some Remarks on Statutory Interpretation*,

Si tratta, tuttavia, di lavori pionieristici e ancora poco diffusi. La principale declinazione degli studi continua a discendere dalle finalità formative che si intendono realizzare attraverso la lettura delle *legal novels*, tanto che negli anni '50 e '60 si intensifica la compilazione di numerose antologie sulla falsariga di quella di Wigmore¹⁰.

La migliore stagione per l'approccio giusletterario negli Stati Uniti si avvia negli anni '70, quando *Law and Literature*, nel solco dei *critical legal studies* (CLS), si trasforma in uno dei movimenti di rivolta contro il conservatorismo giuridico, proiettandosi verso una politica del diritto e dei diritti animata dalle istanze della teoria critica¹¹. È proprio nel quadro di questa lotta che Diritto e letteratura matura nei suoi aspetti più complessi e interessanti, riemergendo negli studi giuridici in modo rinnovato e in un proficuo connubio con gli studi letterari.

La "rinascita" degli studi di *Law and Literature* viene convenzionalmente fissata nel 1973, anno in cui compare *The Legal Imagination* di James Boyd White¹², un testo che assume un forte valore simbolico per il movimento, a testimonianza dell'urgenza dei giuristi critici di rinnovare il *discorso* politico e giuridico a partire da una ricerca attenta alla realtà umana.

The Legal Imagination è ancora prevalentemente un'antologia pensata per gli studenti delle Law School, ma è già ricca di nuovi spunti teorici, come ci si può aspettare dall'opera di un

in *Columbia Law Review*, 1947, 47, p. 1259 ss. Sul lavoro di Frank si rinvia a C. FARALLI, *Musica e Diritto: percepire l'esigenza di armonia*, in C. VALENTINI-S. ZULLO (a cura di), *Diritto, fatti, valori. Raccolta di saggi di Carla Faralli*, Giappichelli, Torino, 2022, p. 169 ss.

¹⁰ Si rimanda in tal senso alla preziosa ricostruzione di A. SANSONE, *Diritto e letteratura. Un'introduzione generale*, Giuffrè, Milano, 2001, p. 36 ss.

¹¹ Per una ricostruzione di questa fase si veda principalmente G. MINDA, *Teorie Postmoderne del diritto*, Il Mulino, Bologna, 2001 (edizione originale, *Postmodern Legal Movements. Law and Jurisprudence at Century's End*, NYU Press, New York, 1995).

¹² Cfr. J.B. WHITE, *The legal Imagination. Studies in the Nature of Legal Thought and Expression*, Little, Brown and Company, Boston, 1973.

autore che riesce a guardare il diritto anche dall'esterno, avvalendosi degli strumenti metodologici della ricerca propria dell'ambito letterario. D'altronde, quando comincia a studiare diritto, avviandosi a integrare le competenze letterarie con quelle giuridiche, White ama ripetere come si sia stupito di trovarsi in un ambiente *critico* assolutamente familiare a quello da lui frequentato durante gli studi di letteratura¹³. White scorge sin da subito, in altre parole, quanto intuito da Cardozo, ovvero che il *diritto è come la letteratura* e su questa direttrice si avvia, appiccando il fuoco di una vera e propria rivoluzione per l'epoca, soprattutto a fronte della cultura tradizionalistica delle *Law School*, del tutto ancorata al positivismo giuridico.

Il contributo più originale di White sta nell'aver ricondotto al ragionamento giuridico, focalizzato unicamente sul pensiero logico-razionale, l'immaginazione, individuando in quest'ultima una caratteristica ineliminabile dell'intelligenza e dell'espressione di chi opera tramite il diritto. Egli sostiene che giudici e avvocati non si limitano a usare la legge in modo tecnico e asettico, ma sono interamente coinvolti dal complesso dell'esperienza, ed è questo ciò che determina l'immaginazione giuridica di ciascuno e le relative azioni. E non si tratta soltanto di assumere la consapevolezza del fatto che con questa componente immaginativa bisogna fare i conti, il punto è riuscire a incanalare la forza dell'immaginazione in una direzione positiva per l'azione giuridica. Se la letteratura può fare da specchio al pensiero giuridico rivelandone anche la natura visionaria, il giurista, riconoscendone l'esistenza, e trovando la giusta misura dell'immaginazione giuridica in risposta alla realtà dell'esperienza, potrebbe imparare a servirsene per creare nuovo diritto in modo più aderente al contesto, oltre che per misurare criticamente le proprie azioni.

Il ricorso alla comparazione tra letteratura ed esperienza giu-

¹³ Cfr. J.B. WHITE, *The Cultural Background of "The Legal Imagination"*, in A. SARAT-C. FRANK-M. ANDERSON (eds.), *Teaching Law and Literature*, Modern Language Association, New York, 2011, pp. 29-39.

ridica diventa quindi un mezzo, sia per osservare come avvocati e giudici tradizionalmente concepiscono e parlano della loro esperienza professionale, sia per comprendere che questi racconti anche immaginativi si imprimono nella mente degli operatori giuridici influenzandone il ragionamento. Il giurista potrebbe (e dovrebbe) apprendere, dunque, da una parte, che nessun ragionamento giuridico è del tutto “logico” o “trasparente”, e, dall’altra parte, che l’immaginazione giuridica non equivale al riduttivo esercizio della fantasia. Anche per questo è necessario accostare Diritto e letteratura già nei primi anni dell’Università.

In tal senso, White finalizza l’approccio giusletterario alla formazione del giurista in modo peculiare. Diversamente dalla tradizionale impostazione di *Law in Literature*, qui non si tratta di formare lo studente di giurisprudenza a un sistema di valori precostituito (e potenzialmente anche pregiudizievole), quanto di fargli acquisire la consapevolezza della natura letteraria e creativa del diritto, in modo che possa interrogarsi e scegliere “quale giurista essere”, e se e come contribuire al “poter essere” del diritto: “alla letteratura del diritto”.

Nelle due opere di poco successive, *When Words Lose their Meaning* del 1984, e *Heracles’ Bow* del 1985, White fa un passo ulteriore, approfondendo l’accostamento tra diritto e letteratura attraverso la ricerca del loro “comune”. Diritto e letteratura, conclude, hanno la stessa matrice, condividono un’identica originarietà. Sia le opere del diritto che quelle letterarie sono prima di tutto ed essenzialmente prodotti culturali¹⁴. Pertanto, il diritto non soltanto è come la letteratura: oltre che dramma, poesia, retorica o racconto, il diritto è *linguaggio*; per ciò stesso, comprendere profondamente il significato di queste analogie si traduce necessariamente nel trattare il diritto come un’attività culturale e sociale tra altre, in un contesto di continua ri-

¹⁴ Cfr. J.B. WHITE, *Quando le parole perdono il loro significato*, Giuffrè, Milano, 2011 (edizione originale, *When Words Lose their Meaning. Constitutions and Reconstitutions of Language, Character and Community*, Chicago U.P., Chicago, 1984); ID., *Heracles’ Bow. Essays on the Rhetoric and Poetics of the Law*, UW Press, Madison, 1985.

formulazione del senso, che è poi il mondo della vita umana¹⁵.

Nel 1989 viene fondata, significativamente alla Cardozo School of Law, la *Cardozo Studies in Law and Literature*, la rivista del movimento che diventa il principale connettore del dibattito a vocazione interdisciplinare condotto da giuristi critici interessati al versante di Diritto e letteratura.

Gli studi si moltiplicano così come gli insegnamenti, facendo crescere anche l'urgenza di dare una cornice teorica e metodologica alla nuova materia.

Il riferimento al linguaggio come contesto, nella prospettiva introdotta da White, impone di prendere come principale punto di riferimento la cultura nella sua accezione antropologica, osservando il diritto come un prodotto culturale tra altri, da considerare, proprio in quanto *arte-fatto*, a partire dalla dimensione dell'esperienza.

Più specificatamente è l'invito a ricondurre al contesto tutti i testi che incidono nella creazione e nella riproduzione dei significati che regolano le relazioni. È testo ogni "discorso" interessato da quella "tessitura del senso" che si compie nel corso della vita quotidiana, e ciò a prescindere che sia opera di un giurista o di un letterato, o sia l'esito anche di uno studio scientifico.

Non è un caso che nello stesso anno, il 1989, venga fondato anche lo *Yale Journal of Law & Humanities* che sin dal primo numero abbraccia questa prospettiva, manifestando anche l'intento di traghettare *Law and Literature* verso queste nuove sensibilità¹⁶.

¹⁵ In particolare, in *Quando le parole perdono il loro significato*, White mette insieme testi di vario genere: epica (*Iliade*), storia (Tucidide), filosofia (Platone), romanzi (Swift, Austin, Johnson), filosofia della storia (Burke), testi costituzionali americani (diritto). L'esperimento è anche di tipo metodologico: non si tratta di analizzare soltanto i vari testi in sé, ma di interrogarli su quello che hanno da dirci circa il nostro modo di costruire significati comuni, contestualizzandoli al momento in cui il lettore legge. Cfr. anche J.B. WHITE, *Law and Literature: 'No Manifesto'*, in *Mercer Law Review*, 1988, 39, pp. 739-751.

¹⁶ Nello specifico, si rimanda ai contributi comparsi nel primo numero

D'altronde che si stia guardando agli studi condotti nel campo dell'antropologia interpretativa è un fatto dichiarato.

La cultura è “documento agito”, sostiene in quegli stessi anni Geertz: coincide con ciò che viene “detto” attraverso le azioni sociali. Vale a dire che le strutture di significato non possono essere separate dal flusso di comportamento; che, chiunque sia il compositore (a partire dall'antropologo medesimo) e qualunque sia il testo agito, la produzione di senso non può risultare se non dall'interpretazione¹⁷; che, pertanto, la realtà della vita in comune va osservata come un *con-testo con-diviso*, di continua rappresentazione, interpretazione e costruzione di senso da parte dei soggetti sociali: attori in interazione reciproca che fondano la loro convivenza su racconti che hanno la stessa sostanza del dono¹⁸.

Una delle categorie più fortunate nelle elaborazioni di questo periodo, è quella della narrazione¹⁹. In quanto documento

del 1989 di due tra i massimi esponenti del movimento: R.H. WEISBERG, *The Law-Literature Enterprise*, in *Yale Journal of Law & Humanities*, 1989, 1, 1, pp. 1-67; e R. WEST, *Communities, Texts, and Law Reflections on the Law and Literature Movement*, in *Yale Journal of Law & Humanities*, 1989, 1, 1, pp. 129-157. Gli stessi partecipano anche al primo numero della *Cardozo Studies in Law and Literature*, dedicato alla lettura di *Billy Budd* di Melville, cfr. R.H. WEISBERG, *Accepting the Inside Narrator's Challenge: Billy Budd and the “Legalistic Reader”*, in *Cardozo Studies in Law and Literature*, 1989, 1, 1, pp. 27-48; e R. WEST, *The Feminine Silence: A response to Koffler (The Feminine Presence in Billy Budd)*, in *Cardozo Studies in Law and Literature*, 1989, 1, 1, pp. 15-20.

¹⁷ C. GEERTZ, *Interpretazione di culture*, Il Mulino, Bologna, 1987 (edizione originale *The Interpretation of Cultures*, Basic Books, New York, 1973); ID., *Antropologia interpretativa*, Il Mulino, Bologna, 1988 (edizione originale, *Local Knowledge: Further Essays in Interpretive Anthropology*, Basic Books, New York, 1983).

¹⁸ Sulla qualità fondativa del racconto, vedi F. OST, *Raconter la loi. Aux sources de l'imaginaire juridique*, Jacob, Paris, 2004. Sull'idea del racconto come dono all'origine del legame politico, si rinvia a P. JEDLOWSKI, *Storie comuni. La narrazione nella vita quotidiana*, BrunoMondadori, Milano, 2000.

¹⁹ Il dibattito attorno alla narrazione è ben testimoniato da un monografico pionieristico della rivista *Critical Inquiry* (1980, 7, 1), dal titolo *On Nar-*

agito, la cultura, intesa come “testo” o “complesso di testi” che trovano il proprio denominatore comune nel linguaggio nelle sue varie forme, viene letta tramite i racconti che la “compongono”. Secondo gli psicologi sociali che hanno accostato l’antropologia interpretativa, la costruzione di storie assolve almeno a tre funzioni fondamentali per la realtà umana: la formulazione dell’identità; l’interpretazione e la trasmissione del sapere e delle conoscenze riguardo alla vita in comune e alla cultura o al gruppo sociale; la riconfigurazione temporale dell’esperienza, utile a mettere ordine nel tempo vissuto e a proiettarsi fruttuosamente nel futuro.

Jerome Bruner afferma che la vita collettiva non sarebbe probabilmente possibile se non fosse per la capacità umana di *organizzare* e *comunicare* l’esperienza in forma narrativa, formulando la tesi per cui raccontare e condividere storie su se stessi e sugli altri è il modo più naturale e precoce con cui gli uomini organizzano la conoscenza e costruiscono la vita in comune²⁰.

Si tratta di pratiche preordinate alla stabilizzazione del senso condiviso, che diventano particolarmente visibili quanto il “dato per scontato” della vita quotidiana dei soggetti si infrange, e l’ordine simbolico – costantemente esposto a lacune, equivoci, imperativi contraddittori – richiede una reinterpretazione di significati, norme e valori da parte dei soggetti²¹.

rative, in cui sono coinvolti filosofi, critici letterari, psicologi, storici, antropologi e romanzieri chiamati a discutere sul modo e sulle ragioni del raccontare.

²⁰ Nell’ampia produzione di Bruner si rinvia in particolare a J.S. BRUNER, *The Narrative Construction of Reality*, in *Critical Inquiry*, 1991, XVIII, pp. 1-21; ID., *Minding the Law*, Harvard U.P., Cambridge MA, 2000 (con A. Amsterdam); e ID., *La fabbrica delle storie. Letteratura, Diritto, Vita*, Laterza, Roma-Bari, 2006 (edizione originale, *Making stories: Law, literature, life*, Straus and Giroux, Farrar 2002).

²¹ In questo senso, Victor Turner sostiene che la strutturazione della realtà sociale è un processo continuo di regolarizzazione o di aggiustamento situazionale che discende dalla necessità di rimediare alle quote di indeterminatezza (simbolica) presenti nell’ordine sociale e culturale. Vedi V. TUR-

La qualità normativa delle pratiche narrative emerge quando le stesse intervengono nella composizione degli equilibri all'interno delle comunità, in presenza di fratture della solidarietà sociale. Poiché la coesione societale è sempre esposta a traumi e conflitti al livello del legame sociale, una delle principali risorse per mantenere un equilibrio di sopravvivenza è proprio la capacità di elaborare narrazioni interpretative adatte a mitigare e ad attenuare le scissioni che potrebbero scatenare un eccesso di dinamiche conflittuali. Il narrare svolge questa funzione in quanto è un'azione che si colloca in un contesto di interazione e ascolto reciproco (chi narra rende raccontabile e comprensibile il proprio racconto all'altro che ascolta), consentendo la rielaborazione simbolica degli eventi che hanno causato la frattura. Spesso si attinge a un patrimonio di valori e norme conservati nelle storie comuni e condivise della cultura: un insieme di racconti e di procedure interpretative che, in caso di scostamenti dalle norme, sono in grado di assegnare alla narrazione in gioco significati secondo determinati canoni o credenze²².

Su questo terreno si sviluppa il fortunato indirizzo di *Law as narrative*, prospettiva attraverso cui si osserva come “giuridica” ogni azione che si concretizza nella composizione e condivisione di un racconto che ha per effetto la definizione di un ordine simbolico e comportamentale. La tesi che dà fondamento all'approccio narrativistico è che le comunità umane sono politiche perché *narrative* – ovvero perché condividono racconti e pratiche narrative – e per ciò stesso sono *normative*. In tal senso anche il diritto può essere considerato come una pratica o un insieme di pratiche narrative. Detto con altre parole, nelle culture delle società umane le norme che regolano le relazioni sono declinate, apprese e trasmesse attraverso racconti.

NER, *Antropologia della performance*, Il Mulino, Bologna, 1993 (edizione originale, *The Anthropology of Performance*, PAJ Publications, New York, 1987).

²² Cfr. J.S. BRUNER, *La ricerca del significato. Per una Psicologia culturale*, Bollati Boringhieri, Torino, 2006 (edizione originale, *Acts of meaning*, Harvard U.P., Cambridge MA, 1990).

Le storie fungono da archivio di informazioni di vario genere, utili ad accedere al mondo in modo più fruttuoso e con maggiore comprensione delle situazioni. Esistono racconti per consolidare un'identità culturale e guidare il progetto di una comunità, e storie che fondano città e tribunali; si racconta di ragioni contrapposte in dilemmi che richiedono una misura che l'uomo fa fatica a cogliere, ma anche del disagio personale, del proprio sentimento di giustizia, di ambizioni, delusioni, rivendicando il proprio modo di vedere il mondo e se stessi. E l'elenco potrebbe continuare a lungo. Il punto è riuscire a vedere l'esperienza umana tradursi in racconto, al livello sia della comunità che individuale, qualunque forma questa narrazione assuma; e a comprendere il racconto come *fatto normativo* che, da una parte, struttura le relazioni, in quanto lega chi narra e chi ascolta in un rapporto di cui veicola le regole, e, dall'altra parte, propone visioni del mondo che implicano un orientamento normativo e la costruzione di alternative giuridiche.

Tra i giuristi, una delle voci più originali di *Law as Narrative* è quella di Robert Cover²³, il quale, mettendo in rapporto i termini “nomos” e “narrazione” sviluppa un'analisi critica del diritto e del *modus operandi* delle Corti federali degli Stati Uniti nella prospettiva di promuovere un costituzionalismo impegnato nella progettualità della vita sociale. In *The Supreme Court 1982 Term. Forward: Nomos and Narrative* del 1986²⁴, egli sostiene che abitiamo un universo normativo – appunto il *nomos* – che si forma dalle nostre azioni sociali concrete. Siamo noi a costruire e a mantenere questo universo, stabilendo ciò

²³ Morto prematuramente nel 1986, a 42 anni, Cover ha animato questo momento degli studi americani in modo significativo, come testimoniano i continui riferimenti alla sua opera, soprattutto nell'ambito dei *critical legal studies*.

²⁴ R. COVER, *The Supreme Court 1982 Term. Forward: Nomos and Narrative*, in *Harvard Law Review*, 1986, 97, pp. 4-68. Un saggio interessante a commento è quello di A. VESPAZIANI, *Law and Literature: l'umanizzazione del giurista*, in *Ritorno al diritto*, 2006, 4, pp. 43-53, numero speciale su *Diritto e Letteratura*, a cura di F. Spantigati.

che bene e ciò che è male, ciò che è legale o illegale – scrive Cover – in quanto soltanto una piccola parte del *nomos* è costituito dal diritto positivo, mentre la vita della comunità è regolata da una giuridicità molto più estesa. Non è dunque nei codici del sistema giuridico la fonte del diritto, ma nelle narrazioni di coloro che lo declinano nello spazio e nel tempo, dotandolo di significato: quelli che abitano lo stesso universo normativo, condividendo interpretazione e adesione a regole e valori: una comune tradizione giuridica e narrativa proiettata verso la concertazione del futuro, volta al cambiamento: un ponte tra la realtà presente e soggetta alla critica e le alternative immaginate.

Se coniugato alla narrazione, il *nomos* potrebbe, dunque, essere declinato in tutte le sue “reali” potenzialità, e articolarsi come *essere* (azioni orientate normativamente), *dover essere* (azioni orientate dalla legge) e anche *poter essere* (azioni orientate al mutamento normativo e legislativo) del diritto.

Un ulteriore sviluppo della *Law and Literature enterprise* sul profilo delle acquisizioni teoriche di *Law as Narrative* si concretizza nella tecnica del *legal storytelling*.

Elaborato e impiegato, come ben ricorda Carla Faralli, in larga parte dalle Femcrits²⁵, il “raccontare giuridico” è lo strumento sia per muovere una critica radicale alla dogmatica giuridica e denunciare la legge in quanto monologica e astratta

²⁵ Degno di particolare nota è il crinale su quale operano le femministe giuridiche nere, le quali adottano il *legal storytelling* come una delle principali metodologie di lavoro sia nell’elaborazione teorica sia nella lotta per i diritti. Nella ricostruzione di Carla Faralli, il primo pronunciamento teorico e politico delle donne *black* è la dichiarazione del 1978 del collettivo *Combahee River*, nato a Boston nel 1974 su iniziativa di Barbara Smith, dopo che la stessa avrà partecipato al primo incontro della *National Black Feminist Organization* a New York, nel 1973. Di pari passo si sviluppa l’esigenza di introdurre nel discorso pubblico una “narrazione autentica” che rispecchi un’identità culturale, quella di nere e di donne, esclusa dai discorsi ufficiali. Si tratta di un movimento nel movimento, il cd. “rinascimento delle donne nere”, animato da scrittrici, poetesse, filosofe e giuriste. Cfr. C. FARALLI, *Diritto e letteratura al femminile. L’incontro tra teoria giuridica femminista e Diritto e letteratura*, in C. VALENTINI-S. ZULLO, *op. cit.*, p. 177 ss.

dalla realtà, sia per dare voce alla molteplicità delle istanze normative specifiche che la “narrativa ufficiale” (o comunque più potente) non ascolta, restituendo valore al patrimonio giuridico presente nelle prassi sociali e alle aspettative normative dei gruppi minoritari che non trovano cittadinanza²⁶. L’impegno è di realizzare una *outsider jurisprudence*, la quale racconti le storie che sono state omesse dal discorso giuridico principale²⁷.

Secondo gli studiosi del *legal storytelling*, l’esclusione è perpetuata dalla legge attraverso due modalità: come un atto di aperto potere alimentato dall’intolleranza per la *differenza* che veicola l’ideologia e l’identità dei gruppi dominanti; e come struttura implicita nei dettagli delle pratiche giuridiche, laddove regole astratte devono applicarsi a casi concreti e le corti si appellano a procedure soltanto in apparenza neutrali.

In un articolo del 1995, Patricia Ewick e Susan S. Silbey, dopo aver dedicato grande spazio alla metodologia dello *storytelling*, fanno il punto sulle strutture *discorsive* del potere che sottende alla legge e sul loro possibile svelamento e sovvertimento, attraverso il confronto di storie contrastanti²⁸. Le due studiose statunitensi sostengono che i racconti, che si formano

²⁶ A proposito di *Law as Narrative* e *Legal Storytelling* è imprescindibile il rinvio a R. WEST, *Narrative, Authority and Law*, Michigan U.P., Ann Arbor, 1993, che raccoglie numerosi saggi dell’autrice a partire dagli anni ’80. Vedi anche P. BROOKS-P. GEWIRTZ (eds.), *Law’s Stories. Narrative and Rhetoric in the Law*, Yale U.P., New Haven, 1996, e dalle sponde australiane la ricostruzione del dibattito di K. DOLIN, *Narrative forms and normative worlds*, in ID., *Fiction and the Law*, Cambridge U.P., Cambridge, 1999, pp. 1-20.

²⁷ Il clima effervescente di ricerca, sperimentazione e creatività in cui nascono questi studi è ben testimoniato da un simposio pionieristico sulla narrazione giuridica lanciato dalla *Michigan Law Review* nel 1988 su proposta di Richard Delgado, i cui esiti saranno pubblicati in un numero monografico della rivista intitolato *Legal Storytelling*, in *Michigan Law Review*, 1989, 87, 8.

²⁸ P. EWICK-S.S. SILBEY, *Subversive Stories and Hegemonic Tales: Toward a Sociology of Narrative*, in *Law & Society Review*, 1995, 29, 2, pp. 197-226.

a partire dalle strutture culturali del contesto, cui partecipano e contribuiscono a costruire, sono in generale propensi a contenere e riprodurre ideologie e relazioni egemoniche discese dal potere e dalla disuguaglianza. Anche quando le situazioni, le relazioni e i comportamenti dei soggetti coinvolti sembrano modificarsi, il cuore del rapporto resta controllato dal potere. E si tratta di un processo subdolo, che il più delle volte non viene compreso, tanto che si va a mescolare anche nelle storie comuni di soggetti succubi che inconsapevolmente contribuiscono a consolidare la relazione egemonica.

Nell'inventario dei racconti "egemonici" Ewick e Silbey collocano: narrazioni con specifiche funzioni di controllo sociale – provenienti dalla famiglia, dallo Stato, da altre organizzazioni burocratiche e/o economiche – quando infondono il timore di una conseguenza nel caso di mancata ottemperanza di comportamento; narrazioni che colonizzano coscienze, edificandole su valori e credenze opportunamente manipolate – al fine di produrre identificazione, appartenenza – ma anche su precise caratteristiche performative, che inducono al coinvolgimento emotivo e sentimentale; narrazioni, infine, che costruiscono una realtà in termini di plausibilità. Si evidenzia, inoltre, che la contiguità tra potere e legge è evidente sia al livello dei racconti normativi dettati dalle diverse istituzioni, sia nelle narrazioni che veicolano le visioni del mondo che legittimano il potere e le sue leggi, escludendo al contempo altri mondi possibili.

L'unico modo per recuperare la distanza critica da queste narrazioni è quello di operare uno scarto rispetto al senso finito che *intrama* la vita quotidiana delle persone e ne condiziona l'esistenza. La proposta di Ewick e Silbey è di rintracciare il punto di rottura di questo *tessuto*, da cui far emergere un nuovo racconto: una storia "sovversiva" che parte dal singolo, dal particolare, il quale avrà tante più possibilità di distanziarsi dalla storia ufficiale, quanto più sarà capace di attingere alla propria esperienza concreta e ricercare un *sensu differente, altro, aperto*. Alla manipolazione del senso guidata dalle ragioni del pote-

re, sfuggirebbero così i “discorsi” di soggetti che disattendono le regole espresse dalla legge, sovvertendo i racconti preordinati e facendo emergere i propri sulla scena pubblica. Il “primato narrativo della ragione critica” risiederebbe in altre parole nella “polivocità” che si riscontra al livello delle storie particolari²⁹. Anche di queste Ewick e Silbey restituiscono un inventario, distinguendo le storie sovversive in: storie personali e strettamente situazionali che, proiettandosi in un quadro generale e collettivo, sono in grado di ricondurre la condizione invocata localmente al livello dell’organizzazione sociale; storie che rompono il “silenzio” imposto dalle narrazioni egemoniche, quelle degli emarginati sociali di ogni genere, ovvero di quelle componenti della collettività che non sono “qualificate” dal diritto positivo perché si discostano dai parametri selezionati per individuare e definire i soggetti di diritto; infine, storie di rottura che possono accomunare, vale a dire quelle storie personali che confluiscono in una storia collettiva che diventa propulsiva di un movimento politico sovversivo della cultura e del diritto dominanti.

Il lavoro è importante perché ben sintetizza le potenzialità del *legal storytelling*, dando un importante contributo all’affermazione della teoria narrativa del diritto, soprattutto in vista della messa in campo di un’azione concreta di rivendicazione dei diritti. Il limite è forse nell’aver ristretto l’elaborazione teorica alla prospettiva del conflitto sociale, finendo per ragionare soltanto in termini di “volontà” (imposte o escluse), e così trascurare altri aspetti della giuridicità, come per esempio il diritto

²⁹ Tra i tanti esempi, le autrici riportano una ricerca di quegli stessi anni in cui viene analizzata la narrazione dominante nella cultura americana circa la guerra in Vietnam. Una tipica narrazione volta alla colonizzazione delle coscienze. La storia è strutturata come un dramma sociale impersonato dalla nazione e dai veterani del Vietnam che stanno avviandosi verso un processo di guarigione. La narrazione funziona perché ricalca la metafora americana dominante del “trionfo terapeutico”. Tuttavia, le storie e le condizioni reali dei reduci sono talmente fragili e precarie che agiscono come grimaldello critico del racconto egemonico. P. EWICK-S.S. SILBEY, *op. cit.*, pp. 213-214.

spontaneo che risponde alle necessità della vita relazionale degli esseri umani, o altre forme giuridiche coesenziali alle comunità narrative.

Sebbene realizzi in concreto molte delle istanze dei Crits, il *legal storytelling* siede, in altre parole, soltanto in parte al tavolo di White, dove la posta messa in gioco al livello teorico è più ampia³⁰. Intesa come produttiva di un racconto che influenza la relazionalità nella comunità culturale, la narrazione andrebbe, infatti, osservata non soltanto nella prospettiva del conflitto, ma anche nell'orizzonte più aperto della possibilità di condividere il linguaggio. Vale a dire che: così come la comunità culturale non può intendersi come un contesto chiuso, ma aperto e polisemico, allo stesso modo chi voglia rispondere in modo più complesso alla *call to context* deve assumere una visione *comprendente* e articolata del linguaggio, in grado di considerare tutte le espressioni che possono dare forma al senso, guardando certamente all'inclusione delle voci escluse dal diritto, ma con l'orecchio aperto e teso alla polifonia delle voci più diverse che compongono il mondo della vita umana.

Evidentemente, alla fine degli anni '90, i tempi non sono ancora maturi per cogliere a pieno le sollecitazioni di White, nemmeno sui fronti più innovativi del movimento.

Lo testimonia uno studio del 2000, in cui Robert Weisberg (giurista) e Guyora Binder (letterato) riassumono tutti i generi di critica letteraria del diritto, intendendo il diritto, a seconda della prospettiva adottata, di volta in volta come: "pratica interpretativa"; "pratica narrativa"; "pratica retorica"; e infine più in generale come "linguaggio", in cui si celano e si veicolano strutture di dominio³¹. Tutte dimensioni queste, secondo gli autori, strettamente collegate e riconducibili a una più ampia

³⁰ Una testimonianza dell'impatto delle tesi di White negli studi di questi anni si trova in una raccolta di saggi composta da T. MORAWETZ (ed.), *Law and Language*, Ashgate, Farnham, 2000.

³¹ Cfr. G. BINDER-R. WEISBERG, *Literary Criticism of Law*, Princeton U.P., Princeton NJ, 2000, p. 25.

prospettiva culturale, dalla quale considerare il diritto essenzialmente come “pratica compositiva di un tipo di manufatto letterario”, poiché sia la forma della pratica giuridica riassumibile in una lettura interpretativa, nell’elaborazione di una storia, in una *performance* o in una proposizione, il diritto resta comunque un artefatto culturale che trova le proprie forme tra i generi letterari. In pratica, nell’arena giuridica in cui giocano, più degli aspetti strutturali, quelli propriamente volontaristici - ovvero le scelte e le azioni degli attori sociali che oltre a impiegare il diritto in generale a proprio vantaggio, mirano a ottenere e legittimare quote sempre più ampie di potere - gli “attrezzi” della critica letteraria possono fare affiorare gli elementi particolaristici e spesso strumentali dei comandi giuridici sottaciuti e nascosti dietro la maschera del formalismo giuridico³².

La proposta metodologica di Binder e Weisberg è dunque avanzata, richiedendo alle varie scienze del testo coinvolte di riportare le relative specializzazioni a un presupposto comune e trasversale, che impone un’effettiva mediazione interdisciplinare con uno sforzo di interpretazione, traduzione e ricombinazione di categorie e lessici non indifferente³³. Eppure resta perimetrata alla sola dimensione letteraria della cultura e di conseguenza alla critica letteraria come ulteriore prospettiva per

³² V. più di recente anche P. BROOKS, *Law and its Other in Literary Theory*, in *Frame*, 2011, 24, 1, pp. 32-52.

³³ Ancora White, nell’ottica di una nozione di letteratura ampia al punto da identificare il linguaggio condiviso, invita a svolgere un lavoro interdisciplinare capace di negoziare tra i vari linguaggi specialistici, fino a giungere a una mediazione linguistica (intesa anch’essa come “letteraria”). Cfr. J.B. WHITE, *Law and Literature: ‘No Manifesto’*, cit. In questa prospettiva, vedi anche ID., *Justice as Translation. An Essay in Cultural and Legal Criticism*, Chicago U.P., Chicago, 1990. Sui rapporti tra Diritto e letteratura e scienze del testo, vedi M.P. MITTICA, *Diritto e letteratura. Disciplina, metodologia o movimento?*, in N. MARASCHIO-D. DE MARTINO-G. STANCHINA (a cura di), *Lingue e diritti, I, Le parole della discriminazione. Diritto e letteratura. Firenze, 14 e 16 novembre 2013*, Accademia della Crusca, Firenze, 2014, pp. 111-138 e ID., *Tra-Disciplines*, in R. GUALDO-R. PETRILLI (a cura di), *Diritto, linguaggio, e letteratura*, Guerra, Perugia, 2013, pp. 9-23.