



TEORIA E STORIA DEL DIRITTO PRIVATO

RIVISTA INTERNAZIONALE ONLINE - PEER REVIEWED JOURNAL
ISSN: 2036-2528

Roberta Colaïori

**Razionalità della tecnica e irrazionalità
della produzione giuridica nel mercato
capitalistico dell'informazione**

Numero XV Anno 2022

www.teoriaestoriadeldirittoprivato.com

Proprietario e Direttore responsabile
Laura Solidoro

Comitato Scientifico

A. Amendola (Univ. Salerno), E. Autorino (Univ. Salerno), C. Corbo (Univ. Napoli Federico II), J.P. Coriat (Univ. Paris II), J.J. de Los Mozos (Univ. Valladolid), L. Garofalo (Univ. Padova), P. Giunti (Univ. Firenze), L. Loschiavo (Univ. Teramo), A. Petrucci (Univ. Pisa), P. Pichonnaz (Univ. Fribourg), J.M. Rainer (Univ. Salzburg), S. Randazzo (Univ. LUM Bari), L. Solidoro (Univ. Salerno), J.F. Stagl (Univ. de Chile), E. Stolfi (Univ. Siena), V. Zambrano (Univ. Salerno).

Comitato Editoriale

A. Bottiglieri (Univ. Salerno), M. d'Orta (Univ. Salerno), F. Fasolino (Univ. Salerno), L. Gutiérrez Massón (Univ. Complutense de Madrid), L. Monaco (Univ. Campania L. Vanvitelli), M. Scognamiglio (Univ. Salerno), A. Trisciuglio (Univ. Torino)

Redazione

M. Beghini (Univ. Verona), M. Bramante (Univ. Telematica Pegaso), P. Capone (Univ. Napoli Federico II), S. Cherti (Univ. Cassino), C. De Cristofaro (Univ. Roma La Sapienza), N. Donadio (Univ. Milano), A. Guasco (Univ. Giustino Fortunato) P. Pasquino (Univ. Salerno)

Segreteria di Redazione

C. Cascone, G. Durante, M.S. Papillo

Sede della Redazione della rivista:

Prof. Laura Solidoro
Via R. Morghen, 181
80129 Napoli, Italia
Tel. +39 333 4846311

Con il patrocinio di:



Ordine degli Avvocati di Salerno



Dipartimento di Scienze Giuridiche
(Scuola di Giurisprudenza)
Università degli Studi di Salerno

Aut. Tr. Napoli n. 78 del 03.10.2007

Provider

Aruba S.p.A.

Piazza Garibaldi, 8

52010 Soci AR

Inscr. Cam. Comm. N° 04552920482 – P.I. 01573850616 – C.F. 04552920482

Razionalità della tecnica e irrazionalità della produzione giuridica nel mercato capitalistico dell'informazione

SOMMARIO: 1. La situazione – 2. Razionalità della tecnica e irrazionalità giuridica nel pensiero di Natalino Irti ed Emanuele Severino – 3. Tecnica e dimensione ordinamentale – 4. Il problema dell'a-sincronicità nella produzione giuridica dei precetti in rapporto alla tecnica: un possibile rimedio – 5. La questione dell'a-sincronicità nella produzione giuridica della norma in rapporto alla tecnica: la 'responsabilità' della norma – 6. Diritto vs. tecnica nel mercato capitalistico dell'informazione – 7. L'orizzonte.

1. *La situazione*

Il rapporto tra la razionalità della tecnica e l'irrazionalità nella produzione giuridica nel mercato capitalistico dell'informazione ha una pluralità sconfinata di approcci e di declinazioni¹. Un modo, si spera

¹ E in proposito basta veramente limitarsi a ricordare, a conferma della necessità di un approccio interdisciplinare straordinario d'indagine, la considerazione di N. WIENER, *Cybernetics: or Control and Communication in the Animal and the Machine*², Cambridge, 1961, 3, secondo la quale «a proper exploration of these blank spaces on the map of science could only be made by a team of scientists, each a specialist in his own field but each possessing a thoroughly sound and trained acquaintance with the fields of his neighbors». Invito che, nell'ambito del diritto, era stato già espresso da M. S. GIANNINI, *Lezioni di diritto amministrativo*, Milano, 1950, 50. E la sensazione allora è che, da un punto di vista metodologico, l'approccio, in primo luogo, ai problemi sollevati dal rapporto del diritto con la tecnica debbano essere risolti immergendo l'unità della scienza giuridica nel 'congegno speciale' della tecnica: e il riferimento qui è

accorto, per avvicinarsi al tema è stato quello di riportarci ai dialoghi intercorsi tra Emanuele Severino e Natalino Irti (cui si aggiunse, da ultimo, la voce di Luigi Mengoni) sul rapporto tra il diritto e la tecnica.

La diversità delle posizioni ha suggerito di considerare quella che sembra potersi denominare come l'a-sincronicità della produzione giuridica in rapporto con la cadenza dell'elaborazione della tecnica: ossia da un lato lo scollamento, sulla linea del tempo, della regola (dell'enunciato legislativo o del comportamento) che disciplinano la tecnica rispetto al momento anteriore della sua (della tecnica) costruzione e che denominiamo a-sincronicità nella produzione dei precetti²; e dall'altro lo sfasamento temporale della norma rispetto al

ancora a ID., *Sociologia e studi di diritto contemporaneo*, in *Jus*, 1957, VII.2, 230 ss. Cfr. pure, spiegando la vocazione nuova e proiettata verso il futuro del diritto in rapporto con la tecnica, A. GARAPON, J. LASSÈGUE, *La giustizia digitale. Determinismo tecnologico e libertà*, trad. it., Bologna, 2021, 79 ss.

² Si allude così propriamente in primo luogo all'enunciato e al 'comando' in esso contenuto (P. GROSSI, *Il diritto tra norma e applicazione. Il ruolo del giurista nell'attuale società italiana*, in *QF*, 2001, XXX.1, 500) o al comportamento e non alla 'norma' che da questi si trae per applicarla alla fattispecie concreta. Sulla differenza con particolare accentuazione v. A. PIZZORUSSO, *La produzione normativa in tempi di globalizzazione*, dattiloscritto, luglio 2008, 11 ss., disponibile all'indirizzo in rete <https://elearning.unite.it/mod/resource/view.php?id=30551>. Si tratta, come si vede, di un campo d'indagine più ridotto, e per alcuni aspetti meno ambizioso, che se da un lato è circoscritto unicamente alla «tipologia della realtà» (T. ASCARELLI, *Interpretazione del diritto e studio del diritto comparato*, in *Riv. dir. comm.*, 1954, ora in ID., *Saggi di diritto commerciale*, Milano, 1955, 483) e dunque alla sola «volizione preliminare, che regola una futura volizione concreta» (S. ROMANO, *Frammenti di un dizionario giuridico*, Milano, 1947, 68), dall'altro lato non intende escludere considerazioni su «die Spannung konstitutiv, die zwischen dem gesetzten Text ... auf der einen Seite und auf der anderen Seite dem Sinn besteht» (H.-G. GADAMER, *Wahrheit und Methode*, Milano, 2019, 638) e che così al fine «pone la norma» (T. ASCARELLI, *Diritto comparato e teoria dell'interpretazione*, in *Atti del primo Convegno nazionale di studi giuridico-comparativi*, Roma, 1953, 37, nt. 19). E in questo senso si può osservare che se al centro del tema si pone la prospettiva della norma in relazione alla tecnica (e dunque i dati empirici e fenomenologici della tecnica) allora si può riconoscere che la norma 'interpretata' (i.e.: elaborata) dalla tecnica ha alla base non «più il ragionamento giuridico o l'autorità dei principi (ma piuttosto, n.d.a.) il volume delle correlazioni matematiche» secondo la convincente considerazione di A. GARAPON, J. LASSÈGUE, *La giustizia*

momento anteriore della produzione della tecnica e che chiamiamo a-sincronicità nella produzione della norma.

Tale fenomeno appare dipendere dal mercato capitalistico dell'informazione veicolata per il tramite delle reti telematiche, postulata una loro (delle reti) coincidenza con la tecnica così come definita da Severino, ossia: la «forma suprema dell'agire» in grado di trasformare il mondo organico e inorganico per scopi sconfinati al fine di accrescere illimitatamente la propria potenza³; orientando così la tecnica, fra l'altro, verso una «assoluta artificialità»⁴.

Alla luce di tutto ciò, la tesi principale che s'intende sviluppare riguarda il carattere 'precario' delle regole e delle norme che disciplinano la tecnica – quale conseguenza della sua (della tecnica) cadenza – e che determina un panorama giuridico caratterizzato da un'ampia frammentarietà del tempo del diritto. A fronte di siffatto fenomeno, appare plausibile il tentativo di mettere in atto un processo di riduzione del tempo della tecnica a quello del diritto che consenta di diminuire questo 'scollamento' sulla linea del tempo.

2. Razionalità della tecnica e irrazionalità giuridica nel pensiero di Natalino Irti ed Emanuele Severino

Ripercorrendo il dialogo tra Irti e Severino sul rapporto tra la razionalità della tecnica e l'irrazionalità giuridica postmoderna, Irti mette in luce l'esistenza di «norme senza fattispecie o di norme a fattispecie indeterminata»⁵. Secondo il convincimento irtiano, i precetti normativi dovrebbero essere, se non destinati alla verità, a un'etica o a

digitale, cit., 174 ss. Ne risulta, a ben guardare, da un lato, una rilevante conferma della potenza della tecnica (secondo l'attenta ricostruzione di Severino) anche sul piano della 'interpretazione' (sempre che così possa nominarsi questa tecnica matematica di semantizzazione della disposizione preventiva, del dato da interpretare); dall'altro, la costruzione di un linguaggio meccanico e rigoroso della macchina interpretante.

³ E. SEVERINO, *Democrazia, tecnica, capitalismo*, Brescia, 2009, 7 e 44 ss.

⁴ N. IRTI, *Nichilismo giuridico*, Roma-Bari, 2004, 31.

⁵ N. IRTI, *Capitalismo e calcolabilità giuridica (letture e riflessioni)*, in *Riv. soc.*, 2015, 804; v. anche in ID., *Un diritto incalcolabile*, Torino, 2016, 26 ss.

un valore, almeno al funzionamento di scopi ideologici⁶. In caso contrario, la norma subisce l'effetto della mera *loi de l'efficacité* in cui è influente la scelta tra giusto o ingiusto e predominante, piuttosto, l'efficienza, l'utilità e, dunque, al fondo, nell'ambito di una logica (ora anche sempre più matematica) il 'necessario'⁷.

Quanto alla razionalità della tecnica, dal punto di vista di Severino, questa attiene al fine e dunque alla capacità intesa come «potenza effettiva» della tecnica di perseguire infiniti scopi e di accrescere illimitatamente la propria potenza; e che, perciò, è in grado di dominare le altre forze⁸. Tale fenomeno, a ben vedere, si risolve nella 'costruzione di un diritto' determinato dalla 'positività della tecnica' e dunque dalla sua 'intrinseca normatività'⁹. Come se, si aggiunge, la

⁶ N. IRTI, *Nichilismo*, cit., 32 ss.; ID., *Capitalismo*, cit., 804; ID., *Un diritto*, cit., 26 ss.; N. IRTI, E. SEVERINO, *Le domande del giurista e le risposte del filosofo (un dialogo su diritto e tecnica)*, in *Contratto e impresa*, 2002, II, 671.

⁷ A. CAMUS, *L'homme révolté*, Paris, 1951, 354; N. IRTI, *Norma e luoghi. Problemi di geo-diritto*, Roma-Bari, 2006, 48, nt. 3. In questo senso v. pure ID., *Nichilismo*, cit., 87 e 94; cfr. anche, T. ASCARELLI, *Hobbes e Leibniz e la dogmatica giuridica*, in TH. HOBBS, *A dialogue between a philosopher and a student of the Common Laws of England/ G.W. LEIBNIZ, Specimen quaestionum philosophicarum ex iure collectarum. De casibus perplexis. Doctrina conditionum. De legum interpretatione*, Milano, 1960, 11 e 19, secondo il quale, nel pensiero di Hobbes la «giustificazione della legge» è non tanto nel suo contenuto quanto «nella stessa sua necessità»; tanto che poi nel passaggio dal singolo, alla «reipubblica» e infine al genere umano tale necessità subisce, pur mantenendo un «criterio materiale di etica», una sorta di purificazione (alla pag. 49).

⁸ E. SEVERINO, *Le domande*, cit., 674 ss.; ID., *Democrazia*, cit., 43 ss. In termini analoghi v. pure A. CAMUS, *L'homme*, cit., 271 ove si evidenzia che «la machine ... appelle la machine» E nell'ambito di una prospettiva più ampia sull'«istituzione finalizzata» (ossia fatta «di» ma anche «da» uomini), per la considerazione secondo la quale «più scopi possono unirsi nella sua concezione originaria o aggiungersi nel suo funzionamento successivo, insinuarsi ecc. fino a provocare il pervertimento dello scopo iniziale», cfr. l'importante contributo di H. JONAS, *Il principio responsabilità. Un'etica per la civiltà tecnologica*, trad. it., Torino, 2009, 71 ss.

⁹ N. IRTI, *Diritto e tecnica (in dialogo con Emanuele Severino e Luigi Mengoni)*, in *Lo Stato*, 2016, VI, 45 riassumendo, con particolare chiarezza il pensiero di Severino. E v. anche A. GARAPON, J. LASSÈGUE, *La giustizia digitale*, cit., 28, 110 e 244 che, in un senso non lontano da quello qui segnalato, osservano come la giustizia digitale – ossia, secondo gli autori, la giustizia predittiva (su cui v. oltre nel § 3 e alla nt. 18; nel §

potenza della tecnica fosse essa stessa una *Grundnorm* spontaneamente osservata e partecipata dai ‘mobilitati’¹⁰. Una prospettiva nella quale il ruolo del legislatore sembra ridimensionato, al pari di un Principe nel diritto medievale, a quello di «manifestatore pubblico delle regole per il tramite della promulgazione»¹¹; nell’ambito di un decisionismo politico, disperso nella volatilità delle sue alleanze, che si risolve in una «mera enunciazione del già accaduto»¹². E la sensazione è che il panorama

5; nella nt. 36 del § 4; nella nt. 72 del § 6; nella nt. 96 del § 7) ma anche le catene di blocco (su cui v. oltre nei §§ 5 e 6 e nelle ntt. 32 del § 3, 38, 52, 55 del § 4, 78 del § 6) – tende a «essere interpretata come una ‘fonte alternativa’ di normatività giuridica» originata dalla scrittura digitale; tanto che «il digitale si configura così come ‘un nuovo diritto naturale interno al mondo’» che instaura in tal modo «un nuovo regime di a-legalità in cui le regole sono totalmente incorporate nella tecnica». Cfr. pure T. ASCARELLI, *Hobbes*, cit., 9 ss. discorrendo del meccanicismo nella costruzione del diritto in Hobbes.

¹⁰ Così espressamente N. IRTI, *Gli eredi della positività*, in *Nuovo diritto civile*, I, 2016, 15; e, sulla norma fondamentale, ovviamente H. KELSEN, *La dottrina pura del diritto*, trad. it., Torino, 2021. Quanto ai ‘mobilitati’ adottiamo qui la terminologia messa a punto da M. FERRARIS, *Il capitale documediale. Prolegomeni*, in M. FERRARIS, G. PAINI, *Ontologia della trasformazione digitale*, Torino, 2018, 26 ss. che distingue tra «i mobilitanti (i detentori delle piattaforme) e i mobilitati (quelle che le frequentano)».

¹¹ P. GROSSI, *Il diritto tra potere e ordinamento*, Napoli, 2005, 12, ammettendo un parallelismo tra il diritto medievale (come esperienza ordinamentale) e la tecnica (come ‘movimento ordinamentale’). Con la differenza che se il diritto medievale «consiste soprattutto in una *interpretatio*, interpretazione di tecnici, cioè di giuristi capaci di tradurre in strumenti appropriati di ordine le istanze che il rozzo magma consuetudinario fa affiorare alla superficie dell’esperienza»; al contrario la tecnica si affida per l’interpretazione dei propri ‘canoni’ ai privati anonimi organizzati (ossia le organizzazioni autonome decentralizzate, *decentralized autonomous organisations*, in inglese e note anche con l’acronimo DAOs, su cui v. più ampiamente oltre nel § 3 e nella nt. 108 del § 7) o in alternativa, attraverso la delega alle macchine, all’‘ordine’ algoritmico. E potrebbe non essere privo di rilievo constatare che in futuro proprio l’attività tecnica di formulazione delle regole potrebbe avvalersi della tecnica (così come qui definita) avendo prima inserito nello strumento tecnico gli obiettivi politici che con la regola s’intendono perseguire e realizzando così una sorta di ‘legislatore algoritmico’ (su cui v. oltre alla nt. 49 del § 4).

¹² N. IRTI, *Un diritto*, cit., 192; e in particolare rilevando la tendenza della politica «a formare legami deboli e a evaporare», S. CASSESE, *Battibecchi sul vuoto dei partiti*, in *Il Corriere della Sera*, 5 settembre 2021, 28.

giuridico al quale si assiste è soprattutto nel senso della supremazia di una sorta di neo –diritto naturale (in cui l’esperienza è sostituita dalla natura) coincidente con la tecnica che così «normativizza risultati sociologici»¹³.

La prospettiva di Severino parrebbe rispecchiare perfettamente l’essenza della neutralità tecnologica che orienta la produzione di norme alla funzione ‘artificiale’ della tecnica piuttosto che a quella ‘naturale’ dell’oggetto¹⁴; tanto che la regola è durevolmente conservata ‘operativa’ (ossia valida), quale ‘effetto’ della velocità della tecnica (su

¹³ Così N. IRTI, *Un diritto*, cit., 192.

¹⁴ Sulla neutralità tecnologica, tuttavia, si assiste, come notato in *Il diritto dell’era digitale*, a cura di G. Pascuzzi, Bologna, 2016, 23, a una molteplicità di definizioni e, diremmo, anche a un’evoluzione del fenomeno. In questo senso il riferimento alla neutralità tecnologica si rintraccia in diversi documenti dell’United Nations Commission on International Trade Law e dell’Unione europea. Quanto al diritto italiano, l’art. 4, comma 3, lettera h del d.lgs. n. 259 del 1 agosto 2003, (Codice delle comunicazioni elettroniche) fornisce, letteralmente, la definizione di principio di neutralità tecnologica inteso come «non discriminazione tra particolari tecnologie, non imposizione dell’uso di una particolare tecnologia rispetto alle altre e possibilità di adottare provvedimenti ragionevoli al fine di promuovere taluni servizi indipendentemente dalla tecnologia utilizzata». Ciò consente di riconoscere alla neutralità tecnologica, cioè al principio di non discriminazione nell’uso di una particolare tecnologia la ‘funzione’ che la tecnologia deve assolvere e a cui, di conseguenza, la norma deve uniformarsi. In questo senso è valorizzato un approccio funzionale alla produzione giuridica in base al quale la tecnologia deve garantire alcune cose, specificate dalla norma, e se le garantisce essa è accettabile. La propensione ad adottare il sistema di produzione giuridica ‘funzionale’ nell’ambito delle tecnologie è stata pensata per mantenere la libertà di scelta della tecnologia da utilizzare, rispetto alle altre già proposte nel mercato. Ma soprattutto tale sistema garantisce lo sviluppo tecnologico potendo una tecnica più evoluta essere immediatamente adottata poiché la norma non vincola a una tecnologia specifica. Al contrario, una produzione giuridica orientata all’ ‘oggetto’ del regolato, pur nel rispetto del principio di non discriminazione, ha il pregio di rendere la norma più chiara a fronte della generalità e vaghezza del sistema di produzione giuridica funzionale. E per un cenno alla produzione di regole riferita all’oggetto cfr. G. FINOCCHIARO, *Riflessioni su diritto e tecnica*, in *Dir. inf.*, 2012, 833. Infine, per la distinzione tra artificiale e naturale a proposito dello scopo e dunque tra volontarietà e involontarietà della funzione v. H. JONAS, *Il principio*, cit., 70 ss.

cui v. oltre § 4) e non perché ‘causa’ fondativa di diritto. Con l’esito, allora, che la regola esprime il potere della tecnica¹⁵; e, come si vedrà (v. oltre, § 6), il suo (della tecnica) ‘contingente’ economico e politico¹⁶. Insomma, un indebolimento della giuridicità che si dissolve nel ‘fare’ della tecnica.

¹⁵ Quest’aspetto sembrerebbe emergere anche dal parallelismo (qualora plausibile) tra il diritto dell’età contemporanea (o postmoderna, che dir si voglia) e il diritto moderno che con Napoleone (ossia, il potere, l’autorità) ha implicato, come nota P. GROSSI, *Il diritto*, cit., 15 lo stringersi del diritto «sempre più al potere» fino ad esprimerlo. In senso contrario, L. MENGONI, *Diritto e tecnica*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2001, 4, il quale, intervenendo nel dibattito tra Irti e Severino, rivendica alla politica (e dunque al diritto che ne è espressione) la capacità di aver de-potenziato la tecnica. E sotto questo profilo v. A. GARAPON, J. LASSÈGUE, *La giustizia digitale*, cit., 132 e 184, che intendono la posizione della tecnica in rapporto al diritto come ‘radicale’ in considerazione dell’impossibilità, dovuta a «una ragione estranea al diritto», della tecnica di modificare la regola di diritto fino a sostituirla. Tanto che si propone di parlare (A. GARAPON, *Le devenir systémique du droit*, in *La semaine juridique*, 2018, XXI, 1014 ss.) di un «fonctionnement systémique» del diritto così come sistematizzato dalla tecnica. Sicuramente delicata è poi la questione, che qui può soltanto incidentalmente accennarsi poiché meriterebbe ben altra considerazione, se il diritto è ancora «una proiezione dell’essere umano» ossia «la risposta orientata in chiave sociale alle domande dell’essere umano» (così efficacemente, M. GRONDONA, *Tullio Ascarelli tra inerzia giuridica e dinamica del diritto*, in *Riv. soc.*, 2020, 1243 ss.) o piuttosto un ‘effetto’ della potenza della tecnica e che allora degrada il primato dell’uomo. E v., probabilmente sottintendendo questo progressivo dirigersi del diritto dall’‘umano’ al ‘tecnico’, H. JONAS, *Il principio*, cit., 41 dove si rileva come nel «fare tecnologico ... i fatti compiuti sfociano nella normatività della coazione a ripetere».

¹⁶ V. adottando una prospettiva non del tutto dissimile e spiegando il post-politico con l’avvento della rivoluzione grafica indotta dall’informatica A. GARAPON, J. LASSÈGUE, *La giustizia digitale*, cit., 95 s. e in particolare 232. E di linguaggio telematico inteso come «lingua di carattere funzionale, che non apre il gioco di domande e risposte inattese, che non affronta il rischio della spontaneità e individualità espressiva, ma serve soltanto a chiedere ed offrire informazioni», N. IRTI, *Scambi senza accordo*, in *Riv. trim. di dir. e proc. civ.*, 1998, 357.

3. *Tecnica e dimensione ordinamentale*

I precedenti cenni mostrano, pur nella loro sinteticità, che quando il consenso – in questo caso dei mobilitati – è razionale, allora diviene anche ‘strumento di una volontà di convivenza e sopravvivenza’ per la quale si rende necessaria non più l’interpretazione, la produzione o il contenuto della legge ma, piuttosto, lo stato di necessità della legge stessa; il che presuppone allora l’accettazione del potere (in questo caso, la tecnica) che la determina¹⁷. In un certo senso consequenziale è che l’effetto della tecnica si risolve così in una sorta, si direbbe, di ‘neo contratto sociale’ a favore di un terzo in cui gli individui, attraverso un patto tra loro, attribuiscono il potere alla tecnica che si assume di esaudire tutti i loro bisogni, fondando così la sua (della tecnica) potenza.

Una questione la quale (ri)porterebbe a una concezione della legge non come ‘umanamente data’ ma piuttosto come divinizzata da un ‘oracolo’ (la tecnica, appunto) e in cui, allora, il terzo tecnico (algebrico, binario) si sostituisce al terzo umano (interpretante, legiferante, complesso) privandolo della libertà ed esonerandolo dalla responsabilità della decisione.

Si pensi così all’esito della ‘giustizia predittiva’ che si vorrebbe farsi assurgere a decisione del caso ma che in realtà è un mero ‘annuncio’ ossia una dichiarazione ipotetica, poiché la premessa (il dato iniziale) è posta e non riesaminata criticamente¹⁸. Il che, se si pensa che il senso della giustizia predittiva è affidato al pre-detto ossia al ‘già pronunciato’ – e dunque è la ‘giustizia’ del caso così come prestabilita (predetta,

¹⁷ Prendendo spunto dal pensiero di Hobbes, così come ricostruito da T. ASCARELLI, *Hobbes*, cit., 11 s.

¹⁸ Cfr. per la prospettiva dell’esito della giustizia predittiva come di un annuncio A. GARAPON, J. LASSÈGUE, *La giustizia digitale*, cit., 115, 130 e 186. E per altri cenni al tema della giustizia predittiva divenuto oramai ‘classico’ v. sopra alla nt. 9 del § 1 e oltre al § 5; alla nt. 36 del § 4; nella nt. 72 del § 6; alla nt. 96 del § 7.

appunto) e non decisa¹⁹ – è un elemento forse non trascurabile nel senso di includere nel ‘giudizio’ del caso il pre-giudizio.

Deve osservarsi, d’altra parte, che questo elemento trascendente (la tecnica) non realizza una legge giusta perché legge poiché l’assolutismo della legge è conseguenza di una ‘religiosità’ che postula un altro mondo soprannaturale (virtuale?) oltre a quello terreno e reale. E, in effetti, l’interrogativo se e in che limiti questo ‘virtuale’ possa dirsi irreal e immateriale o piuttosto reale e materiale è un aspetto fondamentale di tale assetto²⁰.

Indicativo è del resto che nella tecnica si assiste a un rovesciamento di prospettiva: ossia il movimento sociale organizzato si attiva (si mobilita) per la realizzazione del ‘comando’ (che è termine comune al giuridico e al tecnico) che diviene allora ‘esecuzione’ (ancora lemma ordinario del giuridico e del tecnico) e non ‘obbedienza’ (che è, invece, stavolta parola propria del giuridico). Insomma, un fenomeno in cui il «monopolio dell’apparato statutale» e «l’ossequio passivo» lascia il posto a una sorta di «osservanza fondata sulla persuasione»²¹. Potrebbe essere chiaro, d’altra parte, che il problema riguarda la prospettiva secondo la quale gli ordinamenti giuridici transnazionali (ossia quelli non collegati al sistema degli ordinamenti statali) «funzionano per forza propria, cioè per effetto dell’adesione che i destinatari delle norme in questione prestano ad esse»²².

Con ciò, si allude evidentemente a uno dei momenti decisivi per la discussione giuridica sull’obiettività del diritto e sulla «impersonalità del potere che elabora e fissa la regola»²³. Il che consente, secondo il punto di vista qui adottato, di mostrare e verificare se l’autorità della tecnica possa giustificare una sua comprensione come ‘ordinamento’

¹⁹ Un profilo di distinzione che sembra potersi prospettare analogicamente dalle considerazioni di G. HUSSERL, *Diritto e tempo. Saggi di filosofia del diritto*, trad. it., Milano, 1988, 55.

²⁰ Cfr. in questo senso, M. FERRARIS, *Il capitale*, cit., 16.

²¹ P. GROSSI, *La formazione del giurista e l’esigenza di un odierno ripensamento metodologico*, in *QF*, 2003, XXXII, 30 e 40.

²² Cfr. per tutti A. PIZZORUSSO, *La produzione normativa*, cit., 31.

²³ S. ROMANO, *L’ordinamento giuridico*², Macerata, 2018, 33.

(sicuramente matematico ma forse anche giuridico) e che sembra potersi prospettare quando si condivide l'approccio secondo il quale «il diritto rappresenta non solo una quantità di morale, ma anche di economia, di costume, di tecnica ecc. E questa quantità, che non può circoscriversi e misurarsi *a priori*, non è detto che sia un *minimum*²⁴».

Un rilievo, quello appena accennato, che assume un'importanza centrale nel diritto contemporaneo dove la situazione è particolarmente idonea a far crescere la misura della tecnica (e il suo ordine) rispetto alle 'altre quantità'; e in cui, oltre a tutto, il profilo etico ed economico sembra essere ridotto (v. oltre § 6). Il che impone, nella prospettiva qui seguita, di chiedersi, al fondo, se la tecnica è un'istituzione che, secondo quanto indicato in termini ben più ampi da Santi Romano, è essa stesso diritto²⁵.

In effetti, se a prima vista, si direbbe mancare nella tecnica intesa come istituzione il tratto della 'plurisoggettività' (ossia il suo substrato sociale necessario) ciò comunque non esclude l'esistenza: di un movimento sociale organizzato dal quale deriverebbe non tanto una volontà superiore ma piuttosto unica²⁶; o, eventualmente, di una formazione sociale spontanea ateologica²⁷.

²⁴ S. ROMANO, *L'ordinamento*, cit., 45.

²⁵ S. ROMANO, *L'ordinamento*, cit., 117. Cfr. pure P. GROSSI, *Il diritto*, cit., 9 s. in cui si rintraccia il connotato dell'ordinamento giuridico (secondo lo schema di Santi Romano) in «un diritto che nasce dal basso, all'insegna di una schietta spontaneità, una dimensione ontica della società perché in essa radicale e perciò vivente nella coscienza collettiva, una dimensione oggettiva, giacché è auto-organizzazione prima che norma».

²⁶ Cfr. M.S. GIANNINI, *Gli elementi degli ordinamenti giuridici*, Milano, 1958, ora in *Scritti*, IV, Milano, 2004, 346. Del punto merita qui di essere segnalato che, in termini generali, la distinzione tra la teoria dell'organizzazione e quella del movimento sociale è stata superata da qualche tempo dalla considerazione che i movimenti sociali per durare nel tempo richiedono un minimo di organizzazione v. M.N. ZALD, M.A. BERGER, *Social Movements in Organizations: Coup d'Etat, Insurgency, and Mass Movements*, in *American Journal of Sociology*, 1978, LXXXIII.4, 824; cfr. pure G.F. DAVIS, M.N. ZALD, *Social Change, Social Theory and the Convergence of Movements and Organizations*, in G.F. DAVIS, D.MC ADAM, R.W. SCOTT, M.N. ZALD, *Social Movements and Organization Theory*, Cambridge, 2005, 335 ss.; e per l'individuazione nei movimenti sociali di tali forme minime di organizzazione nella «leadership, strutture di coordinamento,

Un esempio particolarmente indicativo, di questa volontà, che arriva a configurarsi come «giuridicità diffusa», è riscontrabile non a caso (perché si tratta dei rapporti del diritto con il mercato) nelle organizzazioni autonome decentralizzate (*decentralized autonomous organisations*, in inglese; note anche con l'acronimo DAOs) che costituiscono «dei gruppi tramite contratti, ma senza un accordo politico di partenza né uno statuto, e la cui governance sembra più democratica di qualsiasi istituzione politica» e che sono deputate a risolvere le controversie che avvengono nel mercato²⁸. Vi è anche da notare che la questione può assumere connotati ancor più particolari quando vi è «una volontà collettiva di delegare a delle macchine la

incentivi per la partecipazione, strumenti per acquisire risorse e supporto» v. pure M. CATINO, *Capire le organizzazioni*, Bologna, 2012, 272 in cui si rileva anche che in tal modo il movimento sociale organizzato dura nel tempo «senza perdere però la sua natura originaria e senza burocratizzarsi».

²⁷ Così come elaborata soprattutto da F.A. HAYEK, *The Counter-Revolution of Science. Studies on the Abuse of Reason*, New York, 1955, 84 secondo il quale «Though our civilization is the result of a cumulation of individual knowledge, it is not by the explicit or conscious combination of all this knowledge in any individual brain, but by its embodiment in symbols which we use without understanding them, in habits and institutions, tools and concepts, that man in society is constantly able to profit from a body of knowledge neither he nor any other man completely possesses. Many of the greatest things man has achieved are not the result of consciously directed thought, and still less the product of a deliberately co-ordinated effort of many individuals, but of a process in which the individual plays a part which he can never fully understand. They are greater than any individual precisely because they result from the combination of knowledge more extensive than a single mind can master». Anche si direbbe rilevante la prospettiva di M. WEBER, *Wirtschaft und Gesellschaft*, Tübingen, 1922, 413 per il quale «Die wesentlichste materielle Eigentümlichkeit des modernen Rechtslebens, speziell des Privatrechtslebens, gegenüber dem älteren ist vor allem die stark gestiegene Bedeutung des Rechtsgeschäfts, insbesondere des Kontrakts, als Quelle zwangsrechtlich garantierter Ansprüche. Der Privatrechtssphäre ist dies derart charakteristisch, daß man die heutige Art der Vergemeinschaftung, soweit jene Sphäre reicht, a potiori geradezu als 'Kontrakt' bezeichnen kann».

²⁸ Cfr. A. GARAPON, J. LASSÈGUE, *La giustizia digitale*, cit., 122 ss. Per altri cenni sulle organizzazioni autonome decentralizzate v. sopra la nt. 11 del § 2 e oltre nella nt. 108 del § 7.

legittimazione ultima»²⁹: è il caso della risoluzione delle controversie in linea (*online dispute resolutions*, ODRs), una sorta di ‘macchina interpretante’, alla cui base vi è un programma informatico in grado di fornire diverse soluzioni ‘ottimali’ alla lite³⁰.

Fenomeni da cui risulta in definitiva una sorta di movimento sociale organizzato ‘costituente’ e, tal volta, ‘interpretante’ una specie di neo – diritto medievale³¹.

Il tema diviene allora, volendoci muovere nel senso della prospettiva delineata, se l’ordinamento della tecnica è in grado di inglobare l’ordinamento giuridico anziché essere da questo assorbito³².

²⁹ A. GARAPON, J. LASSÈGUE, *La giustizia digitale*, cit., 139, 147 e 158.

³⁰ V. soprattutto rilevando anche che tale tecnica conduce all’elaborazione di nuove norme, O. RABINOVICH-EINY, E. KATSCH, *Digital Justice. Reshaping Boundaries in an Online Dispute Resolution Environment*, in *International Journal of Online Dispute Resolution*, 2014, I.1, 14. Ma cfr. ancora, A. GARAPON, J. LASSÈGUE, *La giustizia digitale*, cit., 158 che concludono nel senso che «ciò che manca [alla giustizia sistemica, ossia alla giustizia basata sulla tecnica, n.d.a.] rispetto all’ordinamento giuridico che conosciamo è la volontà comune che è all’origine del diritto»; e dunque, in ultima analisi, si direbbe con le parole di T. ASCARELLI, *Hobbes*, cit., 52: «il momento della volontà del diritto».

³¹ S’intende così segnalare che «Il diritto ... è soprattutto *ordo*, ordine, non assicurato dalla coercizione di un assetto di polizia ma vigoreggiante negli strati più profondi della società; un ordine che attende solo di essere letto, conosciuto, manifestato, perché *c’è già*, scritto a caratteri indelèbili», P. GROSSI, *Il diritto*, cit., 11. E di «Gemeinschaftshandeln» scriveva M. WEBER, *Wirtschaft*, cit., 412. Cfr. anche il rilievo secondo il quale in tali fenomeni si assiste alla «scomparsa dell’uomo come soggetto attivo ... relegato a mero spettatore di ... dinamiche che subisce» C. CROSATO, *Sulla reificazione: nuove prospettive teoriche*, in *Il rasoio di Occam*, 2015, 3 e disponibile all’indirizzo in rete <https://iris.unive.it/retrieve/handle/10278/3659847/39739/CROSATO-La-Reificazione-nel-dibattito-filosofico-contemporaneo.pdf>.

³² Si allude, evidentemente alla riconoscibilità di un ‘procedimento inverso’ previsto, in termini generali, da S. ROMANO, *L’ordinamento*, cit., 113. E cfr. pure sostenendo che la produzione giuridica è oggi caratterizzata da una «forza propria ... inarrestabile, che pertanto impone di riflettere circa i limiti di tenuta di un ordinamento democratico, il quale diviene così oggetto di un perpetuo moto espansivo, attraverso una soggettività individuale che si fa giuridicità, innescandosi allora un meccanismo, potenzialmente inarrestabile, di autoproduzione giuridica, che può però comportare

E risulta, in questo senso, dai fenomeni complessi accennati, la sensazione che si stia assistendo a una crisi dell'ordinamento statale determinata da una rivoluzione (tecnica, documentale, digitale) che impone una nuova 'dittatura' (della tecnica, appunto). Un fenomeno che andrebbe non solo classificato ma anche riguardato complessivamente nella prospettiva della «struttura temporale storica dell'ordinamento giuridico»³³. E, in effetti, i temi accennati si ritrovano nel dibattito in cui «s'immagina, una 'società', capace di porsi contro lo Stato e provvista, essa stessa, di creatività giuridica» e che spiega come la questione fondamentale del nostro tempo è «il vero e serio antagonismo» tra positività e anti-positività³⁴.

4. *Il problema dell'a-sincronicità nella produzione giuridica dei precetti in rapporto alla tecnica: un possibile rimedio*

Muovendo da tali constatazioni è probabilmente utile evidenziare come il problema si pone, per certi versi, anche in termini di a-sincronicità nella generazione di precetti, che danno attuazione ai diritti che si correlano alla tecnica, rispetto alla razionalità della tecnica. E si tratta di un fenomeno che segnala lo scollamento, sulla linea del tempo, della regola (dell'enunciato legislativo o del comportamento) che disciplina la tecnica rispetto al momento anteriore della produzione della tecnica³⁵: cioè la tendenza, ormai evidente, della tecnica di

notevoli rischi, in chiave di tenuta della struttura costituzionale dello Stato di diritto» per concludere nel senso della «ineliminabilità ... dell'individuo nel momento costitutivo della giuridicità», M. GRONDONA, *Tullio Ascarelli*, cit., 1232 s.; e per la considerazione che nelle catene di blocco la distinzione tra pubblico e privato non si pone v. A. GARAPON, J. LASSÈGUE, *La giustizia digitale*, cit., 125. Sulle catene di blocco v. i cenni sopra nel § 1 e in nt. 9 e oltre nei §§ 5 e 6 e nelle ntt. 32 del § 3, 38, 52, 55 del § 4, 78 del § 6.

³³ G. HUSSERL, *Diritto*, cit., 22.

³⁴ N. IRTI, *Un diritto*, cit., 49; ID., *Gli eredi*, cit., 18.

³⁵ Per un accenno alla discontinuità del diritto in relazione alla tecnica e per la considerazione che nel caso del digitale «l'interpretazione della situazione e la reazione sono anch'esse integrate, dato che la nuova conoscenza del mondo detta immediatamente la decisione [tanto che, n.d.a.] la conoscenza dei fatti e l'assunzione

riprodurre se stessa a un'impresionante 'velocità' e 'cadenza' – che non sono sempre espressione di un progresso – senza attese e tali da dominare il tempo del diritto; e forse anche lo stesso diritto che ha un senso e una forza agglutinante quando si esprime nella prevedibilità del caso e non quando è dal 'caso' (che però allora non è più tale) originato³⁶. Si pensi al fenomeno particolarmente evidente

di una decisione sono concepite come un unico tratto, una stessa unità tecnologica», v. A. GARAPON, J. LASSÈGUE, *La giustizia digitale*, cit., 229 ss. Si segnala in proposito che la prospettiva dell'a-sincronicità nella produzione giuridica ci sembra per molti versi simile al problema del divario tra diritto sostanziale e quello procedurale colmato dalla «responsive law» proposta da P. NONET, P. SELZNICK, *Law and Society in Transition: Toward Responsive Law*, New York, 1978; e v. per le valutazioni in proposito, L. MENGONI, *I principi generali del diritto e la scienza giuridica*, in *I principi generali del diritto. Atti del Convegno dell'Accademia nazionale dei Lincei*, Roma, 1992, 321, nt. 14.

³⁶ V. per una considerazione sostanzialmente analoga P. GROSSI, *La formazione*, cit., 42 ove chiaramente viene descritto come «il mutamento depone la lentezza tipica degli assetti socio-politici statici e si cambia in dinamica rinnovantesi rapidissimamente nei tempi brevi» in conseguenza del quale «comandi e testi vengono stritolati da una mobilità che non ha riscontri nel passato remoto e prossimo». Esplicita è la prospettiva di L. MENGONI, *Diritto*, cit., 6, il quale peraltro scriveva di una «accelerazione del progresso tecnologico» in termini peraltro parzialmente diversi rispetto a quanto da noi prospettato posto che tecnica e progresso non necessariamente coincidono dovendo la tecnica dimostrare di essere un progresso (per la tecnica stessa? Per l'uomo?). E v., infine, M. HUNYADI, *Du sujet de droit au sujet libidinal. L'emprise du numérique sur nos sociétés*, in *Esprit*, 2019, III, 117 ove la «rapidité» è messa in relazione all'«être pratique» del dispositivo tecnologico; cfr. pure sul pregio dell'attesa in quanto in grado di «correggere gli errori» H. JONAS, *Il principio*, cit., 40 s. In generale per la «prospettiva temporale del legislatore» v. G. HUSSERL, *Diritto*, cit., 3 ss. Cfr. anche in termini particolarmente analitici, rilevando che «nel segno dell'onnipotenza della tecnica, risulta diverso e trasformato il concetto di temporalità e del soggetto che questa temporalità abita», L. ERCOLE, *Ermeneutica della temporalità: il senso della tecnica nella temporalità dell'ermeneutica*, dattiloscritto, 4, disponibile all'indirizzo https://www.academia.edu/13244586/Tecnica_e_temporalità_dell'ermeneutica. Conferma di questa prospettiva potrebbe essere rintracciabile nella formula «inerzia giuridica» messa a punto da T. ASCARELLI, *Il negozio indiretto e le società commerciali*, in *Studi di diritto commerciale in onore di Cesare Vivante*, Roma, 1931, 26. E per la considerazione per cui «L'immagine che meglio coglie l'idea del movimento giuridico è ... quella del moto perpetuo ... che dovrà poi essere necessariamente

dell'obsolescenza programmata dei prodotti tecnologici che non è dovuta al 'logorio della cosa' ma piuttosto, si direbbe, al suo 'movimento di perenne mutamento' quale effetto della potenza della tecnica che ne 'programma l'inutilizzabilità'³⁷; e di cui, probabilmente, lo scopo utilitaristico non è il fondamento bensì uno dei suoi effetti. O ancora, l'evoluzione della negoziazione su base algoritmica sui mercati degli strumenti finanziari³⁸.

ordinato a partire dalle esigenze politiche, la cui forza, appunto politica, dovrà però poi essere trasformata dall'interprete in forza argomentativa, così giuridicizzando la politica, e cioè il conflitto», M. GRONDONA, *Tullio Ascarelli*, cit., 1236 s. E pure può essere interessante, con riferimento specifico al «digitale [che n.d.a.] accelera un *divenire norma del diritto*» A. GARAPON, J. LASSÈGUE, *La giustizia digitale*, cit., 133, 158 e 185 che costatano, in particolare, che in questo periodo si assiste a un'inversione di tendenza in cui «non è più un sistema [economico e in questo caso tecnico, n.d.a.] che si mette al servizio di una volontà politica collettiva, ma, al contrario, una volontà politica che deve integrarsi in un sistema per sperare in una qualsivoglia efficacia delle proprie regole»; tanto che gli autori attribuiscono alla giustizia predittiva lo sconvolgimento della «*sfunzione ordinatrice del tempo* in quanto introduce *ab initio*, se non *la* soluzione, perlomeno una soluzione molto probabile». Sulla giustizia predittiva v. i cenni sopra alla nt. 9 del § 1; al § 3 e alla nt. 18; e oltre nel § 5; nella nt. 72 del § 6; nella nt. 96 del § 7. Cfr. infine segnalando che «Non c'è caso senza legge, che stia prima, e lo preveda e configuri», N. IRTI, *Un diritto*, cit., 53. D'altra parte non si può non segnalare sin d'ora che seppure l'anticipazione della regola assuma una posizione centrale nella definizione del caso, vi sono specifiche situazioni nelle quali la sincronicità della produzione giuridica in rapporto con quella della tecnica appare almeno accettabile rispetto a un'anomia giuridica.

³⁷ Di movimento di scorrimento delle cose scriveva già H. BERGSON, *Matière et mémoire. Essai sur la relation du corps à l'esprit*³, Paris, 1903, 254.

³⁸ Ci si riferisce così alla «negoziazione di strumenti finanziari in cui un algoritmo informatizzato determina automaticamente i parametri individuali degli ordini, come ad esempio l'avvio dell'ordine, la relativa tempistica, il prezzo, la quantità o le modalità di gestione dell'ordine dopo l'invio, con intervento umano minimo o assente, ad esclusione dei sistemi utilizzati unicamente per trasmettere ordini a una o più sedi di negoziazione, per trattare ordini che non comportano la determinazione di parametri di negoziazione, per confermare ordini o per eseguire il regolamento delle operazioni» (d.lgs. n. 58 del 24 febbraio 1998, art. 1, comma 6-*quinquies*, Testo unico dell'intermediazione finanziaria). Sul tempo nell'ambito della negoziazione algoritmica che viene in pratica abolito, cfr. A. GARAPON, J. LASSÈGUE, *La giustizia digitale*, cit., 103, specialmente nt. 9. Ancora si osserva che la prospettiva della velocità

In questa prospettiva, la sensazione è che il moto, il dinamismo stesso della tecnica domina per circostanze di fatto il tempo del diritto: al punto che il precetto, pur quando interpretato, non sembra più l'espressione della decisione politica ma l'«intermediario» tra la tecnica e il movimento sociale organizzato che realizza, così, una sorta di «legge individuale», dinamica, variabile nel tempo e nello spazio, e non in grado di garantire la generalità, astrattezza e continuità della regola³⁹.

Posto che l'essenza della regola è la «durata» – raccogliendo in sé la temporalità del passato, del presente e del futuro ma nello stesso tempo «bloccandolo» – si può affermare anche che, al contrario, la condizione della tecnica è la sua «infinitezza» (di scopi e di tempo) ossia un moto che si alimenta di un tempo unilineare e progredente

della tecnica sembra essere anche il carattere distintivo delle catene di blocco (su cui v. i cenni sopra nel § 1 e in nt. 9; nella nt. 32 del § 3; oltre, in questo § alle ntt. 52, 55; nella nt. 78 del § 6) che ricavano un vantaggio anche dalla velocità intesa allora come qualità del servizio che ne aumenta la fiducia: v., infatti, le considerazioni di Y. CASEAU, S. SOUDOPLATOFF, *Le Blockchain, ou la confiance distribuée*, Paris, 2016, 29 i quali osservano che «Toute intervention humaine dans une transaction signifie ralentissement, donc plus faible capacité de traitement globale, donc mauvaise qualité de service ... la grande force de la blockchain est d'accélérer les transactions tout en préservant la confiance collective».

³⁹ È quanto evidenziato da A. GARAPON, J. LASSÈGUE, *La giustizia digitale*, cit., 194; e v. pure M. GRONDONA, *Tullio Ascarelli*, cit., 1247; cfr. anche A.J. CASEY, A. NIBLETT, *The Death of Rules and Standards*, in *Indiana Law Journal*, 2017, XCII.4, 1403 s. che scrivono di una sorta di «micro-direttiva» che renderebbe superflua la regola; così ad esempio nel caso del traffico stradale «In a world of rules and standards, a legislature hoping to optimize safety and travel time could enact a rule (a sixty miles-per-hour speed limit) or a standard («drive reasonably»). With micro-directives, however, the law looks quite different. The legislature merely states its goal. Machines then design the law as a vast catalog of context-specific rules to optimize that goal. From this catalog, a specific micro-directive is selected and communicated to a particular driver (perhaps on a dashboard display) as a precise speed for the specific conditions she faces. For example, a micro-directive might provide a speed limit of 51.2 miles per hour for a particular driver with twelve years of experience on a rainy Tuesday at 3:27 p.m. The legislation remains constant; but the micro-directive updates as quickly as conditions change». E nel senso che la «micro-direttiva» si sostanzia in una «ingiunzione personale» e dunque in un «comportamento raccomandato», v. A. GARAPON, J. LASSÈGUE, *La giustizia digitale*, cit., 191 s.

all'infinito⁴⁰. Infinitezza cui si aggiungono, come si è detto la velocità, l'evanescenza del diritto e lo stato di necessità, da cui l'uomo si libera solo grazie alla relazione appunto duratura con la regola⁴¹. Ma la regola, estranea all'infinito, alla velocità, all'evanescenza e alla necessità della tecnica, fatalmente vacilla nella sua essenza apparentemente perdendo la sua capacità predittiva⁴².

Vi è che, postulata l'accelerazione e la conseguente immaterialità della tecnica, le regole diventano mere 'apparizioni', soggette al 'dinamismo puro' che caratterizza la produzione della tecnica, tanto da dover poi essere integrate con prontezza da «norme senza fattispecie, o clausole generali, o 'valori'», al fine di adattare al tempo della tecnica,

⁴⁰ Sulla temporalità della regola v. S. COTTA, *Il diritto nell'esistenza*, Milano, 1985, 191 e 199; e nel senso che «il digitale distrugge la durata come l'abbiamo vissuta», A. GARAPON, J. LASSÈGUE, *La giustizia digitale*, cit., 103. Cfr. segnalando come la legge, rappresentando la soluzione definitiva alle questioni che si pongono, s'impadronisce del futuro in un certo senso, sbarrando la strada a soluzioni alternative e dunque bloccando il futuro da intendersi così come sempre 'aperto', G. HUSSERL, *Diritto*, cit., 50. E nel senso che «la fattispecie è un passato che non passa»; e che «il diritto non vuole salvare il passato ma conquistare il futuro»; e che, infine, «La norma ha 'pensato' la realtà *in anticipo*», v. N. IRTI, *Un diritto*, cit., 15 e 19. Di «tempo teoricamente esteso all'infinito ... immobile ... [che n.d.a.] non porta a niente» scrivono A. GARAPON, J. LASSÈGUE, *La giustizia digitale*, cit., 103; e per «la riduzione del tempo ad accadere insensato e quantitativo dello sviluppo tecnologico» v. L. ERCOLE, *Ermeneutica*, cit., 5.

⁴¹ S. COTTA, *Il diritto*, cit., 200; v. pure discutendo del carattere permanente del testo giuridico in rapporto con il digitale A. GARAPON, J. LASSÈGUE, *La giustizia digitale*, cit., 235 s.

⁴² Si tratta in effetti di uno degli aspetti, e non di minor conto, in cui si manifesta l'inefficienza stessa della regola: e si può ricordare, a questo proposito, l'impressionante (poiché non proveniente da un giurista 'di professione') considerazione di A. CAMUS, *L'homme*, cit., 166, secondo il quale «Si les grands principes ne sont pas fondés, si la loi n'exprime rien qu'une disposition provisoire, elle n'est plus faite que pour être tournée, ou pour être imposée». Il tema attualissimo dell'evoluzione del diritto ha assunto particolare visibilità nell'opera di P. GROSSI, *Ritorno al diritto*, Bari, 2015 e di G. BENEDETTI, *Ritorno al diritto' ed ermeneutica dell'effettività*, in *Persona e mercato*, 2017, I, 3 ss.

in tal modo trovando un equilibrio continuo e precario⁴³; o piuttosto risolte in mere «correlazioni»⁴⁴; ovvero ‘pseudo-create’ da un’ autorità diversa dal legislatore⁴⁵; o, infine, rigenerate, operando il tempo della tecnica, la scomparsa di questa o quella regola non più in grado di

⁴³ Sulla questione del ‘tempo’ delle norme v. N. IRTI, *L’età della codificazione*, Milano, 1986, 58 ss.; e per la chiara considerazione della loro instabilità, ancora ID., *Un diritto*, cit., 35 s. Tuttavia, come si è cercato di chiarire nel testo, più che di ‘temporaneità’ o, come si crede, di ‘emivita’ (ossia, del tempo necessario per perdere di efficacia) della norma, si direbbe che la situazione da noi descritta attenga, piuttosto, alla ‘tempestività’ ossia alla sincronicità con la quale avviene la produzione di regole in rapporto con la produzione della tecnica. Quanto ai ‘valori’, Irti si riferisce così non ai «principi generali e supremi, che siano desumibili dalle norme positive [ma ai n.d.a.] criteri validi in sé e per sé» che «non sono posti dall’uomo, ma intuizioni scoperti trovati dal giurista, teorico o pratico che sia», ID., *Un diritto*, cit., 37 e 64. Cfr. pure per la distinzione tra principi e clausole generali, L. MENGONI, *I principi generali*, cit., 323 s. Noto è d’altra parte il discorso che rileva l’impiego «eversivo» delle clausole generali ... [che n.d.a.] rispondono ‘immediatamente’, ossia senza mediazioni legislative e tramite sillogismi ... a quella che diremmo ‘situazione di vita’, N. IRTI, *Un diritto*, cit. 8. Ci si riferisce evidentemente all’equilibrio ‘transitorio e provvisorio’ raggiunto attraverso l’interpretazione nei termini messi a punto da T. ASCARELLI, *Interpretazione*, cit., 484; cfr. pure la considerazione volta a valorizzare questo specifico aspetto e che si risolve, con riferimento alla causa del contratto, nel senso che «le esigenze economiche della prassi, nella chiave dell’inerzia giuridica, e cioè di una dinamica giuridica gradualistica, svolgono una funzione in senso proprio trasformativa», M. GRONDONA, *Tullio Ascarelli*, cit., 1236 e 1249.

⁴⁴ Si allude così alla constatazione di A. GARAPON, J. LASSÈGUE, *La giustizia digitale*, cit., 189, secondo la quale nella dialettica tra giustizia e tecnica i principi generali non sono più necessari; nel senso che la prospettiva della tecnica applicata al giudizio procede a isolare alcuni suoi aspetti di calcolo (le ‘correlazioni’ appunto che potremmo dire ‘tecniche’). E invero la *ratio* della ‘correlazione’ parrebbe potersi ricercare nel «principe de commodité» del digitale (messo in luce da M. HUNYADI, *Du sujet*, cit., 125) che presuppone allora la «métamorphosé» dei diritti individuali (e in primo luogo del principio di libertà) che si direbbero ridursi a vantaggio della supposta comodità del mezzo tecnico.

⁴⁵ Noto è del resto, e non sono certo necessarie particolari indicazioni, il caso di ordinamenti che fanno posto alla figura del giudice anziché a quella del legislatore e che segnalano tra l’altro e in primo luogo, l’assenza di una norma: così in particolare S. ROMANO, *L’ordinamento*, cit., 20 s.

«pre-vedere», ossia di calcolare il domani⁴⁶. Insomma, un movimento d'integrazione, creazione e rinnovamento della regola determinato dal tempo della tecnica che però non riguarda mai, si è sostenuto, «il diritto quale ... struttura dell'esistere» e che perciò può dirsi «permanente»⁴⁷; ma, piuttosto, si crede, l'occasionalità, la frammentarietà, l'«indifferenza» della regola, o addirittura la sua assenza, determinate dalla scelta di continuamente ritardare ogni decisione⁴⁸.

⁴⁶ N. IRTI, *Un diritto*, cit.

⁴⁷ S. COTTA, *Il diritto*, cit., 187.

⁴⁸ Quanto alla frammentarietà del diritto, si pensi, alla disciplina sulla responsabilità dei fornitori di servizi digitali (*internet provider*, in inglese) che è prevista in una serie di discipline settoriali (quali ad esempio quella sul commercio elettronico; sul diritto d'autore; sulla riservatezza) e che perciò s'intende rivedere in chiave unitaria (attraverso una prossima legge sui servizi digitali). Una segmentazione che ha consentito alla giurisprudenza di creare nuove categorie di soggetti (*provider* passivo; sofisticato; che non è editore; etc.) e dunque con ulteriori 'frammentazioni' appunto della fattispecie; e v. in argomento O. POLLICINO, *Tutela del pluralismo nell'era digitale: ruolo e responsabilità degli Internet service provider*, in *ConsultaOnline*, s.d., disponibile all'indirizzo <https://giurcost.org/studi/pollicino1.pdf>. Quanto all'indifferenza della regola ci si riferisce alla posizione di M.S. GIANNINI, *Sociologia*, cit., 231 secondo il quale «la scienza del diritto, ogni qualvolta ha impostato nuove problematiche e teorie, idonee a dare spiegazioni di numero sempre maggiore di fenomeni, ha dovuto utilizzare nozioni che, in un tempo immediatamente precedente, o erano considerate giuridicamente indifferenti, ovvero erano pertinenti ad ordini di studi sociologici o quanto meno di tipo sociologico». E ciò consente anche di rilevare come, diversamente dal momento storico in cui scriveva Giannini, adesso il progresso delle scienze giuridiche sembrerebbe non coincidere (o almeno non perfettamente) con i fenomeni sociologici connessi alla tecnica; e dunque il diritto sembra non procede, così come invece dovrebbe, secondo quanto evidenziato Giannini, «per trascrizione continuativa in ordini giuridici di acquisizioni sociologiche» e, diremmo, oggi sempre più anche tecniche. Il che, potrebbe aggiungersi, corrisponde su un piano generale all'esigenza di un approccio multidisciplinare presupposto, per sviluppare qualsiasi discorso giuridico, da T. ASCARELLI, *Prefazione*, in ID., *Saggi*, cit., 3 e che si risolve nel «rendersi preliminarmente conto della relativa fenomenologia sociale e economica, della tecnica con le quali si svolgono le operazioni, della stessa frequenza di forme e strutture. L'appello alla 'natura dei fatti' ha appunto questo significato». E nel senso che tali 'altre norme' (moralì, sociali, etiche) quando non codificate dal legislatore, influenzano l'interpretazione in quanto atto di volontà dell'autorità giudicante, v. H. KELSEN, *Lineamenti di dottrina pura del diritto*, trad. it., Torino, 2000, 123 s.;

Si giunge così al punto cruciale: la regola può sicuramente anticipare il comportamento (assolvendo così ad un'analisi precettiva e programmatica del 'fatto'), ma non è – ecco il problema – in grado di andare 'oltre' e riguardare il 'fare' della tecnica se non quando questa (la tecnica) e il suo scopo sono relativamente conosciuti.

Su queste basi, la dichiarazione di suprema potenza della tecnica, se può essere comprensibile a fronte del generale miglioramento della condizione umana, è giustificabile solo quando tale scopo ha ragionevole probabilità di realizzarsi. Al contrario, poiché il conseguimento di tale fine – che, in primo luogo presupporrebbe una decisione tra i tanti scopi – appare improbabile, è chiaro che l'adozione di una prospettiva coordinata e, dunque, immaginando una produzione di regole inserita, temporalmente e spazialmente, nel processo di produzione tecnologica, come una sorta di 'rotella nell'ingranaggio', finisce per ottenere due risultati essenziali⁴⁹: da un lato, quella di dare

diversamente, nel senso di riconoscere, sempre sul piano interpretativo, tali 'altre norme' come invece necessarie a ricostruire la norma preordinata di per sé indeterminata, T. ASCARELLI, *Diritto*, cit., 38, nt. 19; e v. infine per la prospettiva secondo la quale «il diritto può registrare e registra la complessità del 'sociale'», P. GROSSI, *Il diritto*, cit., 13. Il profilo dell'«assenza» della regola è rilevato da N. IRTI, *Un diritto*, cit., 168, a proposito del decidere giudiziale che obbliga a una scelta anche quando 'manca una legge' intendendo in tal modo non tanto una lacuna ma piuttosto una limitazione. E sulla scelta di ritardare ogni decisione, questione che pare in effetti centrale, v. ancora ID., *Un diritto*, cit., 167 che espressamente riconosce che in tal modo «la tecnica non trova ostacoli e difficoltà nell'organizzare a mano a mano l'intera vita dell'uomo».

⁴⁹ Per l'individuazione di uno scopo tra i tanti in conformità a una decisione, si rinvia a L. MENGONI, *Diritto*, cit., 2. E per un rilevante intervento volta a evidenziare la possibilità di realizzare «regole dinamiche' ... enunciate in forma digitale e comprensive nel loro programma di moduli in grado di evolversi senza intaccare l'equilibrio dell'insieme» per poi concludere nel senso che il tal modo «il legislatore sarebbe rimpiazzato da un algoritmo che permetterebbe al diritto di adattarsi e seguire più da vicino le evoluzioni del mondo senza l'intervento di qualunque legislatore», v. A. GARAPON, J. LASSÈGUE, *La giustizia digitale*, cit., 239. Peraltro, a fronte dei vantaggi che un tale sistema realizzerebbe (ossia, secondo gli stessi autori, «un rimedio efficace contro la pigrizia o, peggio, contro le rigidità della procedura legislativa, così come contro i compromessi politici») questa sorta di 'legislatore

attuazione ai bisogni della maggior parte degli uomini (al benessere?); e, dall'altro, quella di 'neutralizzare' la tecnica quando non necessaria (quando cioè la sua attuazione non persegue alcuno scopo) financo a de-potenziarla. Attraverso questa sorta di 'addomesticamento' della potenza della tecnica non si assisterebbe ad una realizzazione anticipata o successiva delle regole rispetto alla tecnica ma, piuttosto, alla produzione 'immediata', simultanea alla creazione della tecnica, delle regole (e dunque a una scelta dello scopo da perseguire)⁵⁰: ciò attraverso una sorta di riprogrammazione del tempo del diritto, in cui il legislatore-produttore 'si slancia nel futuro', andando oltre la sua finitezza⁵¹.

Insomma, una produzione di regole che, immergendosi nella realtà della tecnica, esprime istantaneamente la regola⁵²; e che, nello stesso

algoritmico' (su cui vedi sopra nt. 11 del § 2) non risolverebbe il problema del rischio connesso alla conoscenza del codice algoritmico (ossia della 'premessa' del discorso tecnico su cui v. il successivo cenno alla nt. 85 del § 6) e, soprattutto, di chi 'controlla' le informazioni che dal codice derivano. Questioni che si direbbero centrali nell'ambito del discorso sulla tecnica (algoritmo, intelligenza artificiale, digitale, ecc.). Diversamente N. IRTI, *Nichilismo*, cit., 37 ss., ha messo in luce come «il diritto *non sta fuori, e, per così dire, di fronte alla tecnica, ma è, esso stesso, tecnica*: forma della volontà di potenza»; e così tecnica e diritto, quali forme di potenza, «stanno l'una di fronte all'altra, ora alleate e congiunte dalla *coincidenza di scopo* (poiché, per realizzare il proprio, anche si condivide l'altrui), ora discordi ed ostili (poiché, per realizzare il proprio, si avversa l'altrui)».

⁵⁰ Di simultaneità scriveva A. CAMUS, *L'homme*, cit., 359.

⁵¹ G. HUSSERL, *Diritto*, cit., 21.

⁵² Il rilievo sul legislatore 'produttore' è mutuato dallo spunto della valutazione del ruolo del legislatore in ambito europeo di P. GROSSI, *Il diritto*, cit., 47 e soprattutto da N. IRTI, *Nichilismo*, cit., VI. Quanto al punto di vista qui adottato, la conseguenza, ed è questo un aspetto che pare concretamente decisivo, è che se allo stato attuale il rapporto tra la tecnica e il diritto è nel senso del dominio della prima sulla seconda allora una produzione di regole immediata con la realizzazione della tecnica avrebbe il pregio di 'esprimere' ossia dare significato alla tecnica pur senza necessariamente 'dominarla'; ciò ovviamente ove si condivide l'idea che, come è stato scritto da J. CRUET, *La vie du droit et l'impuissance des lois*, Paris, 1914, 336, «*le droit ne domine pas la société, il l'exprime*»; e cfr. pure P. GROSSI, *Il diritto*, cit., 26 che spiega la considerazione di Cruet nel segno della «voglia di scrollarsi di dosso la funesta identificazione del diritto in uno strumento di controllo, cemento del potere e necessariamente invisibile o

tempo, aumenta l'intelligenza di 'modelli astratti' del futuro, dando così senso (giuridico) alla tecnica – soprattutto quando 'non ancora data' – e realizzando in questo modo nella regola il 'calcolo' della realtà⁵³.

Applicare alla tecnica questa sorta di legge della sincronicità nella produzione giuridica dei precetti implica una decisa operazione di riduzione della tecnica a 'prodotto' (inteso qui come bene, merce) 'produttore' il diritto: un costrutto che, venuto a esistenza, genera, contemporaneamente, la regola giuridica. Con l'esito, allora, di mettere in luce, la dimensione economica (ossia di bene, di merce) della regola⁵⁴; e di prendere atto della necessità di temperare il processo di continuità della tecnica con quello della discontinuità della regola e in cui consiste il 'ritmo' attraverso il quale il diritto, al pari della tecnica, può 'catturare' il tempo⁵⁵.

almeno estraneo alla generalità dei cittadini». Aspetti che sembrerebbero rintracciarsi nell'epoca attuale nella quale si assiste ad una 'insofferenza' per le regole 'calate dall'alto' rispetto alle quali perciò si procede alla realizzazione di tecniche (in primo luogo, le catene di blocco sui cui v. altri cenni sopra nel § 1 e nella nt. 9; nella nt. 32 del § 3; nelle ntt. 32, 38 e 55 di questo §; alla nt. 78 del § 6) e si assiste al formarsi di movimenti sociali organizzati paralleli o sovranazionali.

⁵³ E per la considerazione che questa funzione 'intellettuale' e 'anticipatoria' è propria del legislatore, v. G. HUSSERL, *Diritto*, cit., 50; v. pure affrontando tale questione e formulandola in termini di 'regolarità' e 'prevedibilità', N. IRTI, *Un diritto*, cit., 180. E rilevando come la regola è il «progetto della realtà» cfr. ancora G. HUSSERL, *Diritto*, cit., 21 s.

⁵⁴ N. IRTI, *Nihilismo*, cit., 47; e v. anche ID., *Un diritto*, cit., 91.

⁵⁵ Cfr., segnalando come le catene di blocco realizzano il «modo di sigillare il tempo», A. GARAPON, J. LASSÈGUE, *La giustizia digitale*, cit., 117 s. Per gli altri cenni sulle catene di blocco v. sopra nel § 1 e alla nt. 9; nella nt. 32 del § 3; nelle ntt. 38 e 52 di questo §; oltre nella nt. 78 del § 6. Merita forse di essere segnalato che la prospettiva qui seguita è, in effetti, suggerita dal rapporto che c'è in letteratura tra il 'ritmo' e la 'cattura del tempo' definito da I. CALVINO, *Lezioni americane*, Milano, 2020, 41. Importante si direbbe anche la ricostruzione del senso della scrittura digitale di A. GARAPON, J. LASSÈGUE, *La giustizia digitale*, cit., 232 s., che «trae la propria forza e legittimità da questo perenne movimento del mondo che scuote il vecchio ordinamento giuridico, statale, chiuso e gerarchico»; anche se poi rilevano che nel digitale «il tempo viene intensificato tanto dall'incremento dell'attività quando dallo schiacciamento di ogni ritmo».

Ciò, d'altro canto, non renderebbe tali regole immutabili, essendo la produzione (ora anche di regole), appunto, 'un continuo procedere', ma eviterebbe, almeno da un punto di vista cronologico, l'anticipazione della tecnica sulla realtà non regolata⁵⁶.

Ma tali questioni mostrano anche che è necessaria una rivolta che «File garderait, en particulier, au droit la possibilité permanente de s'exprimer»⁵⁷. E si comprende pure che, qualora ciò non avvenga, al fine di evitare l'anomia giuridica, è comunque necessario «Que le droit s'exprime sans attendre»⁵⁸.

In definitiva, è plausibile che da tale prospettiva possa derivare una nuova metrica dell'agire dell'uomo la quale consentirebbe una moderna narrazione dell'umanità inserita nello spazio temporale (ritardato) che intercorre nel processo di unificazione tra la componente fisica della tecnica e il suo significato.

5. *La questione dell'a-sincronicità della norma in rapporto alla tecnica: la 'responsabilità' della norma*

Partendo dal presupposto che la lettera della regola non è il 'prodotto finito', l'analisi, così orientata, deve necessariamente proseguire considerando la dimensione dell'interpretazione della regola (dell'enunciato)⁵⁹: ossia la norma (e dunque ciò che della regola gli uomini fanno) e che consente di superare la finitezza del precetto⁶⁰.

⁵⁶ Sulla produzione di regole come movimento continuo cfr. ancora N. IRTI, *Nichilismo*, cit., 90.

⁵⁷ A. CAMUS, *L'homme*, 359. La questione interferisce in tal modo con quella se sia necessaria una rivoluzione ossia un ritorno al diritto (e dunque una sua restaurazione) che renda tipologicamente riconoscibile la realtà prima ignorata; oppure una rivolta che trasformi il diritto in conseguenza della complessità della realtà.

⁵⁸ A. CAMUS, *L'homme*, 359. Sul punto v. anche M. JORI, *Definizioni giuridiche e pragmatica*, in *Analisi e diritto*, 1995, 124 ove si afferma che «il diritto positivo per poter funzionare ci deve almeno *essere*, deve riuscire ad esistere in una società».

⁵⁹ Prendiamo così a prestito la formula di G. HUSSERL, *Diritto*, cit., 36 che peraltro la riferisce alla norma piuttosto che, come è preferibile, all'enunciato, alla regola. Il presupposto da cui partiamo si direbbe non richieda di essere ampiamente argomentato e pertanto si rinvia, per tutti, al pensiero di T. ASCARELLI, *Giurisprudenza*

Data la complessità del tema appare necessario muoversi attraverso un itinerario che consenta di verificare l'assunto (per noi affermativo e condivisibile) che in generale la fattispecie normativa costituisce ancora il 'valore' (in senso lato) e allora in grado di dominare anche la tecnica⁶¹. E ciò nonostante sia stato rilevato come la regola giuridica, in particolare nelle catene di blocco (ma anche nella c.d. giustizia predittiva) «non ha più bisogno di parole e che, di conseguenza, non è più soggetta a interpretazione»⁶².

Da un punto di vista generale, pare certo che da un discorso sul valore di un sistema di norme discende necessariamente un'oggettività del «dover essere dell'essere e quindi un'obbligazione alla sua salvaguardia, una responsabilità verso l'essere»⁶³.

In secondo luogo si può convenire, almeno nella prospettiva qui adottata, che lo scopo della tecnica, ossia ciò 'per' cui questa esiste e per la cui attuazione si mettono in atto processi o comportamenti è indipendente dalla sua condizione di valore tanto che il riconoscimento del suo scopo non implica necessariamente anche che questo sia accettato.

Ed è anche significativo notare che lo scopo della tecnica è 'intrinseco': in altre parole, la tecnica, ha un 'suo proprio' scopo, oggettivo e soggettivo⁶⁴. Da un lato, infatti, è stato dimostrato che i prodotti artificiali in senso stretto (ad esempio, un chiodo) non hanno uno scopo proprio ma piuttosto lo 'ha' (un fine) solo chi li produce e li utilizza⁶⁵. Da un altro lato, nel caso della tecnica, la necessità, quasi per

costituzionale e teoria dell'interpretazione, in *Riv. dir. proc.*, 1957, 352, che osservava, in un punto che ci pare decisivo, che in effetti «è in forza dell'interpretazione del testo (o del comportamento) e perciò sempre in forza di un dato che a rigore può dirsi 'passato', 'storico', che si formula la 'norma' (come 'presente' ed anzi proiettata nel 'futuro')»; e analogamente, S. COTTA, *Diritto*, cit., 193.

⁶⁰ N. IRTI, *Un diritto*, cit., 171.

⁶¹ Ci si riferisce, ovviamente, a N. IRTI, *Un diritto*, cit., 15.

⁶² A. GARAPON, J. LASSÈGUE, *La giustizia digitale*, cit. 131, 86, 111, 176, 184 s., 228.

⁶³ H. JONAS, *Il principio*, cit., 62.

⁶⁴ Il tema degli scopi e della posizione dell'essere è stato così affrontato da H. JONAS, *Il principio*, cit., 65 ss.

⁶⁵ H. JONAS, *Il principio*, cit., 67.

definizione, che vi sia un consenso e un agire in conformità del movimento sociale organizzato che la utilizza, alimenta l'idea di un parallelismo con 'altro prodotto artificiale', ossia l'istituzione umana (quale ad esempio, un tribunale, un parlamento) per la quale è possibile concludere nel senso che questa 'ha' uno 'scopo proprio' (oggettivo e soggettivo)⁶⁶.

A ben guardare poi, questo parallelismo appare plausibile anche quando consideriamo l'idea finale' della tecnica, ossia l'elemento completamente invisibile ma che rende comprensibile il senso delle esteriorità visibili (il fisico). In altre parole, anche per la tecnica (così come per un tribunale) non è possibile adottare solo una prospettiva fisico-descrittiva dovendo piuttosto anche 'praticare' (usare) la tecnica e comprenderne lo scopo⁶⁷. Ne risulta una visuale nella quale la tecnica non è solo definita, ma, come ogni 'istituzione' umana, ininterrottamente «costituita dalla sua destinazione»⁶⁸. Plausibile può essere perciò la sensazione che anche la tecnica non ha una 'esistenza' separata dallo scopo⁶⁹. Ma anche quest'aspetto pur potenzialmente idoneo a ricostruire il fenomeno non è in grado di esprimere il «volere

⁶⁶ H. JONAS, *Il principio*, cit., 68. Il punto potrebbe essere chiaro se si considera che, come in un tribunale, anche nella tecnica, la condizione perdurante del suo funzionamento è determinata dalla circostanza che il movimento sociale organizzato che la utilizza (e nel caso del tribunale, i membri della corte) deve aver fatto proprio il suo scopo che da oggettivo diviene così anche soggettivo.

⁶⁷ La sensazione è che, in altre parole, a differenza di un chiodo, del quale attraverso la sola percezione fisica, possiamo dare una descrizione sufficiente anche senza menzionarne lo scopo, perché d'intenzione invisibile ('soggettiva') del produttore scaturisce dalla composizione visibile ('oggettiva') dell'oggetto» (H. JONAS, *Il principio*, cit., 69); al contrario per la descrizione della tecnica (così come di un tribunale, di un parlamento) non basta la sola percezione fisica essendo piuttosto necessario appunto usare e comprenderne lo scopo così che «acquisiscono il loro senso tutte le esteriorità visibili ... che sono veicoli più o meno accidentali della sua realizzazione»: v. ancora ID., *Il principio*, cit., 69.

⁶⁸ H. JONAS, *Il principio*, cit., 69; cfr. pure espressamente segnalando che la tecnica è infinità di scopi (di destinazioni) e accrescimento illimitato (dunque continuo) della sua potenza, l'ampia analisi di E. SEVERINO, *Democrazia*, cit., 43 ss.

⁶⁹ H. JONAS, *Il principio*, cit., 69.

finale intrinseco» della tecnica essendo questa, così come un’istituzione umana, un mezzo e non uno scopo in sé⁷⁰.

La questione diviene allora l’emersione dell’essenza socio-politica della tecnica che sembrerebbe mostrare un ordinamento giuridico descrivibile non come sovrastruttura che regola le relazioni sociali ma piuttosto come ordine che si fonda sul ‘rapporto di responsabilità’ che, anche Jonesianamente, si pone fra ‘io’ presente e gli ‘altri’ futuri, proiettato, da una generazione all’altra, attraverso la fattispecie normativa⁷¹.

6. *Diritto vs. tecnica nel mercato capitalistico dell’informazione*

Il tentativo qui sviluppato di precisare il rapporto temporale tra il diritto e la tecnica rende ora necessario riflettere, all’interno di un contesto argomentativo più ampio, sulla questione della relazione tra il diritto e la tecnica da un lato e il mercato capitalistico dell’informazione (del dato) dall’altro⁷².

⁷⁰ H. JONAS, *Il principio*, cit., 70 s.

⁷¹ E v. individuando, in generale, in questo rapporto di responsabilità il fondamento dell’ordinamento giuridico, R. CRISTIN, *Il diritto del fenomenologico. Gerhart Husserl e la fondazione fenomenologico-giuridica della comunità intersoggettiva*, in *Presentazione a G. HUSSERL, Diritto*, cit.

⁷² In questo senso l’informazione è pensabile, nella prospettiva della tecnica, come «tutto ciò che è suscettibile di essere codificato informaticamente [e, n.d.a.] si trova a ricevere una stessa forma e uno stesso trattamento aritmetico»: A. GARAPON, J. LASSÈGUE, *La giustizia digitale*, cit., 225. Si potrebbe anche incidentalmente osservare che l’informazione non esaurisce il suo significato sul piano del mercato ma caratterizza anche l’ambito della giustizia e perciò identificabile come ‘informazione occorrente’ (ossia non ancora disponibile) e che la tecnica vorrebbe rendere disponibile in forma di ‘sapere pre-detto’: ci si riferisce evidentemente alla giustizia predittiva (su cui v. i cenni sopra alla nt. 9 del § 1; nel § 3 e alla nt. 18; nella nt. 36 del § 4; nel § 5; e oltre nella nt. 96 del § 7) da cui può trarsi un mero «annuncio» (A. GARAPON, J. LASSÈGUE, *La giustizia digitale*, cit., 186) ossia una verità ‘già esistente’ che ha il senso di un sapere probabile o probabilistico. E ciò si direbbe è il risultato del «programma» ossia appunto dello «scrivere prima’ dove l’autore definisce e ingabbia il parlare dei soggetti»: N. IRTI, *Scambi*, cit., 358.

Per quel che concerne il mercato appare pacifico che esso è inteso, in base ad una prospettiva privatistica, come ‘ordine’ e «unità giuridica delle relazioni di scambio, riguardanti un dato bene o date categorie di beni» ed è dunque derivato dal diritto e dalla politica «da uomini per altri uomini»⁷³. Un ordine che implica la riconoscibilità anche di «valori e interessi della collettività, sia pure da conciliare con l'utilità economica»⁷⁴.

In secondo luogo sembra chiaro che nell'ambito di tale ‘ordine’, l'informazione è funzionale al compimento di operazioni e assetti d'interessi che intervengono nel mercato e in grado di stabilire un determinato livello di calcolabilità dell'operazione economica. È indubitabile infatti come d'informazione si discute a proposito della sua funzione non solo di comunicazione ma anche e soprattutto di calcolo dell'imprevedibile (ossia del rischio d'impresa; della scelta; di future decisioni giudiziali) e dunque di controllo preventivo idoneo, attraverso un'informazione consapevole, a creare fiducia⁷⁵.

⁷³ N. IRTI, *L'ordine*, cit., 4 ss., 34 e 111; cfr. pure ID., *Diritto e mercato*, in *Il dibattito sull'ordine giuridico del mercato*, Roma-Bari 1999. E v. pure, riprendendo lo spunto, P. GROSSI, *La formazione*, cit., 35, 42 s. rilevando peraltro l'autonomia del mercato dalla realtà giuridica.

⁷⁴ Così G. OPPO, *Qualche parola introduttiva su mercato, valori e globalizzazione*, in ID., *Ultimi scritti*, VIII, Milano 2013, 11.

⁷⁵ Significativo è del resto che per superare l'incalcolabilità, il capitalismo stia affidando un ruolo importante, nella costruzione razionale delle scelte, non solo, come scrive N. IRTI, *Un diritto*, cit., 48, «al vincolo dei patti e della parola data, alla serietà della reputazione individuale, al costume di piccole cerchie economiche-finanziarie, al prestigio di lodi e pareri arbitrali» ma anche, come da noi prospettato, al dato (all'informazione) e alla sua elaborazione in forma aggregata. Infine, diffuso è il rilievo che l'informazione (soprattutto quando estesa, o come si dice, grande e grandissima) riducendo il rischio economico del mercato evita anche che quest'ultimo sia allocato. Si pensi alle informazioni che si potrebbero utilizzare in caso di richiesta di un finanziamento o di stipulazione di una polizza di assicurazione sulla vita: utilizzando le informazioni disponibili sul cliente (reputazione creditizia; condizioni di salute del cliente e dei suoi familiari) questi potrebbero essere profilati 'evitando' di erogare finanziamenti o emettere polizze assicurative a favore di quei soggetti che dovessero risultare particolarmente poco 'affidabili' (e dunque, proseguendo nell'esempio proposto: non in grado potenzialmente di onorare le proprie

Il punto potrebbe essere più concretamente illustrato osservando come nel mercato, il valore di scambio si pone oramai in ragione appunto dell'informazione (o, se si preferisce, del dato) che è l'attuale *allgemeines Äquivalent* ossia la 'forma naturale equivalente della merce' che ha sostituito il denaro ma che 'funziona' come questo⁷⁶: con la conseguenza, da qualche tempo individuata, che oggi il vero 'oro' non è la moneta ma l'informazione che lo alimenta purché quest'ultima (e la scelta che in conformità a questa si forma) si traduca in un effettivo 'alleviamento del rischio' attraverso la sua (dell'informazione) intelligenza⁷⁷.

obbligazioni; ovvero, nel caso delle assicurazioni, di salute prevedibilmente instabile). Il che, si osserva incidentalmente, non assume un significato soltanto nell'ambito della giustizia: si pensi al caso della previsione dell'aspettativa di vita di un individuo sulla base delle informazioni raccolte, monitorate e analizzate e che, si è detto (A. VIGLIANESI FERRARO, *Le nuove frontiere dell'intelligenza artificiale ed i potenziali rischi per il diritto alla privacy*, in *Persona e mercato*, 2021, 405) potrebbe «incidere (più o meno indirettamente) sugli sforzi e sulle strategie terapeutiche dei medici e degli operatori sanitari, i quali potrebbero essere in sostanza indotti a non prestare la propria assistenza professionale con lo stesso 'entusiasmo' (per non dire rigore) di prima».

⁷⁶ Sul denaro come 'equivalente generale' ci si riferisce, come chiaro, alla teoria di K. MARX, *Das Kapital. Kritik der politischen Oekonomie. Buch I: Der Produktionsprozess des Kapitals*, Hamburg, 1867, 782 secondo la quale «Die spezifische Waarenart nun, mit deren Naturalform die Äquivalentform gesellschaftlich verwächst, wird zur Geldwaare oder funktionirt als Geld». Cfr. invece A. GARAPON, J. LASSÈGUE, *La giustizia digitale*, cit., 224 che arrivano alla conclusione secondo la quale è la scrittura digitale (e dunque, in definitiva, per noi, la sua informazione) il nuovo equivalente generale. D'identità tra la rete digitale (intesa come la registrazione dei dati) e il capitale tratta anche M. FERRARIS, *Il capitale*, cit., 24 nell'ambito di «un'analisi del capitale, che riconosca nel capitale documediale la sintesi e il superamento del capitale industriale e di quello finanziario (la trasformazione delle merci in documenti è una *Aufhebung* dell'industria, l'adozione del documento come merce fondamentale è una *Aufhebung* del capitale finanziario)».

⁷⁷ Cfr. discutendo della funzione dell'informazione, pur se nell'ambito della prospettiva dei controlli, M. POWER, *La società dei controlli. Ritualità di verifica*, trad. it., Torino, 2002, 173. Si può altresì ricordare, nello stesso senso, il contributo di M. FERRARIS, G. PAINI, *Ontologia*, cit., 13 nel quale si rileva come «i dati, ora, possono far guadagnare molto di più del denaro, costituendo una super-moneta iper-informativa». Apparendo allora chiaro, per noi, che il ricco oggi non è più chi ha il forziere pieno di

Al contrario, adottando il punto di vista della tecnica così come definita da Severino, può notarsi come la sua rilevanza si direbbe determinare una produzione dell'informazione che realizza il potenziamento della tecnica giacché è essa stessa il principio della produzione; tanto che il denaro (il suo valore) da 'mezzo' di scambio sarebbe oramai diventato 'scopo' dello scambio⁷⁸. Il che dimostrerebbe non solo che il capitalismo s'illude di servirsi della tecnica come di un suo mezzo, anche se indispensabile per l'accrescimento del profitto; ma consentirebbe di precisare, quanto al rapporto tra tecnica e capitalismo, che non si tratta tanto di una differenza quanto piuttosto di una 'opposizione'⁷⁹. E il contrasto si avverte essenzialmente in ciò che la tecnica tende alla riduzione della penuria dei beni di consumo (scarsità mediana delle merci) mentre, al contrario, il capitalismo mira a mantenere tale carenza; con l'esito, allora, che il capitalismo, si lusinga di utilizzare la tecnica per il suo scopo di incrementare all'infinito il lucro mentre in realtà la tecnica pone un ostacolo alla sua realizzazione; il che, si noti, è evidenziato dalla circostanza per cui mentre lo scopo

denaro o i mezzi di produzione (nel loro senso tradizionale come fino ad ora li abbiamo intesi) ma chi detiene l'informazione (e può eventualmente anche intervenire su di essa) e il relativo 'mezzo di produzione' funzionale alle scelte imprenditoriali. Potrebbe anche incidentalmente ricordarsi, in forma estrema, che nella *common law*, il contratto tra le parti implica anche lo scambio d'informazioni (anche relativi ai rischi legati alla violazione della promessa) e quindi la responsabilità del promittente per i rischi indicati nel contratto o riferibili alla natura di questo. Al contrario nel caso di illecito, in cui ciascuno si assume i propri rischi derivanti dal proprio negligente comportamento «non c'è possibilità di scambio di informazioni, né di limitare la responsabilità» G. ALPA, voce *Danno in diritto comparato*, in *Diritto on line*, *Enciclopedia Treccani*, 2019, § 1.

⁷⁸ E. SEVERINO, *Democrazia*, cit., 36 e 118. Di particolare rilievo in proposito è la posizione di A. GARAPON, J. LASSÈGUE, *La giustizia digitale*, cit., 120 che fanno riferimento alla circostanza per cui la tecnica delle catene di blocco «pretende di democratizzare lo scambio di valore, rendendo ciascuno padrone delle transazioni a cui partecipa». Sulle catene di blocco v. i cenni sopra nel § 1 e alla nt. 9; nella nt. 32 del § 3; nelle ntt. 38, 52 e 55 del § 4; nel § 5.

⁷⁹ E. SEVERINO, *Democrazia*, cit., 119 s. E v. analogamente A. CAMUS, *L'homme*, cit., 271, in cui si osserva che «l'accumulation tient à la technique même, et non au capitalisme».

della tecnica è ‘inclusivo’ d’intenti diversi, al contrario il capitalismo è ‘escludente’ non ammettendo altro scopo che l’incremento del profitto⁸⁰. Insomma, a ben guardare il capitalismo non è il fondamento della tecnica bensì la più sfavillante manifestazione della potenza della tecnica.

E può essere interessante notare che postulando una corrispondenza tra la tecnica e la rete telematica appare possibile affermare che anche in quest’ambito si assiste a una ‘opposizione’ tra la tecnica di diffusione dell’informazione per il tramite della rete (che tende a ridurre la mancanza del dato) e il mercato capitalistico dell’informazione che, invece, mira a conservare la penuria mediana del bene-informazione⁸¹: la constatazione cioè, si ritiene, dell’inevitabile dichiarazione di potenza della tecnica di diffusione dell’informazione per il tramite della rete di cui il capitalismo auspica di servirsi per i suoi scopi ma che, in realtà, ne fa emergere i limiti⁸². Al punto che neppure è azzardato pensare che all’incertezza del capitalismo si stia sostituendo una ‘certezza tecnica assoluta’⁸³. Il punto può essere illustrato facendo riferimento all’informazione nell’ambito delle catene di blocco: tecnica

⁸⁰ E. SEVERINO, *Democrazia*, cit., 44 s. e 120.

⁸¹ Il tema, per molti aspetti sottostante a quello della tecnica, ha assunto particolare importanza soprattutto per il mercato e per il senso giuridico che di tale rapporto può darsi. Da questo punto di vista merita di essere ricordato come la rete si è sostituita «a una realtà piramidale fatta di comandanti e comandati perché imperniata sul comando (e quindi innervata di ineliminabili rapporti gerarchici) una realtà strutturalmente diversa dominata dalla interconnessione fra vari soggetti e posizioni, appunto la rete, dove non emerge una graduazione gerarchica ma un gioco (e intreccio) di reciproci condizionamenti e integrazioni, che si sviluppa non in proiezioni geografiche ristrette e frazionate com’erano i territori delle vecchie entità statuali ma in aree sempre più larghe ed aperte, tendenzialmente mondiali»: P. GROSSI, *La formazione*, cit., 44.

⁸² Per una conferma della constatazione che diversi fenomeni osservati nella rete telematica si «spingono oltre la logica del capitalismo, senza cercare di rinnovarlo», A. GARAPON, J. LASSÈGUE, *La giustizia digitale*, cit., 125.

⁸³ Cfr. analogamente A. GARAPON, J. LASSÈGUE, *La giustizia digitale*, cit., 117.

per la quale si nutre l'aspettativa che rappresenterà in futuro la «macchina che produce fiducia»⁸⁴.

Ma analogamente si può osservare che se così fosse, diverrebbe possibile mostrare lo scopo della tecnica solo quando il suo linguaggio fosse reso 'conosciuto o conoscibile': che, in altre parole, sia intesa la 'scrittura digitale' in cui è ricompresa la digitalizzazione, l'elaborazione e l'aggregazione infiniti dati⁸⁵.

⁸⁴ A. GARAPON, J. LASSÈGUE, *La giustizia digitale*, cit., 127, spec. 117 i quali notano che la peculiarità, sul piano tecnico, di tale sistema si coglie nella sua funzione di «stoccaggio e trasmissione di informazioni trasparenti e protette, che non richiede alcun organo di controllo, e che non è falsificabile».

⁸⁵ A. GARAPON, J. LASSÈGUE, *La giustizia digitale*, cit., 47, 59 e 227, il riferimento qui è all'elaborazione della grande massa di dati (*big data*, in inglese) attraverso la quale «non [si, n.d.a.] effettua più una registrazione del mondo» ma piuttosto, si direbbe, una sua elaborazione che «rende ogni gesto, ogni minimo fatto della vita (camminare, aprire il frigorifero, consumare un pacchetto di patatine davanti alla televisione) non significativo o funzionale in quanto tale, ma valido in quanto elemento di aggregazione a una massa in cui è possibile ritrovare insospettite regolarità». In altre parole, attraverso l'elaborazione dei dati di massa è possibile produrre «un'informazione *individualizzata*» e che si risolve in «un livello di realtà finora inaccessibile». Di dati ricchi (*rich data*, in inglese), ossia di informazioni «che consentono una conoscenza non solo di mercato, ma degli orientamenti politici, dello stato di salute, delle preferenze personali» e che allora alimenta «l'uso dei documenti come merci assolute, più ricche informativamente di quanto non lo sia quel documento relativamente povero e anonimo che è il denaro» e ciò sulla base della qualificazione del «capitale come archivio, rappresentato in forma ideale da una lavagna universale in cui siano registrate tutte le transazioni umane» scrive M. FERRARIS, *Il capitale*, cit., 13 e 25 s. Di diritto sostanziale alla trasparenza dell'algoritmo (ossia il diritto di conoscere l'«alfabeto» per partecipare consapevolmente alla produzione di informazioni ed eventualmente alla loro 'gestione'; in sostanza del «codice di comportamento chiaramente formulato» di cui scriveva G. ORWELL, 1984, trad. it., Milano, 2016, 217) si parla già da qualche tempo e con diverse sfumature nell'ambito, in particolare, sia del diritto amministrativo e sia della filosofia del diritto: in argomento e per un primo approccio v. P. ZUDDAS, *Brevi note sulla trasparenza algoritmica*, in *Amministrazione in cammino*, 5 giugno 2020, <https://www.amministrazioneincammino.luiss.it/wp-content/uploads/2020/06/ZUDDAS.pdf>. Ed è interessante notare che la questione sia ora impostata politicamente con il riconoscimento di un impegno all'informazione (al dato e al linguaggio e dunque, forse, anche al codice algoritmico su cui v. il cenno sopra alla nt. 49 del § 4)

Necessario è così che si ponga come premessa indispensabile per qualsiasi discorso sulla razionalità della tecnica nel mercato capitalistico dell'informazione e sul ruolo assegnato al diritto, un'interpretazione preliminare del dato che prescindia da una sua (del dato) assunta razionalità in conformità a un metodo che argomenti le premesse piuttosto che porle definitivamente come prestabilite⁸⁶; e che ammetta, nel paesaggio giuridico se riguardato attraverso il metodo della logica matematica, la probabilità che il dato sia il risultato di scelte individuali (o negoziate) – e dunque non oggettivo – e quindi secondo 'valori' non sempre condivisi⁸⁷.

E forse non è difficile allora convincersi che l'interpretazione del dato è plausibile solo sulla base della saggezza, ossia all'interno di un

che oggi può forse dirsi ricompreso nel diritto alla conoscenza, ossia: «the citizen's civil and political right to be actively informed of all aspects regarding all stages of the policy-making and administrative/rule-making processes, in order to allow for full democratic participation, and hold public goods administrators to account according to the standards of human rights and the rule of law»: così il par. 4 della Risoluzione dell'Assemblea parlamentare del Consiglio d'Europa, *Media freedom, public trust and the people's right to know*, 22 giugno 2021, n. 2382.

⁸⁶ Riteniamo di poter adottare qui la considerazione, riferita alle premesse del metodo adottato da Leibniz, di T. ASCARELLI, *Hobbes*, cit., 39.

⁸⁷ T. ASCARELLI, *Hobbes*, cit., 57 s., specialmente alla nt. 173 ove si pone l'accento sull'utilizzabilità in proposito di una prospettiva nella quale la probabilità segna «il legame tra un'azione presente e un futuro che richiede l'azione, ma insieme è in funzione di dati oggettivi non completamente noti, conciliando la ragionevolezza dell'azione e la sua libertà». Un aspetto che si presenta in maniera evidente e centrale nella discussione se e in che modo può atteggiarsi il diritto delle generazioni future, l'ipotesi cioè in cui, in particolare, sono preservati (o violati), nel tempo presente, diritti che possono dirsi propri dei posteri, H. JONAS, *Principio*, cit. Si pensi ad un profilo che si manifesta in modo eclatante nella discussione su quello che viene chiamato l'algoritmo 'razzista': l'ipotesi cioè in cui vengano immessi una serie di dati (non necessariamente direttamente discriminatori) nel sistema al fine di mettere in atto comportamenti discriminatori ma considerati 'razionali' dalla tecnica adottata. E cfr. per una sintesi dei problemi e la presentazione di alcuni casi di errori da algoritmi razzisti A. GATTI, *L'algoritmo tra volontà e rappresentazione*, in *DPCE online*, III, 2020, 3457 ss. Una questione che si presenta anche in relazione alla libertà di espressione e all'algoritmo funzionale alla selezione (e conseguente eliminazione) dei così detti discorsi d'odio (*hate speech*, in inglese) diffusi nella rete digitale.

procedimento che di per sé, comunque, comporta un rischio e una probabilità che però non si basa su di una verità già predeterminata ma su una «scommessa sul futuro e su un futuro che la nostra azione concorre nel determinare»⁸⁸.

E non vi è dubbio che la questione così impostata sia suscettibile di essere riconoscibile nell'azione determinante il futuro che ammetta «un valore delle varie e successive formulazioni in una loro considerazione nel tempo»⁸⁹. L'individuazione, in ultima analisi, del «momento volontaristico della libertà» che spiega così il confronto fra dato e volontà (passata e futura) e che trova nella 'probabilità' la sua mediazione cui «si affida l'azione per la sua conciliazione con un ordine generale»⁹⁰.

7. *L'orizzonte*

La sensazione è in definitiva che il diritto (precetto e norma) in rapporto alla tecnica appare interpretabile attraverso una considerazione dell'economicità dell'informazione e del riconoscimento dell'«altro futuro» che consenta così la sua (del diritto) sincronicità con la produzione della tecnica.

E se la finalità socialmente riconoscibile è lo sviluppo di una conoscenza dell'informazione e del suo linguaggio che non soggiaccia alle logiche del mercato capitalistico, è d'improrogabile importanza affermare che l'informazione è un 'bene informativo comune'⁹¹; 'bene'

⁸⁸ Per questa impostazione e per il rilievo conclusivo v. T. ASCARELLI, *Hobbes*, cit., 67; cfr. pure in argomento, in una più ampia prospettiva, A. CAMUS, *L'homme*, cit., 180 s. per il quale «Il faut agir et vivre en fonction de l'avenir».

⁸⁹ T. ASCARELLI, *Diritto*, cit., 48 e alla nt. 24; e ID., *Hobbes*, cit., 68 s.

⁹⁰ T. ASCARELLI, *Hobbes*, cit., 69.

⁹¹ A. GARAPON, J. LASSÈGUE, *La giustizia digitale*, cit., 81 ss. Quanto al carattere anche sociale dell'informazione come bene comune v. anche quanto sostenuto da U. MATTEI, *Beni comuni. Un manifesto*, Roma-Bari, 2011, 54. Cfr. pure L. NIVARRA, *Intervento, in A dieci anni dai lavori della Commissione Rodotà: quale futuro per i beni pubblici? Atti del Convegno dell'Accademia nazionale dei Lincei*, Roma, 2018, disponibile all'indirizzo <https://www.radioradicale.it/scheda/558916/a-dieci-anni-dai-lavori-della-commissione-rodota-qual-e-futuro-per-i-beni-pubblici>. E per la portata globale della

che, parodiando il mercato capitalistico, deve essere ‘prodotto’ e ‘scambiato’ a un prezzo equo essendo, di per sé, fisiologicamente suscettibile di generare un guadagno (o lucro, inteso come surplus ossia come supero di ricavi rispetto ai costi); e ciò senza che però, si realizzi

conoscenza come bene pubblico v. J.E. STIGLITZ, *Knowledge As a Global Public Good*, in *Global Public Goods: International Cooperation in the 21st Century*, a cura di I. Kaul, I. Grunberg e M.A. Stern, New York, 1999, 310. In un ambito più generale, sembra incontestabile che la conclusione e dunque la proposta è qui limitata a un richiamo già autorevolmente espresso da G. OPPO, *Sintesi di un percorso (incompiuto) del diritto italiano*, in ID., *Ultimi scritti*, cit., 27 s. «ad arricchire ed aggiornare con meccanismi ‘legati all’uomo’, i contenuti ... delle Costituzioni nazionali ed europee ... coordinandole anche con le iniziative dell’ONU»; a guardare cioè, in primo luogo, nella direzione di una «costituzionalizzazione» del diritto europeo che faccia dei principi dei solidi diritti essenziali. È un primo passo, crediamo, efficace che si aggiunge ad altre strade quali: a) la definizione di Carte internazionali di principi o di una «costituzione globale» ossia «un corpus complesso e articolo di regole di comportamento che operino su un piano planetario», cfr. G. AZZARITI, *Internet e Costituzione*, in *Costituzionalismo.it*, 2011, II, 6 s.; b) la realizzazione di una *lex informatica*, cfr. anche J.R. REIDENBERG, *Lex Informatica: The Formulation of Information Policy Rules through Technology*, in *Texas Law Review*, 1998, III, 553 ss.; L. LESSIG, *The Constitution of Code: Limitations on Choice-based critiques of Cyberspace Regulation*, in *CommLaw Conspectus*, 1997, V, 181; c) la realizzazione di una *lex electronica*, cfr. C. CARUSO, *L’individuo nella rete: i diritti della persona al tempo di internet*, in *Forum di Quaderni Costituzionali Rassegna*, 2013. La necessità di aderire al movimento internazionale che postula la creazione di una Costituzione per internet è stata sostenuta da S. RODOTÀ, *Verso una Dichiarazione dei diritti di Internet*, in *Verso una Costituzione per Internet. Atti del Convegno della Camera dei Deputati*, Roma, 2014, 1 s., https://www.camera.it/application/xmanager/projects/leg17/attachments/upload_file/upload_files/000/000/193/Internet_Libe.pdf. Infine, scarso seguito ha, a nostro giudizio, la tesi per cui la rete sarebbe uno spazio senza regole (quasi una sorta di ‘spazio naturale’) ossia in grado di regolarsi da sé e che dunque non sottostà ad alcun precetto di luogo reale; infatti, sono note evenienze (l’utilizzo degli strumenti informatici al fine di organizzare un’azione o una strategia terroristica, la pedofilia in rete; ecc.) per le quali non è più possibile rifiutare l’applicazione del diritto statale. Il problema allora è il passaggio (ormai non più evitabile) dallo spazio virtuale a quello reale e dunque l’individuazione di un diritto applicabile al ‘fare’ virtuale. Ciò al fine di intraprendere, per quanto possibile, il percorso che porta a una «dialettica tra disposizioni costituzionali, disposizioni legislative [e] contesti», A. MORRONE, *Il custode della ragionevolezza*, Milano, 2001, 451.

l'accumulazione del capitale (o, almeno, attuandola in misura ridotta). In un'ottica realisticamente opposta, allora, rispetto a quella consueta della proprietà privata e di quella pubblica, attraverso un percorso in cui «il senso comune è ... un risultato non ... un punto di partenza»⁹². Il che, evidentemente conduce, da un punto di vista economico, a isolare l'informazione, rendendola così, riducibile a una 'merce'; ma nello stesso tempo esaltandone il solo profilo qualitativo attraverso la realizzazione di uno «statuto pubblico dei dati»⁹³.

Solo dal riconoscimento di tale 'peso' dell'informazione appare possibile ridurre la potenza della tecnica ed evitare che questa sia retta dalla *loi de l'efficacité*: e ciò nella misura nella quale si darà luogo a una dottrina umanistica del 'fare' cui è propedeutico, se non un giudizio di valore almeno una decisione sul 'fare'⁹⁴. Si tratta, in altri termini, di muovere dalla sicura (ma statica e retrospettiva) dimensione del fatto verso una 'coscienza normativa' del 'fare', da cui in definitiva dipende la riconoscibilità di un futuro, attraverso l'adozione di quel preciso 'criterio di misura' che è la fattispecie normativa⁹⁵. E ciò anche quando il fatto è suscettibile di essere descritto numericamente e regolato attraverso uno 'pseudo' rinnovamento del diritto che si direbbe muoversi verso una 'razionalità virtuale' e tale da arrivare a sostituire al giudizio il calcolo (e dunque il pre-giudizio, v. sopra al § 3), all'istituto giuridico la macchina approntata da 'giuristi tecnici', al 'caso' la

⁹² A. GARAPON, J. LASSÈGUE, *La giustizia digitale*, cit., 81 s.

⁹³ A. GARAPON, J. LASSÈGUE, *La giustizia digitale*, cit.

⁹⁴ In un'accezione allora dinamica del fatto e parzialmente diversa da quella sostenuta da N. IRTI, *Nichilismo*, cit., 94.

⁹⁵ Per questi aspetti, tra loro evidentemente connessi e che riguardano anche il rapporto tra norme e istituzioni si rinvia ancora al prezioso insegnamento di N. IRTI, *Un diritto*, cit., 34 s., 198 s., in cui si sottolinea così pure il limite della teoria romaniana. Cfr. pure ID., *La crisi della fattispecie*, in *Riv. dir. proc.*, 2014, 36 ss. E in termini di sociologia del diritto si ritrovano tracce di questa prospettiva, come nota Irti, in M. WEBER, *Wirtschaft*, cit., 396 dove si rileva che «Die heutige juristische Arbeit, wenigstens diejenige ihrer Formen, welche den Höchstgrad methodisch-logischer Rationalität erreicht hatte: die von der gemeinrechtlichen Jurisprudenz geschaffene, geht von dem Postulate aus 1. daß jede konkrete Rechtsentscheidung Anwendung eines abstrakten Rechtssatzes auf einen konkreten Tatbestand sei».

‘casistica’⁹⁶. Ciò al fine di realizzare un nuovo orizzonte quale risultato del dialogo necessario con quella che è stata definita, la funzione

⁹⁶ V. proponendo la formula del fatto descrivibile numericamente, B. ROMANO, *Filosofia del diritto*, Roma-Bari, 2002, 191 s.; cfr. pure discutendo di razionalità virtuale, T. ASCARELLI, *Hobbes*, cit., 51. Ci si riferisce così, al fondo, al rapporto tra la logica del diritto e la razionalità attribuita alla matematica (in una prospettiva analoga a quella proposta tra il diritto e l’economia, la letteratura, la società); un punto delicatissimo, complicatissimo (che coinvolge la matematica, il diritto e la filosofia) e decisivo per tentare di utilizzare una scienza che se non realizza, quando applicata al diritto, delle ‘scoperte’ almeno può rappresentare in taluni casi uno strumento di ‘raffinazione’ del diritto che non esclude, però si crede, proprio per il metodo matematico applicato il rischio di paradossi e antinomie (e, cfr. per quest’ultimo aspetto, riconducibile alla «crisi dei fondamenti» della matematica, lo spunto che si legge in E. CASSIRER, *Axel Hågerström. Uno studio sulla filosofia svedese contemporanea*, trad. it., e disponibile all’indirizzo <https://www.academia.edu>). E v. ancora T. ASCARELLI, *Diritto*, cit., 25, 38 alla nt. 19, 41 s. alla nt. 21– e in maniera analoga ma più sintetica pure ID., *Hobbes*, cit., 34 – il quale osservando che la ricerca di un’analogia del diritto con la matematica è la conseguenza della mancata elaborazione nel diritto di «schemi formali adeguati», afferma l’inapplicabilità del ragionamento assiomatico della matematica all’interpretazione del diritto poiché «il carattere normativo della valutazione del giurista rende impossibile il ricorso a constatazioni empiriche ai fini della scelta tra i vari assiomi nell’applicazione». E v., invece, per la ridicibilità della matematica a un ragionamento assiomatico, F. CARNELUTTI, *Matematica e diritto*, in *Riv. dir. proc. civ.*, 1951, 201 ss. Per degli altri esempi dell’uso di funzioni algebriche per la rappresentazione di fenomeni giuridici v. A. KOCOUREK, *An Introduction to the Science of Law*, Boston, 1930, 258, specialmente 262 ss.; e nel senso che il pensiero giuridico «che siamo soliti ammirare per la sua chiarezza e per la sua precisione, e che a motivo di ciò lo si paragona talvolta alla matematica, è in fondo prigioniero di rappresentazioni superstiziose di cui esso non si è mai veramente spogliato» v. E. CASSIRER, *Axel Hågerström*, cit., 109. In generale, sul tema dell’applicazione del metodo matematico al diritto la bibliografia è semplicemente amplissima. Si rinvia, oltre agli autori già citati, anche ad alcuni degli studiosi che si sono posti il problema: G.W. LEIBNITZ, *Dissertatio de arte combinatoria*, Lipsiae, 1666; e già in ID., *Nova methodus docendae discendaeque jurisprudentiae*, 1771, 94 ss.; U. FRAGOLA, *Metodo matematico e scienza giuridica*, in *Giur. it.*, 1941, IV, 1 ss.; e, in particolare, nell’ambito del Diritto commerciale, *La rilevanza dei numeri nel diritto commerciale*, a cura di U. Morera, G. Olivieri, M. Stella Richter jr., Milano, 2001; P. SPADA, *Un numero che detta regole. Ovvero il ruolo del capitale sociale nel diritto azionario italiano*, in *Riv. not.*, 2014, I, 437 ss. Può essere anche interessante ricordare, in certo modo perché attinente, che nella giustizia predittiva (su cui v. i cenni sopra alla nt. 9 del § 1; nel § 3 e alla nt. 18; nella nt. 36 del

§ 4; nel § 5; nella nt. 72 del § 6) si è pure posta la questione se e in che termini dovessero essere valutati, nella prospettiva del caso concreto, ipotesi di soluzioni fondate sulla rappresentazione «*ve* in presenza di tale dato (tale sequenza di numeri) allora si esegue tale elaborazione (che trasforma quella sequenza di numeri in un'altra sequenza di numeri; poi sta a un essere umano interpretare, ma mai durante l'elaborazione stessa, questa nuova sequenza di numeri come foriera di un significato)»: v. A. GARAPON, J. LASSÈGUE, *La giustizia digitale*, cit., 44. Si direbbe peraltro evidente che la soluzione del caso attraverso tale strumento, non può ritenersi 'la' decisione né può influenzare (eventualmente alterando l'andamento del processo) quel primato che deve essere attribuito alla decisione dell'autorità umana: ciò in quanto, in certo modo per definizione, la soluzione proposta dalla giustizia predittiva costituisce 'una rappresentazione dell'esistente' (ossia di quanto già scoperto e accertato), una casistica immaginaria che si risolve in un 'annuncio' (ID., *La giustizia digitale*, cit., 186); il che non elimina il rischio di decisioni errate incalcolabili, basate su tali 'simulacri' senza soggetto. In altre parole, la giustizia predittiva non è un metodo scientifico poiché non scopre nulla né assolve una funzione euristica (ossia di ricerca delle fonti e dei documenti preliminare a ogni studio specifico) ma, piuttosto 'prende e combina l'esistente e semplicemente lo rappresenta' al fine di realizzare una sorta di 'mondo del diritto ideale'. Ma tutto ciò non tiene conto che l'esigenza fondamentale della ricerca giurisprudenziale, come è stato osservato (E. CASSIRER, *Axel Hägerström*, cit., 120) è che tale materiale non sia solo raccolto e registrato ma anche 'ripulito' ed esaminato al fine di verificare che non ci sia una contraddizione interna. E soprattutto che il diritto non è un mondo ideale che passa per un dato scientifico (un risultato matematico) ma piuttosto attraverso la mediazione (giuridica e linguistica) dell'interprete: il che di nuovo evidenzia il tentativo della giustizia predittiva di trasformare il diritto in senso 'divinatorio' (come diritto esistente in sé) e in termini allora opposti rispetto al diritto 'umano' ossia come creato da uomini per altri uomini. Si aggiunga che tale strumento sta avendo particolare apprezzamento tra gli operatori del diritto perché ritenuto 'più comodo ed economicamente più conveniente' probabilmente perché più veloce e in grado di 'scoprire la verità'. Ma v. M. FERRARIS, *Il capitale*, cit., 24 in cui si sottolinea che nella rete telematica esiste una post-verità «che è tutto tranne che vera» ma che «la registrazione è in grado di spiegarla (è comunque un atto scritto, sebbene si riferisca a cose non vere), l'informazione no» tanto che ciò dimostrerebbe la «priorità della registrazione sulla informazione». V. espressamente in questo senso T. ASCARELLI, *Diritto*, cit., 25 s. e alla nt. 11 che – in un certo modo per noi sorprendente ma in fondo neanche poi tanto considerata la levatura dell'autore – segnalava (già nel 1953) che tale tendenza è la conseguenza dell'assenza di schemi giuridici formali adeguati e che l'importanza per il diritto dei sistemi logici della matematica si rileva fondamentale soprattutto nel Diritto commerciale. E v. discutendo il senso della

‘obbiettivizzante’ della legge in grado così di «sovrastare il futuro»⁹⁷. Evidente è anche che tale panorama esclude, e non potrebbe altrimenti, la ‘contingente ricerca di credibilità’ delle decisioni attraverso l’impiego di espressioni matematiche per la definizione delle regole e la soluzione delle controversie.

Oppure, diversamente, attraverso una demitizzazione del conflitto tra tecnica e diritto così da mostrare che, in realtà, si tratta di una collisione tra regole per le quali, riconosciuta l’impossibilità di una gerarchia di principi costituzionali, si renderebbe auspicabile una «dottrina del precedente giudiziario»⁹⁸.

Ma anche deve notarsi, che altri itinerari possono scegliersi: I) la combinazione del ‘sentimento’ e della ‘mano invisibile’ di Adam Smith⁹⁹; II) i ‘fattori complementari’ che Max Weber individuava nello spirito razionale, in un’etica economica ragionevole e, in generale, in una condotta di vita razionale¹⁰⁰; III) un’emancipazione sociale che preceda quella politica (dello stato, della società), così come immaginato da Karl Marx, posto che il costo dei diritti dipende da come è organizzata la società e dunque dal sociale¹⁰¹; IV) la durata della

nota considerazione di Max Weber secondo la quale si può calcolare il diritto come una macchina e affermando come ciò sarebbe ipoteticamente possibile solo se il diritto fosse «stabile», N. IRTI, *Un diritto*, cit., 35. Cfr. infine per il rilievo che la crisi della fattispecie investe anche il ‘caso’ sostituito dalla ‘casistica’ ossia dal risultato statistico e aritmetico-quantitativo, ancora ID., *Un diritto*, cit., 29.

⁹⁷ N. IRTI, *Un diritto*, cit., 191.

⁹⁸ L. MENGONI, *I principi generali*, cit., 328; ma v. anche la considerazione sul punto di N. IRTI, *Un diritto*, cit., 69.

⁹⁹ Il riferimento qui è alle due opere: A. SMITH, *Theory of Moral Sentiments*, London, 1759 e ID. *The Wealth of Nations*, London, 1776. Un forte richiamo ai sentimenti «di cui era ... ben consapevole Adamo Smith» è presente anche in L. MENGONI, *Diritto*, cit., 9.

¹⁰⁰ In tal senso v. le lezioni di Weber pubblicate in M. WEBER, *General Economic History*, New York, 1961, 260. Il riferimento ai fattori complementari è presente, ma a proposito del capitale economico d’impresa e dunque in un significato necessariamente diverso da quello individuato da Weber, anche in G. ZAPPA, *Il reddito di impresa*, Milano, 1950, 83 ss.

¹⁰¹ Si tratta al fondo anche della tesi secondo la quale i diritti sociali hanno un costo (in termini di spesa) tanto che, si è detto, questi «sarebbero finanziariamente condizionati», E. MOSTACCI, *Evoluzione del capitalismo e struttura dell’ordine giuridico: verso*

regola, intesa come ‘validità’, così guardando all’intenzionalità costitutiva (permanente, non occasionale) dell’uomo intesa come «modalità della coscienza con cui l’uomo si rapporta al mondo»¹⁰²; coscienza in grado allora di far percepire non la semplice materialità della società ma il senso che questo ha per l’umanità¹⁰³.

Sembra perciò che sia praticabile una produzione giuridica che guardi all’individuo, pur con tutti i suoi limiti, nell’ambito di un ritorno al ‘luogo’ e al ‘tempo vissuto’ (e non a uno spazio ‘de-localizzato’ e a un tempo ‘de –storicizzato’¹⁰⁴): e che, in definitiva si possa osservare «uno spazio concreto di riflessività che reintroduca la dimensione del sensibile»¹⁰⁵. In altre parole, un rinnovamento ‘secolarizzante’ del diritto, che guardi, non solo alla temporalità, ma anche al tempo storico e che realizzi, attraverso il riconoscimento dell’invulnerabilità dei diritti umani, quali posti in testi normativi, una fonte di diritto fissa, protetta, completa e generale¹⁰⁶; e dunque, come principi declinati, in primo

lo Stato neoliberale?, in *Diritto: storia e comparazione. Nuovi propositi per un binomio antico*, a cura di M. Brutti e A. Somma, Frankfurt am Main, 2018, 313.

¹⁰² S. COTTA, *Il diritto*, cit. 192 ove ulteriori riferimenti in nota. In altre parole secondo l’A. il diritto si presenta con questa intenzionalità umana che non è composta di singoli atti separati ma piuttosto in considerazione della loro continuità diacronica. Il che risolve il diritto nella «varietà di atti, continuità di procedimenti, unità di senso» e in cui consiste «la durata che non è negazione della successione – e non potrebbe esserlo se non negando l’innegabile: la temporalità del mondo – ma ne rende significanti i momenti».

¹⁰³ H. JONAS, *Il principio*, cit., 53 ss.

¹⁰⁴ Si allude, come evidente, al discorso notissimo di N. IRTI, *Norma e luoghi*, cit., *passim*, poi ripreso in ID., *Dialogo*, cit., 11 s. In una prospettiva allora cui si avvicinano A. GARAPON, J. LASSÈGUE, *La giustizia digitale*, cit., 193, che, pur attraverso un percorso argomentativo diverso, avvertono come il potere, non è più così facilmente identificabile, quando è «de-spazializzato».

¹⁰⁵ È questa la conclusione cui giungono A. GARAPON, J. LASSÈGUE, *La giustizia digitale*, cit., 269 ss.

¹⁰⁶ Se così è, sembra necessario un confronto con i diritti umani così come enunciati nella Dichiarazione universale dei diritti dell’uomo del 1948. La questione concretamente si pone quando ci s’interroga in merito a quella categoria che possiamo chiamare ‘i posteri’ (ossia «persone di un domani indefinito e indefinibile, cui pure si riconnette la titolarità di diritti soggettivi»), L. SOLIDORO, *Formazione e*

luogo, in «leggi ordinarie dotate di fattispecie»¹⁰⁷. Diritti ‘posti’ che essendo ‘promessa’, danno la misura (storica e logica) della velocità del tempo della tecnica¹⁰⁸.

*trasformazione dei diritti umani. Il contributo dell'esperienza romana e l'attuale uso della categoria 'persona', in Teoria e Storia del Diritto Privato, 12, 2019, 34) e ciò che possiamo considerare come metro temporale di misurazione per la tutela dei loro diritti (s'intende 'il lungo periodo', in senso lato); l'ipotesi cioè in cui siano violati i diritti dei posteri al fine di perseguire un interesse attuale della società (e ciò anche quando, in ipotesi, tale eventualità sia riconosciuta dallo stesso legislatore). Tutto ciò rende auspicabile accogliere l'invito, quanto mai attuale, a «ridisegnare quel paesaggio giuridico più largo e più complesso fedelmente corrispondente alla natura sociale del diritto» (così P. GROSSI, *Il diritto*, cit., 39) attraverso una sua comprensione, quale premessa per il superamento della condizione di forza e l'instaurarsi di un discorso sia in termini di storia comune (intesa come «opera collettiva», T. ASCARELLI, *Hobbes*, cit., 22, 28, 57.) e sia con riguardo alla logica e alla pratica. Ci si riferisce, in quest'ultimo caso, ancora al diritto alla conoscibilità dell'algoritmo (su cui v. i cenni sopra alle ntt. 179 di questo § 7, 100 del § 4 e 159 del § 6) la cui rilevanza deve essere riguardata non solo sul piano sostanziale ma anche e soprattutto 'procedurale'; il che segnala l'esigenza di una coerenza dei diritti sostanziali con l'ordinamento e che talvolta impedisce l'attuarsi dei diritti fondamentali. Si pensi al caso del diritto all'oblio che senza una prospettiva appunto tipicamente procedimentale (ossia dei singoli atti in cui si compone la complessiva attuazione del diritto) esaurisce in sé il suo stesso significato sostanziale essendo la sua attuazione rimessa all'iniziativa del privato. V. per un esempio, Corte giustizia europea, Grande sezione, sentenza del 13 maggio 2014, causa C-131/12 Google Spain SL e Google Inc. c. Agencia Española de Protección de Datos (AEPD) e Mario Costeja González, disponibile all'indirizzo <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/IT/TXT/PDF/?uri=CELEX:62012CJ0131&from=IT>, che seppure ha riconosciuto il diritto all'oblio non ha potuto disporre sui modi e i tempi con cui il diritto dovesse essere garantito dal privato gestore dei dati ossia, in questo caso, il motore di ricerca Google). Infine, neppure vi è bisogno di sottolineare che questo invito a 'ridisegnare il panorama giuridico' postula il diritto come patrimonio comune della collettività e della civiltà umana, per il quale il riferimento va a S. GALGANO, *Sulla 'funzioni giuridica' del Diritto privato comparato. A proposito di uno scritto di R. Saleilles*, in *Rivista Giuridica d'Italia*, IV, 1915, 60; e analogamente T. ASCARELLI, *Diritto*, cit., 22 s. alla nt. 7.*

¹⁰⁷ N. IRITI, *Un diritto*, cit. 71.

¹⁰⁸ E. CASSIRER, *Axel Hägerström*, cit., 132 ss. E, per il riferimento alla storia «cioè di uno svolgimento che supera una reversibile meccanicità fuori del tempo» così che «l'imperativo morale autonomamente sentito dall'uomo si sostituisce al fato meccanicamente operante» v. T. ASCARELLI, *Antigone e Porzia*, in *Problemi giuridici*, I,

Se così è, se ciò può condividersi, la fattispecie normativa in rapporto alla potenza della tecnica potrebbe essere intesa come una ‘invariante in un campo di forze’: ossia una formazione emergente che assicura la conservazione di una ‘quantità costante’ che consente «di chiarire e rendere esplicite le proprie premesse»¹⁰⁹.

1959, ora in ID., *Problemi giuridici*, I, Milano, 1959, 8. Non è peraltro forse stato illustrato il ruolo decisivo che l’adozione della dimensione secolarizzante dei diritti umani nel rapporto con la tecnica (e soprattutto con il suo tempo, il tempo della tecnica) realizza e il significato che può assumere una competizione tra i diritti umani e la tecnica. Perciò il tema si caratterizza in concreto, si crede, in primo luogo, anche e soprattutto nei termini dell’a-sincronicità della produzione giuridica e, in definitiva, nei tempi entro i quali può effettivamente svolgersi un confronto tra il diritto e la tecnica. Senza che vi sia bisogno di aggiungere che, essendo la tecnica una potenza che anche temporalmente appare inarrestabile, la sua espansione riduce sensibilmente (fino ad annullarlo) anche il ‘momento politico’ a vantaggio del manifestarsi di situazioni ‘a-politiche’ come si è visto nel caso delle organizzazioni autonome decentralizzate (o DAOs, sui cui v. sopra alla nt. 11 del § 2 e più ampiamente nel § 3) fondate sulla assunta infallibilità della tecnica, che hanno aumentato il tasso di a-normalità e ridotto, si direbbe irtianamente (N. IRTI, *Un diritto*, cit., 185 ss.), il conflitto tra le parti in lite in un ‘duello’. E la questione al fondo è se e come la decisione politica sia anche la scelta di ‘non intervenire’ con il conseguente espandersi allora della «*autodeterminazione privata*, quasi che il cittadino, reso estraneo al potere pubblico e tornato puro e semplice individuo, si svolga in ambiti di vita a-politici o anti-politici [tanto che, n.d.a.] l’espansione del singolo avviene non entro, ma fuori o contro la comunità politica», N. IRTI, *Un diritto*, cit., 187 s., e in part. 158 s.

¹⁰⁹ T. ASCARELLI, *Dispute metodologiche e contrasti di valutazione*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1953 e poi in ID., *Saggi*, cit., 472 e 476. Ed è significativo, che la ricerca di questo ordinamento per valori, si sviluppi, nel caso di Ascarelli, nel segno di «un’ansia divorante di progresso e di superamento delle posizioni acquisite» e della libertà: cfr. M. STELLA RICHTER JR., *Racconti ascarelliani*², Napoli, 2021, 87 e 92. Quanto alla ‘quantità costante’, s’intende dire che forse, come accade nella fisica, anche nel diritto, quando le forze sono diverse e contrapposte può aversi comunque un nucleo ‘fermo’ che è conservato. In altre parole, come in fisica in cui «ogni volta che nel mondo delle particelle un processo manifesta una certa simmetria, esiste una quantità misurabile che è ‘conservata’, cioè una quantità che rimane costante nel processo» (F. CAPRA, *Il Tao della fisica*, Milano, 1982, 290) così allo stesso modo nel diritto la quantità minima che si ‘conserva’ è, potrebbe dirsi, la fattispecie normativa intesa come forza unificatrice assoluta della realtà.

ABSTRACT

In primo luogo il tema è esaminato partendo dalle riflessioni di Irti e Severino sul rapporto tra il diritto e la tecnica. Si considera l'irrazionalità nella produzione giuridica soprattutto come a-sincronicità temporale rispetto alla produzione della tecnica. In questo senso, la razionalità nella produzione giuridica dipende non solo dai valori dell'ordinamento giuridico, ma anche dalla sua capacità di guidare, nel tempo, la creazione della tecnica. La sincronicità tra la produzione giuridica e la tecnica richiede quindi un'adeguata conoscenza dello spazio, dell'oggetto e del tempo (del ritmo, inteso come tenuta del tempo).

In secondo luogo, l'indagine si focalizza sul rapporto tra razionalità della tecnica e irrazionalità nella produzione giuridica nel mercato capitalistico dell'informazione. Messo in risalto quanto l'avvento delle reti telematiche abbia inciso sulla questione, l'autrice termina ponendo in evidenza come la produzione giuridica, legata alla tecnica, ha bisogno non solo di andare verso la riscoperta di valori condivisi, ma anche di spazi e di tempi autoregolati e di regole positivamente determinate.

First of all, the theme is examined starting from the reflections of Irti and Severino on the relationship between law and technology. Irrationality in legal production is considered above all as temporal a-synchronicity with respect to the production technology. In this sense, rationality in legal production depends not only on the values of the legal system, but also on its ability to guide, over time, the creation of technology. The synchronicity between legal production and technology therefore requires an adequate knowledge of space, object and time (rhythm, understood as the holding of time).

Secondly, the investigation focuses on the relationship between the rationality of technology and irrationality in legal production in the capitalist information market. Having shown how much the advent of telematic networks has affected the iusse, the author concludes by highlighting how legal production, linked to technology, needs not only

to move towards the rediscovery of shared values, but also of self-regulated spaces and times and positively determined rules.

PAROLE CHIAVE

diritto, tecnica, capitalismo, mercato, informazione

Law, Technique, Capitalism, Market, Information

ROBERTA COLAIORI

Email: roberta.colaiori@uninettunouniversity.net

