



TEORIA E STORIA DEL DIRITTO PRIVATO

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

Michelangelo Luciano

Verso un diritto alla fiducia?

Numero Speciale Anno 2022

Ombre del diritto

(a cura di F. Mancuso e V. Giordano)

Materiali dai seminari del PRIN 2017

‘The Dark Side of Law’

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. Trisciunglio (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

Aut. Tr. Napoli n. 78 del 03.10.2007

Provider Aruba S.p.A
Piazza Garibaldi, 8
52010 Soci AR
Iscr. Cam. Comm. N° 04552920482
P.I 01573850616 – C.F. 04552920482.

Con il patrocinio di:



Ordine degli Avvocati di Salerno



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

I saggi che compongono questo numero speciale di Teoria e Storia del Diritto Privato sono stati sottoposti al giudizio di due Referees con il sistema del 'double blind'.

In Redazione per questo numero speciale: M. Luciano (Univ. Salerno), P. Pasquino (Univ. Salerno).

Verso un diritto alla fiducia?

SOMMARIO: 1. Dimensione fiduciaria del diritto – 2. Ambivalenze del concetto di fiducia – 3. Fiducia, buona fede e legittimo affidamento – 4. Prospettiva fiduciaria: quale approccio?

1. *Dimensione fiduciaria del diritto*

«Non è necessario credere ai lumi e al progresso trionfante; basterebbe confidare nei lumicini per ritenere possibile un qualche faticoso, parziale e sempre a rischio progresso morale dell'umanità. Anche i semplici lumicini hanno a che fare indissolubilmente con la fiducia negli esseri umani e aiutano a non disperare ch'essi possano creare società e istituzioni, se non razionali, almeno ragionevoli rispetto ai propri ideali»¹. Così Zagrebelsky, seppur cosciente della realistica difficoltà di un progresso morale dell'umanità, accende un lume sulla fiducia negli esseri umani, a sua volta affidandosi all'idea di ragionevolezza degli ideali. In effetti, nell'età della globalizzazione, caratterizzata dall'effervescenza di conflittualità identitarie e di valori², che lanciano continue sfide alla capacità ordinativa ed inclusiva delle democrazie liberali³, cercare le basi per valori comuni, che si poggiano

¹ G. ZAGREBELSKY, *Diritti per forza*, Torino, 2017, 8 s.

² «Una de las características de la época actual es la que podría llamarse “explosión de lo múltiple”. Es la co-presencia, en la vida social, de intereses múltiples y diversificados, de diferentes culturas, de varias identidades, de heterogéneos criterios valoriales, de diversas peticiones de reconocimiento, que impiden cada reductio ad unum de los distintos aspectos de la experiencia». Così, B. PASTORE, *Conflictos identitarios*, in *Soft Power. Revista euro-americana de teoría e historia de la política y del derecho*, 5.2, 2018, 65.

³ Cfr. C. GALLI, *Introduzione*, in *Multiculturalismo, Ideologie e sfide*, a cura di C. Galli, Bologna, 2006, 7 s.

su ragioni mutualmente accettabili, è sicuramente un'impresa difficile⁴. Il pluralismo giuridico deve essere pensato non solo come una teoria sulle fonti del diritto che problematizza la *reductio ad unum* ordinamentale, ma anche come una logica di relazioni giuridiche di aggiustamento, non sempre verticali e binarie, ma sistemiche e aperte⁵. Che ruolo riveste allora la fiducia nello scenario appena tratteggiato? Si può ancora puntare al progresso morale dell'umanità, così come delineato da Zagrebelsky, fidandoci della fiducia negli esseri umani⁶? È proprio sul solco teorico appena tratteggiato che si innesta il volume di Tommaso Greco dal titolo *La legge della fiducia. Alle radici del diritto*, con cui viene prospettata una nuova lettura del diritto fondata sulla sua dimensione - per così dire - strutturalmente fiduciaria. L'opera è infatti incentrata sulla necessità della riscoperta dello spazio fiduciario del diritto, non tanto nelle sue vocazioni finalistiche, ma proprio in relazione agli elementi essenziali e strutturali che connotano il giuridico.

L'assunto teorico-concettuale da cui parte Greco e che, di fatto, va ad impregnare l'intera ossatura della sua opera, è che la fiducia sia un *prius* ontologico del diritto e non un *posterius*. In altri termini, proprio partendo dalla natura 'relazionale' del diritto, in cui i consociati sono destinati ad una continua interazione e ad un continuo riconoscimento dell'altro da sé, l'autore mette in luce la necessità di un legame fiduciario alla base del giuridico, dove per necessità non è da intendersi solo un dover essere fiduciario del diritto, ma anche e soprattutto un suo essere fiduciario. Sembrerebbe pertanto che il concetto di fiducia non rientri solo nell'ambito del dover essere, ma anche dell'essere; che non appartenga solo all'ambito della pura normatività o validità calata dall'alto, bensì anche alla sfera dell'effettività, della fattualità e della fatticità dal basso.

⁴ A. GUTMANN, D. THOMPSON, *Democracy and Disagreement*, Cambridge (Ma)-London, 1996, 1 s., 55-57.

⁵ A. CATANIA, *Metamorfosi del diritto. Decisione e norma nell'età globale*, Roma-Bari, 2008, 172.

⁶ Cfr. D. GAMBETTA, *Possiamo fidarci della fiducia?*, in *Le strategie della fiducia. Indagini sulla razionalità della cooperazione*, a cura di D. Gambetta, Torino 1989.

Si è detto, infatti, che «il diritto s’impianta in una società che ha già assaporato il gusto della fiducia»⁷ e ciò in perfetta linea con la tesi della sua natura pre-giuridica. Per Tommaso Greco «ancora prima di essere un valore (giuridico o normativo in genere), la fiducia è un fatto, senza il quale non si può dare ordine sociale»⁸. A ben vedere è proprio tale considerazione formulata a chiare lettere dall’autore che costituisce il vero *leitmotiv* sotteso nell’intera opera e che pone l’accento, a mio avviso, sull’intrinseca ambivalenza del concetto di fiducia.

Da un lato ne viene evidenziata la sua innegabile natura giuridico-valoriale, dall’altro ne viene enfatizzata la natura pre-giuridica e fattuale. Sullo sfondo dello scenario teorico sopra tratteggiato, quest’ambivalenza concettuale, finemente valorizzata da Greco, rappresenta forse un’imprescindibile chiave di lettura per approcciarsi al tema della dimensione fiduciaria del diritto e che sia dirimente metterla in evidenza fin da subito, anche per sconfessare, come più avanti si tenterà di dimostrare, possibili letture critiche che ne potrebbero derivare. Fin dalle prime pagine del volume si avverte la necessità di una visione orizzontale - e quindi relazionale- del diritto, in netta antitesi rispetto ad un modello esclusivamente verticistico-sanzionatorio, «che si basi unicamente sulla forza»⁹. Ovviamente si muove dalla critica verso il modello teorico proposto da Hobbes nel *Leviatano* che si impernia essenzialmente sulla nota concezione dell’*homo homini lupus*¹⁰, nell’opera, magistralmente - e aggiungerei realisticamente – smitizzata dall’autore. Si è detto infatti che «se ti fossilizzi sul lupus non puoi che costruire una cultura, e quindi una società, che è conseguenza dell’aggressività, creando una specie di profezia che si autoavvera»¹¹. L’autore teorizza la coesistenza, e la compresenza, nel diritto, delle due dimensioni orizzontale e verticale, dichiaratamente sbilanciandosi sulla

⁷ F. RICCOBONO, *Fiducia, fede, diritto*, in *Parolechiave*, 2, 2009, 135.

⁸ T. GRECO, *La legge della fiducia. Alle radici del diritto*, Roma-Bari, 2021, 99.

⁹ F. SCHAUER, *La forza del diritto*, a cura di N. Ladavac, Milano, 2017, 157.

¹⁰ T. HOBBS, *Leviatano*, trad. it., Roma, 2005.

¹¹ G. ZAGREBELSKY, G. COLOMBO, *Il legno storto della giustizia*, Milano, 2017, 114.

valorizzazione e sul pieno riconoscimento del momento orizzontale¹². Ed è proprio nell'orizzontalità del diritto che risaltano le peculiarità dell'attuale scenario giuridico-politico, soprattutto per collocare, o quantomeno per tentare di collocare, la dimensione fiduciaria del diritto.

È noto come nel diritto sconfinato¹³, intriso di poteri multidimensionali e *multilevel*, si assista ad una continua ed inesorabile smitizzazione della certezza del diritto. Le trasformazioni delle organizzazioni giuridiche travolgono la piramide, simbolo architettonico di un ordine che colloca i rapporti tra gli atti normativi lungo linee ascendenti e discendenti; la proliferazione e la frammentazione delle fonti, il policentrismo normativo e l'osmosi tra ordinamenti impediscono ogni lettura del fenomeno giuridico secondo schemi gerarchici, determinando uno sgretolamento dell'impianto verticistico ed è così che si fa spazio il nuovo paradigma concettuale della 'rete'¹⁴, immagine metaforica che rinvia ad una realtà interconnessa tra vari soggetti e posizioni, in un gioco di reciproci intrecci, condizionamenti e relazioni¹⁵.

Dove collocare allora la fiducia nel fitto reticolato del sistema giuridico? E soprattutto che ruolo riveste la fiducia? Sempre sulla scia delle sollecitazioni del pensiero di Greco, ben si può immaginare di collocare la fiducia proprio nei nodi della rete, nei punti di congiuntura dei filamenti del giuridico, enfatizzandone la natura di collante, di legame tra le fila delle relazioni dei consociati. Nella rete del diritto la fiducia rappresenta allora il nodo indissolubile delle relazioni giuridiche e pre-giuridiche, quindi tesse le fila strutturali del giuridico e ne enfatizza l'essenza, al punto che, ove i nodi fiduciari del diritto non

¹² T. GRECO, *La legge*, cit., 148 s.

¹³ Rinvio ovviamente a M.R. FERRARESE, *Diritto sconfinato. Inventiva giuridica e spazi nel mondo globale*, Roma-Bari, 2006.

¹⁴ F. OST, M. VAN DE KERCHOVE, *De la pyramide au reseau? Pour une théorie dialectique du droit*, trad. it. *Dalla piramide alla rete: un nuovo modello per la scienza giuridica?*, Bruxelles, 2002, 43 ss.

¹⁵ P. GROSSI, *Società, diritto, Stato. Un recupero per il diritto*, Milano, 2006, 269; S. CASSESE, *Lo spazio giuridico globale*, Roma-Bari, 2003, 21-25.

fossero continuamente valorizzati e rinsaldati, i suoi filamenti relazionali si slegherebbero – o, per così dire – si ‘sfilaccerebbero’, ed inevitabilmente questa rete sarebbe destinata a sgretolarsi e a dissolversi, non solo nella sua funzione, ma anche e soprattutto nella sua struttura¹⁶.

2. *Ambivalenze del concetto di fiducia*

Sulla scia di questa concezione teorica sembra allora che la fiducia, nelle sue vesti di ‘fatto-valore’, innervi l’intera ossatura dello scenario giuridico globale e che quindi, un discorso sul diritto, non sarebbe possibile – o quantomeno sarebbe solo parziale – senza un discorso sulla fiducia, perfettamente valorizzata nel volume di Greco, che appunto, ne offre un’originale definizione. Per Greco infatti «ancora prima di essere un valore, la fiducia è un fatto e non può esserci diritto senza che sia implicito un elemento di relazione fiduciaria tra i soggetti entro i quali un ordinamento giuridico viene a stabilirsi, per così dire, dal basso anziché dall’alto»¹⁷. Invero, ancor prima di soffermarci sul nesso fiducia-diritto, appare necessario problematizzare il concetto di fiducia, ponendo l’accento sul ventaglio di definizioni teoriche possibili, soprattutto per evidenziarne i legami strutturali con i concetti di buona fede e di legittimo affidamento, determinanti nel passaggio da una dimensione pre-giuridica ad una dimensione giuridica. Nel contesto di reti relazionali in cui si struttura lo spazio giuridico-politico come luogo di convivenza delle diversità sono richiesti atteggiamenti fiduciari¹⁸ e la società risulta tenuta insieme alla fiducia¹⁹; di conseguenza la fiducia può essere intesa come un bene generato a livelli sociali differenti ma interconnessi,

¹⁶ Così T. GRECO: «Non abbiamo a che fare con un oggetto che dall’esterno determina il contenuto del diritto, bensì con un elemento essenziale che ne condiziona la struttura e il funzionamento» T. GRECO, *La legge*, cit., 88 s.

¹⁷ T. GRECO, *La legge*, cit., 99.

¹⁸ A. MUTTI, *Capitale sociale e sviluppo. La fiducia come risorsa*, Bologna, 1998, 51 s.

¹⁹ M. HOLLIS, *Trust within Reason*, Cambridge, 1998, 1 s., 126-142.

interpersonali e istituzionali, prodotto e fruito in una logica di reciprocità²⁰. Si è sostenuto anche che «la fiducia costituisce una risorsa indispensabile per riannodare costantemente il legame sociale richiesto dall'interazione, laddove tutti, in una certa misura, devono fare affidamento sulle future azioni altrui»²¹.

Questa concezione appena richiamata, che presuppone una fiducia che guarda al rischio²² e riguarda la scommessa sulle future azioni degli altri - quindi intesa anche quale 'bene fragile'²³ - si innesta in uno scenario in cui «tutti – lo vogliano o no, lo vogliano riconoscere o no – vivono in immediata vicinanza con tutti, cioè in un mondo popolato da altri che non possono essere esclusi»²⁴.

Altro aspetto fondamentale del concetto di fiducia è sicuramente il suo carattere cognitivo in quanto opera nel campo dell'incertezza non già fornendo le informazioni mancanti, bensì sostituendole con qualche forma di sicurezza interna; propriamente con una presa di posizione, con una scelta che ha la natura di scommessa, di investimento rischioso in condizioni di informazione parziale²⁵.

Opera in una zona intermedia compresa tra completa ignoranza e completa conoscenza e proprio per la mancanza

²⁰ L. RONIGER, *La fiducia nelle società moderne. Un approccio comparativo*, Soveria Mannelli 1992, 18-21, 35-47.

²¹ B. PASTORE, *Pluralismo, fiducia, solidarietà. Questioni di filosofia del diritto*, Roma, 66.

²² «La vita sociale risulta integrata da un tessuto di reciproco confidare senza il quale l'agire si trasformerebbe in una situazione continua di rischio» R. PRANDINI, *La fiducia come forma di fede. Alcune riflessioni introduttive ad un problema sociologico*, in *Iride*, 20, 1997, 113, e ancora «Il rischio è dovuto ovviamente alla possibilità di delusione dell'aspettativa fiduciaria, con le conseguenze negative che da ciò derivano» A. MUTTI, *La fiducia. Un concetto fragile, una solida realtà*, in *Rassegna Italiana di sociologia*, 28.2, 1987, 231 s.

²³ A. GIDDENS, *Le conseguenze della modernità. Fiducia e rischio, sicurezza e pericolo*, Bologna, 1994, 39-44.

²⁴ U. BECK, *'Conditio humana'. Il rischio nell'età globale*, trad. it., Roma-Bari, 2008, 92.

²⁵ Cfr. B. PASTORE, *Pluralismo*, cit.

di informazioni, il ricorso alla fiducia rappresenta sicuramente una soluzione cognitiva al vuoto informativo²⁶.

Per Simmel, netta è la distinzione tra la fiducia come fede e come forma debole di sapere induttivo²⁷, Luhmann distingue tra familiarità, confidenza e fiducia²⁸, John Dunn, invece fa un distinguo tra fiducia quale disposizione dell'animo e fiducia intesa quale modalità dell'azione umana, necessaria per fronteggiare l'incertezza²⁹. Sullo sfondo di un mondo contemporaneo o postmoderno, in cui le sfide globali accomunano gli esseri umani e in cui crescono la paura, i rischi e i pericoli³⁰, Giddens, traendo spunto dalla prima definizione del termine fiducia dell'Oxford English Dictionary³¹, intende la fiducia come il «confidare nell'affidabilità di una persona o di un sistema in relazione a una determinata serie di risultati o di eventi, laddove questo confidare esprime una fede nella probità o nell'amore di un altro oppure nella correttezza di principi astratti»³².

²⁶ D. GAMBETTA, *Possiamo fidarci della fiducia?*, cit., 189-283. «Chi sa completamente non ha bisogno di fidarsi, chi non sa affatto non può ragionevolmente fidarsi», così G. SIMMEL, *Sociologia*, Milano, 1989, 299.

²⁷ G. SIMMEL, *Filosofia del denaro*, Torino, 2013.

²⁸ N. LUHMANN, *La fiducia*, Bologna, 2002, 5, 15 ss.

²⁹ J. DUNN, *Fiducia e agire politico*, in *Le strategie*, cit., 95 ss.

³⁰ Z. BAUMANN, *Una nuova condizione umana*, Milano, 2003, 101-115.

³¹ Definizione del termine fiducia dell'Oxford English Dictionary: «confidare o fare assegnamento su qualche qualità o attributo di una persona o cosa, o sulla verità di un'affermazione».

³² A. GIDDENS, *Le conseguenze della modernità. Fiducia e rischio, sicurezza e pericolo*, Bologna 1994, 42. Da tale definizione Giddens elenca una serie di interessanti osservazioni correlate: «1- la fiducia è collegata all'assenza nel tempo e nello spazio, infatti non ci sarebbe bisogno di dare fiducia a una persona le cui attività fossero sempre visibili e i cui processi mentali fossero trasparenti; 2- la fiducia è fondamentalmente legata non al rischio ma alla situazione contingente e reca sempre la connotazione di attendibilità a fronte di risultati contingenti; 3- la fiducia non è la stessa cosa della fede nell'affidabilità di una persona o di un sistema: è piuttosto ciò che da questa fede deriva; 4- possiamo parlare di fiducia negli emblemi simbolici o nei sistemi esperti; 5- fiducia significa confidare nell'affidabilità di una persona o di un sistema in relazione a una determinata serie di risultati o di eventi, laddove questo confidare esprime una fede nella probità o nell'amore di un altro oppure nella correttezza di

Sembra inoltre interessante comparare alcuni aspetti problematici della concezione fiduciaria nel pensiero di Giddens e di Luhmann.

Per Luhmann la fiducia è da intendersi in relazione al rischio e presuppone la consapevolezza delle circostanze di rischio, il confidare invece no ed indica la convinzione di una certa stabilità di determinate circostanze, inoltre là dove è in gioco la fiducia l'individuo pensa a possibili alternative allorché decide di adottare una particolare linea d'azione³³.

Secondo Giddens, fermo restante l'interconnessione necessaria tra i concetti di fiducia, confidare, rischio e pericolo, «a poco vale collegare l'idea di fiducia alle circostanze specifiche in cui gli individui contemplanò consapevolmente modi di azione alternativi e la fiducia è normalmente una condizione molto più continuativa ed è un tipo particolare del confidare»³⁴. Inoltre, mentre per Luhmann «se ci si astiene da una certa azione non si corre alcun rischio»³⁵ per Giddens «l'inazione è sovente rischiosa e vi sono alcuni rischi che, volenti o nolenti, noi tutti dobbiamo correre».

A questo punto una domanda sorge spontanea: si può problematizzare il concetto di fiducia prescindendo dalle sue coordinate spazio-temporali?

Ovviamente, nel percorso teorico appena tracciato, risulterà d'ausilio la celebre tripartizione proposta da Giddens sui concetti di fiducia premoderna, fiducia moderna e fiducia postmoderna.

principi astratti; 6- in condizioni di modernità la fiducia esiste nel contesto della generale consapevolezza che l'attività umana è socialmente creata piuttosto che essere data dalla natura delle cose o determinata dall' influenza divina; 7- il pericolo e il rischio sono strettamente correlati ma non sono la stessa cosa, infatti ciò che il rischio presume è il pericolo; 8- il rischio e la fiducia si compenetrano: la fiducia serve a ridurre o a minimizzare i pericoli ai quali determinati tipi di attività sono esposti; 9- il rischio non è solo una questione di azione individuale infatti vi sono scenari di rischio che interessano globalmente un gran numero di individui; 10- l'opposto della fiducia non è semplicemente la sfiducia» A. GIDDENS, *Le conseguenze*, cit., 42-44.

³³ N. LUHMANN, *Familiarità, confidare e fiducia: problemi e alternative*, in *Le strategie*, cit.

³⁴ A. GIDDENS, *Le conseguenze*, cit., 41.

³⁵ N. LUHMANN, *Familiarità*, cit., 130.

La fiducia premoderna, fondata principalmente su sistemi di parentela, comunità locali, sugli insiemi di credenze e pratiche rituali, si instaura tra individui che si conoscono, si ri-conoscono, e si garantiscono la reciproca affidabilità³⁶. Nelle società moderne invece si assiste ad una de-contestualizzazione e, pertanto, la fiducia moderna risulta legata ai ruoli sociali, alle organizzazioni istituzionali, alle strutture istituzionali, tutte incentrate sulla propulsione di tre forze dinamiche: separazione di tempo e spazio, riflessività istituzionale e meccanismi di disaggregazione³⁷.

Nel mondo contemporaneo o postmoderno, l'atto fiduciario³⁸ rivela la consapevolezza della debolezza esistenziale, implica la messa in moto di un percorso di reciprocità che investa la sfera intersoggettiva ricostruendo un mondo comune attraverso un tessuto reticolare di obblighi e libertà, di diritti e doveri, di debiti e restituzioni³⁹. «Un siffatto approccio è il risultato di una scelta, di una scommessa che attiva una responsabilità e rinvia ad una disposizione che non si dà necessariamente, né tantomeno in modo definitivo, ma si acquisisce progressivamente e il suo orizzonte di senso è dato dalla condivisione di un medesimo destino, nell'ottica di un'eguaglianza solidale⁴⁰, derivante dalla condizione di debolezza propria della temporalità dell' esistenza, che accomuna gli esseri umani abitanti in un mondo plurale e interdipendente»⁴¹, in cui le tendenze in qualche modo

³⁶ A. GIDDENS, *Le conseguenze*, cit., 102-108.

³⁷ A. GIDDENS, *Le conseguenze*, cit., 109.

³⁸ A. MUTTI, *Capitale* cit., 48-50.

³⁹ E. PULCINI, *L'io globale: crisi del legame sociale nuove forme di solidarietà*, in *Filosofie della globalizzazione*, a cura di D. D'Andrea ed E. Pulcini, Pisa, 2001, 77-79.

⁴⁰ Sul concetto di eguaglianza in relazione alle rivendicazioni e alle specificità identitarie appare dirimente il pensiero di Pastore: «l'eguaglianza, rinviante al valore della dignità delle persone, non può essere minacciata da quelle rivendicazioni identitarie volte ad escludere la tutela dei diritti spettanti in ugual misura a tutti. Non va sottaciuto, infatti, che le specificità culturali possono mettere in crisi il principio di eguaglianza, soprattutto quando si pretende che l'ordinamento le riconosca, qualunque esse siano». B. PASTORE, L. LANZA, *Multiculturalismo e giurisdizione penale*, Torino, 2008, 8.

⁴¹ B. PASTORE, *Pluralismo*, cit., 74.

ordinanti la normatività del diritto appaiono indebolirsi dinanzi all'orizzonte eticamente non omogeneo⁴² e pluralista del fenomeno giuridico.

Proprio la dimensione pluralista⁴³ delle società contemporanee nelle quali si assiste ad un innalzamento dei conflitti valoriali e multietnici rende particolarmente dirimente la formulazione teorica proposta da Pastore, la cui definizione di fiducia, anche per certi versi interconnessa alla definizione formulata da Greco, è in grado di mettere finemente in risalto le ambivalenze della nozione fiduciaria.

Per Pastore, infatti, la fiducia non è solo una «precondizione della cooperazione, ma ne è anche un prodotto»⁴⁴, è sia un *prius* che un *posterius*, è sia il presupposto delle relazioni giuridico-sociali che lo scopo da perseguire. Nonostante la problematica e sconfinata portata semantica del concetto di fiducia – così come fin qui, seppur brevemente, si è cercato di tratteggiare – ritengo ampiamente condivisibile il solco teorico tracciato da Pastore e da Greco, i quali, seppur da diversi angoli visuali, hanno sapientemente optato per la collocazione del concetto di la fiducia sia nella dimensione pre-giuridica, che giuridica, sia nella dimensione dell'essere che del dover essere, sia nella dimensione fattuale che nella dimensione valoriale, enfaticandone le problematicità e le ambivalenze.

⁴² V. GIORDANO, *Modelli Argomentativi delle teorie giuridiche contemporanee*, Napoli, 2008, 169 s.

⁴³ «Il pluralismo può essere inteso, in questo ambito di discorso, come pluralismo sociale (compresenza di vari gruppi, aventi interessi diversi, che formano l'organismo sociale) e come pluralismo istituzionale (considerazione della pluralità delle istituzioni, dei gruppi e delle associazioni – partiti, sindacati, chiese, ecc. – che formano la società civile). Può essere inteso, anche, come pluralismo culturale (compresenza di più comunità etnico-culturali, all'interno di una medesima comunità politica, che rivendicano il riconoscimento delle loro differenze), e come pluralismo etico (pluralità dei valori, spesso tra loro in conflitto, e possibilità di una soluzione ragionevole)» Così B. PASTORE, *Decisioni e controlli tra potere e ragione. Materiale per un corso di filosofia del diritto*, Torino, 2013, 98.

⁴⁴ B. PASTORE, *Decisioni*, cit., 73.

3. *Fiducia, buona fede e legittimo affidamento*

Dopo aver delineato la dimensione fiduciaria del diritto nella sua relazionalità/orizzontalità⁴⁵ e dopo aver posto l'accento sulla problematicità del concetto di fiducia e delle sue molteplici ambivalenze, percorrendo la scia teorica sopra tracciata, appare ora utile mettere in luce la valenza giuridica del concetto di fiducia anche in relazione ai concetti di buona fede e di legittimo affidamento.

«Senza il criterio della buona fede, che nell'esperienza giuridica fa spazio alla fiducia, il diritto non sarebbe semplicemente meno etico, ma rinuncierebbe ad essere perfino quel minimo etico che gli impedisce di essere espressione della pura forza»⁴⁶.

Sembra allora che la buona fede si erga addirittura ad elemento strutturale e funzionale del concetto di diritto, in quanto criterio di discriminazione del diritto rispetto alla forza bruta. La fiducia, sciogliendosi nella più rassicurante nozione giuridica di buona fede, trova la sua linfa vitale in particolare nel mondo del diritto privato, regolato da una *lex mercatoria* tra consociati/contraenti, sempre più orizzontale e relazionale.

È indubitabile che la fiducia rivesta un ruolo centrale nel diritto inteso come strumento di transazione, di mediazione del conflitto, ma su quali presupposti si erge allora l'interazione contrattuale tra le parti? Che ruolo riveste la buona fede nelle relazioni tra gli attori del diritto? La contrattazione presuppone un momento fiduciario o sfiduciario? Si fonda su un incontro o su uno scontro?

Da un lato si è considerato il contratto un sostituto della fiducia⁴⁷, a tal punto da ritenere che: «stipuliamo contratti che abbiano il posto dello stringersi la mano e del fidarsi. Il contratto solleva la società dal rischio della fiducia tanto è vero che destina diritti e obblighi, disegna

⁴⁵ T. GRECO, *Relazioni giuridiche. Una difesa dell'orizzontalità nel diritto*, in *Teoria e critica della regolazione sociale*, 1, 2014, 9-26.

⁴⁶ L. SCILLITANI, *Fiducia, diritto, politica. Prospettive antropologico-filosofiche*, Torino, 2007, 91 ss.

⁴⁷ E. RESTA, *Le regole della fiducia*, Roma-Bari, 2009, 95.

poteri, competenze e responsabilità»⁴⁸, in altri termini, secondo questa concezione il contratto sembra destinato a degenerare in un atto di non fiducia, non di incontro, ma di scontro.

Dall'altro lato «ogni contratto, in quanto esito del *cum-venire*, postula, se non l'amicizia dei contraenti, certamente una condivisione di intenti, un *idem sentire*, accompagnato inevitabilmente da un rapporto fiduciario, dalla *fides* reciproca, se l'attuazione del programma comune o di parte di esso non sia contestuale al convenire, se vi sia, insomma, uno stacco temporale tra la convenzione e la sua esecuzione»⁴⁹. Qui invece è proposta una lettura fiduciaria del contratto, in cui la buona fede contrattuale⁵⁰, ne diviene il tratto essenziale.

Per Coleman «contracting is a form of local, discrete cooperation»⁵¹ tale da considerare il contratto alla stregua di «un progetto di governo»⁵², volto a ricondurre gli intenti delle parti entro un progetto comune con la conseguenza che «ogni contratto, in quanto istituzione giuridica, appare uno schema generale che tende a trovare, rispetto a pretese e interessi confliggenti, un punto di intesa intermedio»⁵³. La buona fede esprime anche un'esigenza di solidarietà che si struttura come «limite all' autonomia individuale e come strumento per

⁴⁸ E. RESTA, *Le stelle e le masserizie. Paradigmi dell'osservatore*, Roma-Bari 1996, 204.

⁴⁹ U. VINCENTI, *I fondamenti del diritto occidentale*, Roma-Bari, 2010, 38.

⁵⁰ È noto che nel nostro codice civile correttezza e buona fede in ambito contrattuale trovano una precisa e puntuale collocazione: art. 1175 «il debitore e il creditore devono comportarsi secondo la regola della correttezza», art. 1375 «il contratto deve essere eseguito secondo buona fede». La buona fede oggettiva in ambito civilistico in ambito civilistico è considerata quale «criterio attraverso cui è possibile rifarsi a orientamenti normativi più generali, che permette di valutare e armonizzare il significato del negozio con il complesso ordinamentale, come un criterio elastico, con attitudine correttiva, attraverso una valutazione a posteriori del negozio, in aggancio con i principi costituzionali, se e fino a che punto l'interesse di una parte possa prevalere su quello configgente dell'altra» F. MODUGNO, *Appunti dalle lezioni di Teoria dell'interpretazione*, Padova, 1998, 93 σ.

⁵¹ J. L. COLEMAN, *Risks and Wrongs*, Cambridge, 1992, 141.

⁵² O.E. WILLIAMSON, *Le istituzioni economiche del capitalismo. Imprese, mercati, rapporti contrattuali*, trad. it., Milano, 1987, 106.

⁵³ M.R. FERRARESE, *Diritto*, cit., 165.

accentuare la valutazione obiettiva del contratto»⁵⁴, inoltre come sostenuto da Pastore, «la buona fede solidale intende incidere sulla dialettica contrattuale attraverso un rafforzamento della posizione della parte ritenuta più debole, realizzando in tal modo un’equa distribuzione delle armi tra i contraenti, ovviamente in questo modo il dovere di solidarietà è letto alla luce del principio di eguaglianza sostanziale (art. 3 comma II)»⁵⁵.

Definirei allora la buona fede come il vero e proprio nodo della rete contrattuale, proprio perché costituisce l’ineliminabile *trait d’union* tra i consociati/contraenti che, insieme, si vengono incontro, si conoscono e si ri-conoscono. E proprio come ha affermato Greco: «è proprio questo, dunque, il momento della fiducia; potremmo dire anzi decisamente che qui si posiziona il diritto della fiducia»⁵⁶.

Certamente risulta essenziale definire il legittimo affidamento nella dimensione fiduciaria. Che ruolo riveste allora in tale prospettiva?

Sicuramente rimanda alla sfera delle aspettative che nel mondo delle relazioni sociali, non riguardano solo ciò che gli altri, di fatto, faranno, ma rinviano ad atteggiamenti normativi ed alla «convinzione che gli altri siano in qualche senso obbligati a comportarsi in un certo modo e ad avere a loro volta un certo tipo di aspettative, e che questo è il loro dovere sicché noi possiamo legittimamente pretendere che si adeguino»⁵⁷ e ancora «l’aspettativa di un altro che conta su di me diventa, da parte sua, diritto di esigere» e violare tali forme fiduciarie significa «tradire e l’aspettativa dell’altro e l’istituzione che media la mutua confidenza dei soggetti»⁵⁸.

Nell’ambito del diritto pubblico, il riferimento va all’aspettativa che il cittadino nutre riguardo alla correttezza della futura condotta del legislatore o dell’amministrazione e tale fiducia rinvia ad una

⁵⁴ S. RODOTÀ, *Le fonti di integrazione del contratto*, Milano, 1969, 145.

⁵⁵ B. PASTORE, *Pluralismo*, cit., 95.

⁵⁶ T. GRECO, *La legge*, cit., 65.

⁵⁷ F. VIOLA, G. ZACCARIA, *Diritto e interpretazione. Lineamenti di teoria ermeneutica del diritto*, Roma-Bari, 1999, 51.

⁵⁸ P. RICOEUR, *Sé come un altro*, a cura di D. Iannotta, Milano, 2020, 376.

presumibile stabilità della regolamentazione e ad una congruenza tra normative⁵⁹.

Ecco il motivo per cui l'affidamento sia stato inteso anche quale «canone di organizzazione costituzionale»⁶⁰, principio fondamentale a presidio del cittadino nei confronti del legislatore, che regola anche l'attività legislativa e che, richiedendo comportamenti congruenti e non contraddittori, si sostanzia in un obbligo di correttezza, consistente in una necessaria ponderazione tra la situazione di affidamento dei destinatari della norma legislativa e l'interesse che suggerirebbe l'emanazione di un nuovo provvedimento legislativo incidente in modo negativo sulla situazione di affidamento»⁶¹.

In perfetta continuità con il solco teorico appena tracciato, nella proposta teorica della «politica giuridica del rispetto e della fiducia» avanzata da Greco, si avverte la necessità di una legislazione che sia quanto più possibile chiara, vicina ai bisogni delle persone e alle necessità della regolazione sociale. Infatti «quanto più le norme corrispondono a standard di ragionevolezza, tanto più ci si può aspettare che i cittadini le seguano e le attuino nei loro rapporti reciproci; generalità, pubblicità, non retroattività, chiarezza, coerenza, stabilità e congruenza sono i criteri a cui una legge dovrebbe attenersi per mantenere alta l'aspettativa della sua efficacia, mentre quanto più la legge diviene oscura, incoerente, complicata ed irragionevole, tanto più si romperà il legame tra ordinamento e affidamento dei cittadini»⁶².

Da ciò ne consegue che nell'esperienza giuridica le aspettative dei soggetti assumono un'importanza fondamentale, costituendo la ragione della dimensione normativa della cooperazione intersoggettiva; il diritto svolge una funzione stabilizzatrice delle aspettative, rispettando determinate esigenze e valori (dignità, eguaglianza, solidarietà); la

⁵⁹ F. MANGANARO, *Principio di buona fede e attività delle amministrazioni pubbliche*, Napoli, 1995, 44-72.

⁶⁰ E. CASTORINA, *Certezza del diritto e ordinamento europeo: riflessioni intorno ad un principio comune*, in *Rivista Italiana di diritto pubblico comunitario*, 8, 1998, 1210 s.

⁶¹ F. MERUSI, *Buona fede e tutela dell'affidamento nella programmazione economica*, in *Buona fede e affidamento nel diritto pubblico*, a cura di F. Merusi, Milano, 2001, 267.

⁶² T. GRECO, *La legge*, cit., 83 s.

fiducia, nella sua declinazione istituzionale costituita dal principio di affidamento, si pone come condizione indispensabile del rispetto tra le persone, nella loro pluralità e alterità, rappresentando un elemento essenziale della relazionalità sociale ossia del complesso dei rapporti che legano il sé all'altro⁶³.

4. *Prospettiva fiduciaria: quale approccio?*

A questo punto sembra si sia aperto un varco nel terreno dei solidi presupposti, anche impliciti, su cui si fonda la concezione teorico-giuridica tradizionale. Sembra che il giurista-interprete, nell'interrogarsi sugli elementi strutturali e funzionali del diritto, si sia trovato davanti ad un bivio: percorrere la strada del modello sfiduciario o fiduciario?

Quest'opzione inevitabilmente porta con sé ricadute *multilevel* e multidimensionali nello scenario giuridico globale, non solo in ambito teorico, ma anche nella prassi e nella dinamicità della scienza giuridica. Se la fiducia davvero costituisce l'essenza del diritto ed è ad esso – per così dire – consustanziale, ha ancora senso parlare di modello sfiduciario?

Certo, uno sguardo al modello kelseniano potrebbe aiutarci a sciogliere questi dubbi e ci consentirebbe di cogliere meglio gli elementi definitivi del diritto, inteso se non come strumento di neutralizzazione del conflitto, quale strumento di transazione e di mediazione.

Quando Kelsen in *Lineamenti di dottrina pura del diritto* scriveva: «in una proposizione giuridica, a una determinata condizione è unito come conseguenza l'atto coattivo dello stato, cioè la pena e l'esecuzione forzata civile e amministrativa e che, solo per questo, il fatto condizionante viene qualificato come illecito e quello condizionato come conseguenza dell'illecito»⁶⁴, considerava l'illecito la pre-condizione per l'applicazione della sanzione. Per Kelsen infatti «il diritto è la norma primaria la quale predispose la sanzione, e

⁶³ B. PASTORE, *Pluralismo*, cit. p. 104.

⁶⁴ H. KELSEN, *Lineamenti di dottrina pura del diritto*, trad. it., Torino, 2000, 66.

questa norma non è contraddetta dall'illecito del suddito, che, al contrario, è la condizione specifica della sanzione»⁶⁵. Far discendere l'obbligatorietà giuridica dell'adempimento dall'esistenza della sanzione non elide forse la dimensione fiduciaria del diritto?

Ed è qui che Greco prospetta un radicale cambio di passo: proprio per non «scambiare l'effetto per la causa»⁶⁶, sostiene che «i rapporti tra obbligo e sanzione funzionano meglio se li pensiamo invertiti rispetto a quanto facciamo comunemente: se cioè pensiamo alla sanzione come ad una conseguenza della violazione di un obbligo preesistente. Ed è proprio perché si è venuto meno ad un obbligo che si può (anzi si deve essere sanzionati)»⁶⁷.

Lo schema kelseniano che interpreta la norma come un giudizio ipotetico del tipo 'se A, allora B', dove A sta per illecito e B sta per sanzione, risulta riproposto da Greco nella sua versione rivisitata che intende con A le previsioni della norma e con B gli obblighi e le aspettative dei soggetti del rapporto⁶⁸. «Se doveri giuridici preesistono alla messa in campo della sanzione, allora esistono relazioni giuridiche, fatte di obblighi e aspettative, che camminano sulle gambe dei soggetti coinvolti e non possono essere tutte appese alla possibilità della sanzione»⁶⁹. Sul punto si è sostenuto che far dipendere l'obbligo giuridico dalla (minaccia della) sanzione non è affatto necessario e discende solo dal voler dare maggiore certezza all'adempimento⁷⁰. In altre parole «un obbligo esiste quando esiste una norma che lo pone»⁷¹.

Questo approccio teorico ridisegna e ridefinisce il modello della tradizionale scienza giuridica, in quanto ne prospetta la metamorfosi

⁶⁵ H. KELSEN, *Teoria generale del diritto e dello Stato*, trad. it., Milano, 2000, 61.

⁶⁶ F. VIOLA, *La teoria del diritto come pratica sociale e la coercizione*, in *Persona Y Derecho*, 81.2, 2019, 55.

⁶⁷ T. GRECO, *La legge*, cit., 49.

⁶⁸ T. GRECO, *La legge*, cit., 50. Cfr. N. IRTI, *Il salvagente della forma*, Roma-Bari, 2007, 107.

⁶⁹ T. GRECO, *La legge*, cit., 89.

⁷⁰ M. LA TORRE, *Il diritto contro se stesso. Il positivismo giuridico e la sua crisi*, Firenze, 2019, 101.

⁷¹ F. POGGI, *Concetti teorici fondamentali*, Pisa, 2013, 93.

del presupposto: non un momento sfiduciario ma un momento fiduciario. In questo modo si riesce addirittura a cogliere la dimensione fiduciaria del diritto nella concezione teorica kelseniana: «in cima alla catena delle sanzioni troviamo (...) un atto di fiducia che la sanzione verrà applicata»⁷².

A questo punto della riflessione degli interrogativi sorgono spontanei: non sembra che la lettura fiduciaria del diritto rischi di prospettare un'inedita versione irenica, a-conflittuale, pacificata e quindi totalmente sganciata dalla realtà? Non sembra che questo approccio si fondi su un concetto di diritto - più per come è - per come dovrebbe essere? In altri termini questa concezione fiduciaria ha natura descrittiva o prescrittiva?

Ovviamente, come sopra più volte evidenziato, il concetto di fiducia, presenta per sua intrinseca natura, non poche problematiche ed ambivalenze, pertanto, anche un approccio fiduciario del diritto, e la proposta di un vero e proprio modello fiduciario, inevitabilmente si espone a critiche, dubbi, perplessità, che muovono appunto da una visione profondamente realistica e disincantata del fenomeno giuridico.

Ritengo che per provare subito a sgomberare il campo da malintesi e fraintendimenti teorici, sia di estrema utilità riportare quanto sia stato già sostenuto sul punto: «contrariamente a quel che per lo più si ritiene il senso delle norme è in prima istanza cognitivo e orientativo, mai repressivo: le norme sono fatte per indirizzare le azioni, non per costringerle, anche se per consuetudine vengono associate alla sanzione. Certo, senza la sanzione non esiste legge, ma il fine della legge non è affatto la sanzione e i sistemi normativi altro non sono che dispositivi di relazione predisposti per evitare fraintendimenti e rendere congruenti le reciproche aspettative senza che nessuno ci perda e tutti ci guadagnino»⁷³.

Non si tratta di sganciarsi totalmente da un diritto sanzionatorio, postulando una natura autopoietica ed auto-regolativa della dimensione fiduciaria. In questa prospettiva la fiducia non espunge gli aspetti

⁷² T. GRECO, *La legge*, cit., 46.

⁷³ S. NATOLI, *Il rischio di fidarsi*, Bologna, 2016, 107.

coercitivi dal fenomeno giuridico, ma probabilmente – ed aggiungerei, auspicabilmente - li detronizza; ne scardina la primazia proiettandone una visione che tiene insieme il momento verticale e orizzontale del diritto, in un'armonica coesistenza e compresenza sia strutturale che funzionale.

Il fenomeno giuridico infatti si caratterizza come un punto di incontro tra due tensioni all'interno di una comunità politica: una tensione verticale, relativa al rapporto tra i soggetti ed i loro contesti di appartenenza, le tradizioni, le pratiche identitarie, ed una tensione orizzontale, fondata sul riconoscimento reciproco di valori comuni, di principi guida dell'interazione tra esseri umani⁷⁴.

Il punto allora non è dubitare della persistenza della dimensione verticale del diritto di tipo coercitivo-sanzionatorio, ma è la coscienza e la consapevolezza teorica dell'impossibilità di un sistema giuridico che si basi solo ed esclusivamente sulla forza, oscurandone la dimensione fiduciaria.

Ed è qui che le parole di Greco non lasciano spazio a dubbi: «affermare che nel diritto, a partire dalla sua definizione, albergano sia la necessità che le persone cooperino, stabilita dalla norma primaria, sia la pretesa di ottenere obbedienza e soddisfazione, in ultima istanza mediante la coercizione, aiuta a interpretare meglio i nostri ordinamenti e a capire se di volta in volta il primo elemento prevalga sul secondo o viceversa»⁷⁵.

La visione prospettata in realtà non è utopistica, ma è profondamente ancorata alla fattualità del fenomeno giuridico, infatti: «è chiaro che non potremo mai avere un ordinamento fatto di sole relazioni orizzontali: sappiamo bene che gli uomini confliggono almeno quanto cooperano⁷⁶, e danno vita a rapporti gerarchici e

⁷⁴ B. PASTORE, *Pluralismo*, cit., 25.

⁷⁵ T. GRECO, *La legge*, cit., 147.

⁷⁶ «Las relaciones humanas estan caracterizádes por la presencia de dos dimensiones relacionadas entre sí: las conflictiva u la cooperativa. Conflicto y cooperación se cruzan continuamente con modalidades variables»: B. PASTORE, *Conflictos*, cit., 63.

diseguali almeno quanto tendono a stabilire rapporti simmetrici ed ugualitari»⁷⁷.

Se è vero, come sostenuto da Greco, che la fiducia è sia un fatto che un valore, ed è a fondamento sia della dimensione giuridica che pre-giuridica, da dove ne deriva la normatività? In che modo riesce, nelle sue declinazioni di buona fede ed affidamento, a strutturare davvero l'essenza del diritto?

Ritengo che proprio per la sua intrinseca ambivalenza, la fiducia, sia custode di una normatività diffusa, immanente ed eterogenea.

Una normatività che si costituisce all'interno delle dinamiche sociali e si connette a poteri e relazioni non solo strettamente giuridiche, ma che individuano, spesso, la propria legittimazione in forme ed ambiti extragiuridici⁷⁸: basti pensare per esempio semplicemente al concetto di responsabilità intesa come «capacità di essere responsabili gli uni verso gli altri – cioè di rispondere a qualcuno»⁷⁹.

Il presupposto implicito di ciò, è rappresentato ovviamente da una contestualità, in cui l'attenzione si sbilancia sull' 'altro da sé', verso cui si è responsabili, a cui si risponde, anche dialetticamente, ma sempre nella logica dello stare insieme.

Indubbiamente le parole di Alfonso Catania che fanno leva sulla dimensione mediativa del diritto risultano imprescindibili per ridefinire il rapporto tra fiducia e diritto, cogliendo magistralmente la razionalità strategica del gioco normativo.

«Se si sviluppa positivamente la nuova matrice di partecipazione attiva dei consociati, di co-regolamentazione orizzontale e mobile, che nelle nuove tipologie normative si adombra; se si fa leva sul riconoscimento dei diritti umani – che , per quanto retorico, è non discusso e globale – e se lo si coniuga ad una realistica ed empirica presa d'atto delle convenienze, allora forse è possibile pensare a una

⁷⁷ T. GRECO, *La legge*, cit., 148.

⁷⁸ A. TUCCI, *Il diritto globale tra discontinuità e permanenze*, in *Razionalità del diritto e poteri emergenti*, a cura di V. Giordano e A. Tucci, Torino, 2013, 134.

⁷⁹ I. MARCHETTI, C. MAZZUCATO, *La pena "in castigo". Un'analisi critica su regole e sanzioni*, Milano, 2006, 6.

rete di accordi multipli ed efficacemente vincolanti che rinnovino la vocazione del diritto ad essere strumento, se non di pace, di transazioni ragionevoli»⁸⁰.

È proprio questa la strada attraverso la quale decodificare il ruolo della fiducia in una chiave di cooperazione intersoggettiva.

Certamente il dover essere fiduciario affonda le sue più nobili radici nell'essere fiduciario, o per meglio dire, nello stare insieme fiduciario, in una dimensione orizzontale fondata sul riconoscimento dell'altro, che non può però trascurare una conflittualità rispetto alla quale il diritto si pone come strumento di neutralizzazione e di mediazione.

Del resto non si può ignorare come l'approccio fiduciario, proprio come il concetto di fiducia, presenti un'intrascurabile ambivalenza di fondo che affonda su una duplice natura del diritto.

Da un lato, infatti, sul presupposto della dimensione fattuale e pre-giuridica della fiducia, è teso a leggere il diritto nella sua struttura ontologica, dall'altro lato, invece, ancorandosi alla dimensione valoriale della fiducia, tende ad enfatizzare la struttura deontologica del diritto.

In altre parole, non si può non cogliere non solo una tensione descrittiva, ma anche se più velatamente, una tensione prescrittiva.

Si può allora parlare non solo di fiducia nel diritto, ma anche di un vero e proprio diritto alla fiducia?

Di un diritto a fidarsi dell'altro da sé' nell'ottica di uno 'stare insieme fiduciario'?

Invero, 'se esiste un sé' civico allora esso va coltivato ed incentivato'⁸¹ lanciando la sfida fiduciaria, "nella politica giuridica del rispetto e della fiducia"⁸², non solo per un rinnovamento della nostra cultura giuridica, ma anche del nostro diritto, del diritto 'dello stare insieme', dove insieme - prendendo in prestito le parole di Ece Temelkuran - «è una proposta politica oltre che morale (...) insieme è l'unica parola potenzialmente pericolosa che scelgo di

⁸⁰ A. CATANIA, *Metamorfosi*, cit., 172 s.

⁸¹ T. GRECO, *La legge*, cit., 157.

⁸² T. GRECO, *La legge*, cit., 82.

includere come ingrediente in questo nuovo anticorpo politico e morale»⁸³.

ABSTRACT

Sulla scia del libro di Tommaso Greco, *La legge della fiducia*, l'autore problematizza la dimensione fiduciaria del diritto. Infatti, questo nuovo approccio teorico descrittivo e prescrittivo insieme, sembra richiedere una rilettura della tradizionale scienza giuridica che colga le ambivalenze del diritto globale e il ruolo mediativo del diritto.

In the wake of Tommaso Greco's volume, *La legge della fiducia*, the author problematizes the fiduciary dimension of law. Indeed, this original theoretical approach – both descriptive and prescriptive – seems to require a reinterpretation of traditional legal science able to grasp the ambivalence of global law and the mediative role of law.

PAROLE CHIAVE

Fiducia, diritto, ambivalenze, buona fede, affidamento, approccio

Trust, law, ambivalences, good faith, reliance, approach

MICHELANGELO LUCIANO

Email: miluciano@unisa.it

⁸³ E. TEMELKURAN, *La fiducia e la dignità. Dieci scelte urgenti per un presente migliore*, Torino, 2021, 137 s.

