

le leggi logiche alle norme. Afferma Klug nella lettera del 17 luglio 1959: una significativa conferma di quanto sostenuto è data dalla possibilità di affidare ad un elaboratore elettronico, la cui struttura logica si fonda sul calcolo proposizionale a due valori, delle norme generali sottoforma di programmi, e cioè sottoforma di sistemi di assiomi o di premesse superiori, per dirla secondo la più o meno recente terminologia della logica (*“eine bemerkenswerte Bestätigung des Gesagten ergibt sich aus der Möglichkeit, einer elektronischen Rechenmaschine, deren logische Grundlagen der zweivertige Aussagekalkül ist, generelle Normen als Programm (d.i. in der Terminologie der Logik das Axiomensystem oder, wie man früher sagte, das System der obersten Prämissen) zu geben”*, p. 34).

E grazie all'uso di macchine programmate nell'ambito della deduzione di problemi giuridici, è possibile rintracciare le leggi logiche su cui si fondano sia l'elaborazione del diritto che la decisione giudiziaria. Se negli ormai lontani anni '60 le applicazioni informatiche al diritto erano decisamente primitive, quanto osservato da Klug resta nonostante tutto particolarmente significativo. Si tratta di quella che può essere definita la prova-computer e che ai fini della formulazione della legge e della sua interpretazione può essere d'ausilio al legislatore e al giurista. Ricorda infatti Klug il caso di una legge fiscale tedesca applicata da diverso tempo e soprattutto lo stupore che colse gli uffici governativi quando ci si avvide di alcune contraddizioni sfuggite al momento dell'emanazione delle norme. Sostiene Klug: questo è un bell'esempio che di principio non esistono difficoltà all'applicazione diretta dei principi logici alle norme: (*“in einem mir bekannten Fall hier in der Bundesrepublik ist das bereits bei einem Steuergesetz gemacht worden. Dabei zeigte es sich zur Überraschung der zuständigen Regierungsstellen, daß dem Gesetzgeber beim Erlass der betreffenden Normen Widersprüche unterlaufen waren, die vorher noch niemand entdeckt hatte, obwohl die gesetzlichen Bestimmungen bereits einige Zeit in der Praxis angewandt wurden. – Ein m. E. schönes Beispiel dafür, daß der direkten Anwendung der logischen Prinzipien auf Normen keine grundsätzlichen Schwierigkeiten im Wege stehen”*, p. 34).

Già questi pochi brani rendono evidente, se ce ne fosse bisogno, quanto complesso sia il rapporto tra informatica e teoria del diritto. In gioco è innanzitutto la centralità della logica. E il carteggio tra Hans Kelsen e Ulrich Klug mostra, con le stringenti e acute argomentazioni dell'uno e dell'altro studioso, ora una impossibile conciliazione tra diritto e logica, per via dei contrastati valori di validità/invalidità e di verità/falsità, ed ora la possibilità di applicare i principi logici alle norme (generali ed individuali) semplicemente trasformando i simboli da variabili proposizionali in variabili normative. Ma il carteggio-contraddittorio mostra anche, sia pure indirettamente, il difficile compito che attende ogni giurista. Se il diritto è un insieme di regole di condotta razionali e l'attività giuridica deve essere razionalmente giustificata, occorre allora orientare la ricerca intorno l'elaborazione, l'interpretazione e l'applicazione del diritto, cercando di superare i rischi sia dell'irrazionalismo che del logicismo.

in Teoria del diritto e dello Stato
M. 1, 2008, p. 123-128

MARIA NOVELLA CAMPAGNOLI

recensione a

Etica Informatica Diritto, a cura di P. Moro, Milano 2008

Etica Informatica Diritto è un'opera collettanea che si prefigge di analizzare i principali problemi giuridici suscitati dal processo di informatizzazione e dall'impiego delle tecnologie digitali. Essendo privo di un "percorso di ricerca" predefinito ed univoco, il testo propone un'indagine ampia e variegata, che spazia dal processo come algoritmo sino al decreto penale di condanna (paradigma della giustizia automatica), dai risvolti legati all'applicazione della bionica e della robotica, fino alle questioni giuridiche sollevate dalle identità virtuali e dalla diffusione dei contratti *point and click*.

A dispetto dell'evidente eterogeneità delle questioni trattate, il libro è profondamente unitario sotto il profilo concettuale. Non solo in ragione del fatto che tutti i saggi in esso riuniti vertono su tre "temi comuni", ovvero: l'*etica* (le questioni di deontologia forense), l'*informatica* (la sua "funzione legante" ed il suo fondamento dialettico-retorico) e il *diritto* (le ricadute delle nuove tecnologie sulla prassi del giurista). Ma anche – e massimamente – poiché le opinioni espresse dagli autori si rivelano concordi e per certi aspetti addirittura coincidenti. In primo luogo, essi affermano che è necessario superare la concezione meramente *scientifico-matematica* dell'informatica giuridica e che bisogna abbandonare l'erronea illusione di poter garantire la certezza del diritto grazie ad un metodo *deduttivo-algoritmico*. Ed in secondo luogo, nonostante tutti gli autori riconoscano la necessità di adeguare l'azione del giurista al mutato contesto sociale, sostengono che l'applicazione delle tecnologie digitali non deve condurre all'oblio dell'imprescindibile fondamento *retorico-induttivo-dialettico* che – da sempre – connota l'esperienza giuridica, distinguendola dalle scienze esatte sia per quanto riguarda il fine, sia per quanto concerne il metodo.

Tenendo conto degli argomenti approfonditi e delle indubbie affinità di pensiero che traspaiono dall'analisi dei vari contributi, possono essere individuati "due diversi percorsi di indagine" che, però, non devono essere percepiti come completamente separati. Nel "primo percorso di indagine" possono essere inclusi Moro, Cossutta, Puppo e Macioce. Ossia, gli autori che esammano le conseguenze dell'informatizzazione sulla comunicazione relazionale/processuale e che sottolineano il valore collegante (*comunicativo-dialettico-retorico*) della rete telematica, ritenendo impossibile affidare l'applicazione del diritto e la risoluzione della controversia ad un sistema esperto (*sel/seg*). Mentre, nel "secondo percorso di indagine" possono essere compresi Montanari, Heritier, Sarra, Scuderi e Marzotto. Ovvero, gli autori che analizzano in modo particolare le conseguenze (anche deontologiche) legate agli sviluppi degli studi sull'intelligenza artificiale e che rimarcano la necessità di rinnovare alcuni istituti giuridici alla luce delle identità virtuali.

Dapprima, è utile soffermarsi sui passaggi fondamentali dell'analisi svolta da Moro; ciò, infatti, consentirà di cogliere le principali affinità di pensiero fra gli autori. Nella sua disamina, Moro mostra quali sono i presupposti/pregiudizi che retro stanno al più diffuso modo di concepire la figura del giurista informatico, ed inoltre, spiega che nell'informatica giuridica possono — e devono — essere "recuperati" i "fondamenti della tradizione classica". Preliminarmente, l'A. chiarisce che il giurista contemporaneo si trova in uno stato di crisi e di autentico spaesamento. Per un verso, risente ancora dell'influenza dei pregiudizi ottocenteschi; per l'altro, è chiamato a rinnovare e trasformare la sua azione alla luce delle nuove tecnologie. Più precisamente, da un lato, "il prevalente orientamento della dottrina informatica italiana" si basa su una concezione normocentrica ed analitica (di matrice *illuminista, razionalista, formalista e positivista*), secondo la quale: il diritto è un insieme norme, il *computer* è un mezzo che permette l'applicazione giuridica del metodo deduttivo, ed il giurista è un "automa della norma". Dall'altro, si è diffusa la convinzione che il giurista possa essere sostituito dalla macchina e che "le applicazioni giuridiche della *computer science*" siano volte a rendere possibile tale sostituzione per mezzo di sistemi esperti legali e/o giudiziali (*sel/seg*). In palese contrasto con queste opinioni, Moro sostiene che è impossibile automatizzare il ragionamento giuridico (stante l'impossibilità di paragonare il pensiero umano-*praxis* all'intelligenza artificiale-*poiesis*) ed inoltre spiega che, per "costituire quale autentica metodologia forense", l'informatica giuridica non deve sviluppare i caratteri tipici della logica analitica (*ipotetica, argomentativa e dialogica*). Sulla base di dell'"arte dialettica" (*anipotetica, argomentativa e dialogica*). Sulla base di tali osservazioni, l'A. delucida il legame che esiste fra la dialettica classica e l'informatica giuridica o — più correttamente — fra la dialettica e la telematica. Invero, dopo aver sottolineato la funzione collegante e mediatrice della rete telematica, Moro spiega che nella rete ricompare, "rinnovato", il *dialogheshiai*, ovvero l'antica arte del "disputare dialogando" propria del processo.

Da un primo punto di vista, il riferimento alla funzione collegante svolta dalla rete telematica (Internet) consente di riallacciare il pensiero di Moro a quello di Heritier, che — per l'appunto — esamina la nozione di ipertesto evidenziandone soprattutto il potere collegante e le potenzialità dialettiche-retoriche. Da un altro punto di vista, invece, le opinioni di Moro sono facilmente essere avvicinate a quelle di Cossutta (che sostiene l'impossibilità di ridurre il processo ad un mero procedimento algoritmico), di Puppo (che analizza il decreto penale di condanna quale paradigma di giustizia automatica) e di Macioce (che illustra le conseguenze della "rivoluzione digitale" sulla "comunicazione processuale"). Difatti, il comune denominatore attorno al quale vertono le riflessioni di questi autori è rappresentato dal riconoscimento dell'imprevedibile fondamento dialogico-relazionale dell'esperienza giuridica e dal conseguente giudizio negativo nei confronti della possibilità di automatizzare l'applicazione del diritto.

In particolare, Cossutta approfondisce il ruolo svolto dal processo all'interno dell'esperienza giuridica e, più in generale, all'interno dell'esperienza umana. A questo proposito, — grazie ad ampi riferimenti al pensiero di Capograssi — l'A. spiega che "il controvertere" è un momento ineliminabile dell'esistenza umana, poiché consente il raggiungimento della verità ed il ripristino dell'equilibrio relazionale alterato o compromesso. Oltre ad evidenziare la natura dialettico-retorica dell'esperienza giuridica (in assonanza con quanto sottolineato da Moro), Cossutta spiega che nel processo la verità e la certezza del diritto vengono raggiunte per mezzo di un *discorso lungo*, teso a verificare la congruità e la corrispondenza delle posizioni delle parti ai *luoghi comuni/éndoxxa* (ovvero, ad opinioni largamente condivise, che godono di particolare autorevolezza sociale). In tal modo, l'A. dimostra che il metodo giuridico è retorico-induttivo e che — pertanto — il processo non può essere ridotto ad un algoritmo. Invero, il ragionamento giuridico non può essere equiparato a quello aritmetico e — di conseguenza — la certezza del diritto non può essere raggiunta attraverso un procedimento deduttivo-sillogistico (tipico dei procedimenti scientifici), ma solo attraverso un procedimento *entimematico* (basato sul confronto e sulla persuasione).

In ragione di tali considerazioni, il pensiero di Cossutta oltre a mostrarsi affine a quello di Moro, si rivela concorde con quello di Puppo. Difatti, le medesime obiezioni sollevate da Cossutta contro "le aspirazioni meccanicistiche dei geometri legali" (p. 78) si rinvergono anche nelle tesi di Puppo, il quale — appunto — critica fermamente le istanze di coloro che ritengono di poter avviare all'incertezza e all'entropia del diritto grazie alle capacità logico-computazionali del *computer* e all'automatizzazione della giustizia.

Nell'intento di illustrare i limiti e le conseguenze dell'"applicazione automatica della legge", Puppo prende in esame il decreto penale di condanna e valuta la possibilità di una sua emanazione ad opera di un sistema legale (*sel*). Benché l'automatizzazione di questo procedimento penale possa offrire dei vantaggi (soprattutto in termini di "semplificazione" e di "accelerazione del processo"), tuttavia, Puppo la giudica negativamente dal momento che essa comporta la perdita "[della] natura controversiale del diritto e [del] carattere classicamente dialettico del metodo che più gli è proprio" (p. 177). Per alcuni aspetti, le considerazioni di Puppo possono essere ritenute addirittura una sorta di "continuazione logica" di quelle formulate da Cossutta. Invece, per altri aspetti, esse possono essere accostate a quelle di Macioce. Infatti, laddove Puppo afferma che la controversia è indispensabile e rappresenta un momento processuale imprescindibile che garantisce la "mediazione" fra il reo ed il danneggiato, traspare chiaramente un rinvio a quanto sostenuto da Cossutta in merito al valore processuale/relazionale della controversia. Mentre, quando Puppo sostiene che l'automatizzazione della giustizia dovrebbe essere evitata poiché elimina l'interazione dialogica/processuale, è possibile avvicinare il suo pensiero a quello di Macioce, che — per l'appunto — illustra le conseguenze del passaggio dal linguaggio analogico a quello digitale e chiarisce il valore della comunicazione all'interno del processo.

tales ma contribuisce "attivamente" ed "autonomamente" alla conclusione del contratto e - pertanto - è necessario rivedere i concetti "razionalistici" di autonomia e di volontà contrattuale. Le conclusioni formulate da Scuderi e da Marzotto si rivelano affini. Infatti, entrambi gli autori sottolineano che, a fronte delle problematiche contingenti - connesse allo sviluppo tecnologico e alla "comparsa" di "nuovi attori sociali" -, è necessario abbandonare le categorie e gli schemi della modernità e riformulare alcuni istituti.

Etica Informatica Diritto non è un'opera frammentaria, i saggi in essa riuniti, benché "distinti" nel tema, non sono concettualmente "slegati". Al contrario, essi presentano evidenti assonanze, grazie alle quali è possibile cogliere il messaggio unitario che attraversa tutta l'opera. Ovvero, il bisogno di rinnovare il metodo e la prassi giuridica per adeguarli ai più recenti sviluppi tecnologici, senza smarrire - però - l'imprevedibile fondamento retorico-dialettico che contraddistingue l'esperienza giuridica, tanto nel fine, quanto nel metodo. Nella consapevolezza che il diritto (e l'attività del giurista) deve, sì, essere ripensato, ma non, certo, tramutato in una procedura analitica-deduttiva.

SIMONE GALLO

recensione a***Diritto e Internet. Aspetti di informatica giuridica*, a cura di M. Megale, Milano 2007**

La costante e progressiva tendenza verso l'implementazione dei sistemi informatici e telematici di gestione e pianificazione delle informazioni, ha ormai definitivamente segnato l'avvento di quella dimensione che, con un termine ormai assimilato, viene definita "società dell'informazione". Un'espressione, quest'ultima, che, seppur terminologicamente inadeguata a fornire una definizione unificante delle profonde trasformazioni che quotidianamente segnano la società odierna, ha il merito di concentrare l'attenzione sulla tematica che desta maggiori interrogativi.

Il problema riguardante la gestione delle informazioni assurge, infatti, a questione nodale di ogni discussione concernente la regolamentazione degli strumenti di Rete, nonché della utilizzazione degli stessi in ogni ambito del contesto sociale.

L'impiego sempre più ampio dei canali telematici di comunicazione e la marcata inclinazione verso la personalizzazione delle esperienze interattive, hanno generato un modello culturale completamente nuovo, imperniato sul pieno riconoscimento della consistenza e del ruolo che Internet ha assunto in ogni ambito del vivere quotidiano. Una volta superata la fase iniziale, caratterizzata dal diffuso timore per la repentina affermazione delle nuove tecnologie, il ricorso all'*information and communication technology* ha assunto i connotati di componente irrinunciabile di un "nuovo piano" dell'agire umano, che si sviluppa su di una base fortemente comunicativa ed interattiva e che mette in discussione i convenzionali parametri di definizione del tempo e dello spazio.

Le potenzialità dei *media* telematici hanno oltrepassato i limiti dei tradizionali strumenti di comunicazione e trasmissione delle informazioni, aprendo la strada ad un nuovo ambito di operatività, capace di esprimere appieno la profonda dinamicità del pensiero umano, attraverso sistemi che viaggiano alla velocità delle connessioni.

Ma è proprio di fronte a scenari così fortemente articolati che si pongono le maggiori problematiche di regolamentazione, per via della difficile applicabilità dei tradizionali principi giuridici alle nuove fattispecie nascenti nella dimensione delle connessioni in rete. Internet e le illimitate potenzialità espansive delle comunicazioni di massa, producono inevitabili ripercussioni nel panorama giuridico, sia nel campo del diritto civile quanto nel campo del diritto penale, finanche nel contesto del diritto amministrativo e pubblico.

L'esigenza di elaborare dei criteri che consentano di disciplinare il rapporto dell'uomo con le informazioni e le modalità di interazione negli spazi della rete telematica, offre l'opportunità di cogliere l'essenza di nuovi rap-