

Federico Silvio Toniato

Segretario Generale del Senato della Repubblica



***NOTUM, FATUM, NOVUM: LAICITÀ DEL DIRITTO
E RELIGIONE TRA ORIENTE E OCCIDENTE***

NOTUM, FATUM, NOVUM: LAICITÀ DEL DIRITTO E RELIGIONE TRA ORIENTE E OCCIDENTE

«Il cielo e la terra sono la porta del cambiamento»
(Yijing, Appendice I)

Il *notum* del diritto è il *ius receptum*: le norme internalizzate, le norme riconosciute e accettate, i precedenti delle decisioni giurisdizionali, nonché i pareri espressi, le opinioni, anche dissenzienti e concorrenti, gli *obiter dicta* ricompresi nelle sentenze, la dottrina. In sintesi, il *notum* del diritto è il pensiero del consorzio degli interpreti.

Il *fatum* è il diritto digitato: l'esito di una ricerca con gli strumenti dell'intelligenza artificiale, la rilevazione meccanica delle pronunce nelle banche dati, nonché delle tesi argomentate in sede dottrinale.

Il *novum* del diritto è *lex*: non la norma, ma la disposizione, la proposizione normativa assunta nella sua letteralità e verificabile attraverso una pubblicazione ufficiale. È *novum* del diritto anche il mero fatto assunto nella sua materialità cruda, quando viene a coincidere fonte di produzione e fonte di cognizione, senza il vaglio dell'*opinio iuris ac necessitatis*. Cosicché anche il precedente issato nella sua pura fattuabilità è *lex*, alla stregua di una pura constatazione.

«Il cielo e la terra sono la porta del cambiamento»
(Yijing, Appendice I)

Il *notum* del diritto è l'esperienza, l'ordinamento e l'Istituzione; il *fatum* del diritto è la digitazione, l'esegesi e la rilevazione; il *novum* del diritto è la legislazione e la filologia, ma anche una forma di neopositivismo contemporaneo che considera i precedenti assumibili all'interno del paradigma dello *stare decisis*, in chiave assoluta e non critica.

Eppure, anche la tradizione, le consuetudini, le prassi, non significano «adorare le ceneri», ma «custodire il fuoco» (Gustav Mahler).

Se non vogliamo rendere polveroso e sterile il *notum* e, allo stesso tempo, sottrarre il *fatum* all'ordine della ragione, dobbiamo filtrare il *novum* attraverso un'interpretazione sociale, «in aderenza all'ambiente storico, che chieda un adeguamento di significato della norma nel senso di una più spiccata solidarietà» (Aldo Moro).

Quando si irrigidiscono nelle rispettive autoreferenzialità, *notum*, *fatum*, *novum* finiscono per contrapporsi alla forza vitale della visione personalistica del diritto, che afferma la centralità dell'essere umano rispetto al dettato normativo. Secondo la «logica del cuore» di Blaise Pascal, la persona appare come un «partecipare alla vita dell'altro come vita, [...] un fare che la vita dell'altro partecipi della propria» (Giuseppe

Capograssi). Responsabilità (Hans Jonas) e personalismo (Emmanuel Mounier) sono dimensioni intrecciate per attribuire al diritto non tanto un significato contingente, cangiante rispetto agli interessi o ai protagonisti che si succedono nel tempo, quanto piuttosto immanente, radicato nel sentimento di giustizia che dà senso e direzione all'agire umano di ogni tempo.

«Il cielo e la terra sono la porta del cambiamento»
(Yijing, Appendice I)

Nell'esperienza del diritto romano classica non sembra centrale la categoria del sacro, ma il principio del *sacer*. La non conformità al precetto religioso non risponde a un criterio di distinzione della dimensione laica, che emerge solo con il cristianesimo. *Nefas* e *contra ius* tendono a coincidere, mentre il *contra hominem* non è pensabile, poiché *omne ius hominum causa constitum est*. Nella tradizione greca antica *nómos*, *thémis* e *dike* non possono divaricarsi. Se la religione è fondata sul paganesimo, manca la stessa pensabilità della laicità del diritto. Così, anche nella tradizione orientale, la distinzione tra rito e norma, tra diritto e sanzione, tra legge e umanità, non risponde in origine a un criterio di trascendenza, ma di immanenza del precetto all'interno dell'esperienza giuridica.

La laicità del diritto si viene ad affermare solo successivamente e nel senso di libertà del pensiero: il pensiero pensato e il pensiero pensabile. Adottando la terminologia heideggeriana, possiamo affermare che la *possibilità* del pensiero pensato e del pensiero pensabile è la cifra distintiva dell'*Esser-ci*. Solo dopo il contatto con l'esperienza religiosa non pagana, in Occidente e in Oriente il principio di laicità del diritto emergerà in maniera autonoma e diversificata.

In Occidente la laicità del diritto si fonda sulla sua artificialità: è norma quanto deciso, voluto, contrattato. In Oriente il principio di laicità si fonda, invece, sull'idea della naturalità del diritto, la visione armonica tra individui, gruppi, realtà materiali.

Nella tradizione orientale si stagliano cielo, terra e uomo. Il cielo non è sovrapponibile all'idea di divinità, fa parte dell'unico *Kósmos*, l'ordine contro il *Kháos*, il disordine, per l'appunto. Dio è parte del cosmo, non è né il tutto, ossia l'universo, né una sua parte, il cielo. In Occidente, nella dialettica e nel dialogo tra ebraismo e cristianesimo, la somma giustizia e la sapienza vengono da Dio e si rivolgono alla mediazione degli uomini. Da qui deriva la distinzione tra il diritto secolare e il diritto divino, mentre in Oriente non c'è distinzione tra un diritto degli uomini e un diritto degli dèi, rappresentando la norma giuridica la regola che garantisce il rispetto del rito. Il rito è l'espressione del cosmo, non è sinonimo di culto.

Cultura deriva dal verbo agricolo *colère*, cioè coltivare. Mentre in Oriente il culto è di per sé manifestazione dell'armonia cosmica, in Occidente è

invece liturgia, proiezione terrena della contemplazione divina e prefigurazione, anticipazione celeste.

La laicità del diritto non appartiene alla cultura giuridica orientale antica, perché in Oriente il diritto è costitutivamente, potremmo dire per definizione, distinto dal divino. In Occidente, invece, il culto si manifesta come conformità dell'agire umano alla volontà divina.

«Il cielo e la terra sono la porta del cambiamento»
(Yijing, Appendice I)

Il diritto romano non rappresenta solo un parametro di contenuto e vicinanza tra Oriente e Occidente, ma anche un'impronta metodologica essenziale negli studi giuridici in Italia e in Cina. L'aspetto fondamentale degli studi di diritto romano è la distinzione tra l'approfondimento diacronico delle norme e il tratto sincronico degli ordinamenti (Mario Talamanca, Luigi Capogrossi Colognesi). Anche nella comparazione contemporanea, diacronico e sincronico non creano una barriera tra passato e presente, ma delineano la prospettiva storica come parte integrante del fenomeno giuridico. Storia e diritto si saldano e rafforzano nella definizione del mosaico di valori condivisi secondo criteri di continuità aperti, ma non succubi dell'innovazione normativa.

Nella tradizione occidentale, il diritto è scritto – in Grecia, detto – a Roma, acquisito o deliberato nelle Assemblee che, alternativamente, detengono – ad Atene – ovvero sono prive – nel Foro – dell’iniziativa legislativa (Chaim Wirszubski). In Oriente il diritto è disegnato, la stessa pronuncia può indicare segni e significati diversi. Si pensi al lemmario *li, lü, fa, ren* e alla ricchezza semantica della loro peculiarità: parole omofone, ma non omografe, anzi con ideogrammi diversi.

«In principio c’è il testo solitario, multiforme, austero – ed è un testo che viene da Oriente» (Aldo Schiavone), ma non tutto si esaurisce nel testo. Certo, nel suo farsi c’è il rischio che il diritto perda di vista «la fecondità della vita» e annichilisca il proprio essere in una «esperienza genericamente pratica» o, peggio, in una «mera rappresentazione autoritaria di interessi» (Giuseppe Capograssi). Nella tradizione orientale, il diritto è equilibrio, composizione, ponderazione. Già in epoca Zhou, nel III secolo a.C., secondo Han Feizi, ciò che conta «è che siano stabilite norme comportamentali, *fa* (leggi), e che queste siano chiare, ben definite e applicate correttamente» (Tiziana Lippiello).

Secondo Byung-Chul Han, il diritto in Occidente è creato, in Oriente è de-creato. Decisione distinta da composizione, regola distinta da precetto, forza distinta da fortezza: più che contrapposizione, il confronto tra Occidente e Oriente è fatto di sfumature, di punti di contatto, di cenni più che di gesti.

Nello spettro della comparazione giuridica, sono state proposte diverse classificazioni e raggruppamenti alternativi dei sistemi giuridici: dalla *summa divisio* tra

common law e *civil law*, all'ancoraggio territoriale Occidente e Oriente, con la parcellizzazione interna ai due macrocosmi in una serie di micro specificazioni (rispettivamente, francofoni, anglofoni, tedeschi, nordici, mediterranei e indiani, cinesi, giapponesi, coreani, asiatici), alla proiezione internazionale rispetto all'adesione alle organizzazioni riconosciute.

Sembra possibile proporre un ulteriore criterio di comprensione e classificazione dei modelli giuridici, fondato sull'alternativa artificialità e naturalità del diritto e dell'economia. Intendere gli ordinamenti giuridici ed economici come espressione di una decisione formale ovvero, in alternativa, come traslazione sul piano formale del libero dispiegarsi delle relazioni intersoggettive naturali può forse apparire una tipizzazione astratta e idealtipica, ma in realtà delinea una mappa dei soggetti di diritto in grado di definire i rapporti giuridici secondo paradigmi di autorità ovvero pari ordinazione, pubblico e privato, sociale e individuale. La connotazione di un sistema giuridico in chiave artificiale o naturale rappresenta in definitiva la sintesi tra una concezione formalizzata ovvero spontanea delle relazioni intersoggettive, con la prevalenza nell'un caso e nell'altro, rispettivamente, della regola sul principio, della fattispecie sulla tipologia, della disciplina rispetto alla potenzialità delle clausole generali.

«Il cielo e la terra sono la porta del cambiamento»
(Yijing, Appendice I)

Nel tentativo di costruire un ponte tra la concezione occidentale del diritto e quella orientale, un caso di studio particolarmente istruttivo è offerto dal Manicheismo, da inquadrare necessariamente entro il proprio contesto storico e intellettuale. In ambito occidentale, greco-romano e poi giudaico-cristiano, il diritto si è sviluppato come elemento strutturale dell'ordine del mondo: dapprima profondamente intrecciato al sacro e al rito, successivamente razionalizzato, ma comunque pensato come fondamento della convivenza politica e, in prospettiva giudaico-cristiana, come ambito potenzialmente connesso alla colpa, al giudizio e alla giustizia. In molte tradizioni dell'Asia orientale, soprattutto in area sino-confuciana, il diritto non assume invece una funzione soteriologica o rivelativa: esso resta subordinato a un ordine cosmico ed etico pre-giuridico e interviene prevalentemente come strumento amministrativo e correttivo, quando l'armonia sociale, per così dire, è già compromessa.

Il Manicheismo non può essere ridotto a un semplice prodotto di questo contesto orientale, né può essere spiegato come risultato di un'unica tradizione culturale. Tuttavia, nella sua sintesi di elementi iranici, gnostici e cristiani, sembra assumere e radicalizzare una visione nella quale il diritto del mondo materiale è strutturalmente estraneo alla sfera della salvezza. Le fonti manichee operano una distinzione netta tra la cosiddetta "Legge di Mani" e il diritto delle società storiche (Rea Matsangou). La prima consiste in un insieme di regole

interne, scritte e gerarchicamente organizzate, che disciplinano la vita della comunità dei fedeli; la seconda è considerata parte dell'ordine materiale, e dunque priva di valore salvifico.

In questa accezione, il Manicheismo non è privo di normatività, né può essere semplicemente qualificato come “anarchico”. La sua posizione è piuttosto anti-ordinamentale: esso rifiuta che il diritto civile e politico possa costituire il fondamento ultimo dell'ordine o una mediazione tra l'uomo e il divino. Questa impostazione si riflette anche nella critica manichea alle religioni fondate sulla legge. Nella prospettiva di Mani la funzione decisiva del Messia storico, Gesù, sarebbe stata quella di mostrare l'inconsistenza di una religione basata sulla Legge, arrivando simbolicamente a “distruggere” la Bibbia ebraica (Michel Tardieu). La polemica non va intesa come un semplice rifiuto di una tradizione particolare, ma come una contestazione più radicale del principio stesso di una mediazione giuridica tra umano e divino.

Questa la ragione che aiuta a spiegare il conflitto tra Manicheismo e diritto romano. I manichei furono percepiti dall'autorità imperiale come soggetti giuridicamente anomali, estranei al *ius* della *civitas* e per questo motivo colpiti da misure di esclusione e incapacità legale (Rea Matsangou). Il problema non era l'esistenza di un diritto manicheo alternativo, ma il rifiuto del diritto come fondamento dell'ordine sociale.

Si possono così intendere anche i tentativi, solo parzialmente riusciti, di trasmissione occidentale di una concezione più “sacrata” del diritto in Oriente, attraverso

il cristianesimo nestoriano prima e le missioni gesuitiche poi. In assenza di una compagine statale cristiana, tali concezioni rimasero confinate all'ambito morale o comunitario, senza incidere in modo duraturo sulla fondazione giuridica dell'ordine politico.

Il “caso” del Manicheismo dimostra come gli scambi tra Oriente e Occidente abbiano prodotto rilevanti interazioni religiose e culturali, ma abbiano incontrato limiti strutturali proprio sul terreno della legittimazione giuridica dell'ordine.

Il Manicheismo non misura il diritto in base alla conformità al sacro, ma nega che qualunque diritto mondano possa avere valore salvifico o ultimo, collocandolo integralmente nel mondo materiale.

Occorre precisare che, anche grazie al giudaismo e al cristianesimo, l'Occidente passa dal *sacer* come categoria giuridico-religiosa oggettiva, al *santo* come persona e vita esemplare, interiorizzando e personalizzando il sacro senza dissolverne la dimensione pubblica.

Quanto all'Oriente, ci riferiamo a molte tradizioni con tantissime sfaccettature, a volte antitetiche. In ogni caso non esiste un sacro giuridico, né la figura del santo, ma un ordine rituale che precede il diritto e giustifica la norma come pratica sociale. Nel diritto cinese, *ren* è sia benevolenza sia umanità e *renzhi* indica il governo retto e guidato dall'uomo, giustapposto e storicamente preceduto dal governo retto dal rito, *lizhi*, e dalla norma giuridica, *fazhi*.

Nell'Islam, strutturalmente collocato tra Oriente e Occidente, la scienza giuridica (*fiqh*) ha la sua fonte direttamente nel testo rivelato, che tuttavia, nell'interpretazione, viene adattato alle esigenze della convivenza civile: il diritto è sacro ovvero viene sacralizzato dall'interprete. Da notare che, sempre nell'Islam, o almeno in una parte del mondo musulmano, esistono anche i "santi", venerati come personalità esemplari e dispensatori di verità: mi riferisco, solo a titolo esemplificativo, in particolare ai *sidi* o *marabut* della tradizione del Sufismo.

In Occidente, dopo il Medioevo, quando sacro, diritto e politica restano intrecciati, la modernità tende a privatizzare la religione; solo successivamente il fatto religioso viene nuovamente riconosciuto come pubblico, in senso pluralistico e non confessionale.

Sullo sfondo di questo affresco ricco di figure in movimento, incombe sempre il rischio derivante dall'uso politico della religione.

Dalla cultura del rito, al culto della legge, al carisma del sovrano, vi è un punto di contatto decisivo tra le culture giuridiche orientale e occidentale.

Il rapporto tra legge e potere: *lex facit regem* o *rex facit legem*. Il rapporto tra diritto e giustizia: *iussum quia iustum* ovvero *iustum quia iussum*. Il rapporto tra precetto e carisma: *nómos basiléus* o *nómos émpsychos*. È l'eterno dilemma se è il potere legittimo a dettare il diritto ovvero il diritto a rendere legittimo l'esercizio del potere; se il diritto e la giustizia siano poste o debbano essere solo rispettate; se il rispetto delle regole di condotta conferisce

il carisma ovvero se la guida carismatica porta all'osservanza delle regole. Il perimetro puntellato dalle parole legge, diritto, giustizia, potere, carisma rappresenta l'orizzonte comune tra Oriente e Occidente, tra Nord e Sud del mondo, perché fa parte di ogni storia e di ogni umanità riconoscersi come arco teso verso un'etica che porti l'armonia del cielo e della terra nella vita vera vissuta.

Il Manicheismo, nel confronto tra Oriente e Occidente, fa emergere una forma di religiosità che, pur dotata di una propria normatività interna, rifiuta radicalmente il diritto civile e politico come mediazione legittimante tra umano e divino, mettendo in questione la pretesa del diritto di fondare ultimativamente l'ordine del mondo. In una prospettiva comparativa, è possibile osservare come anche nella riflessione contemporanea emerga un superamento della logica della mediazione giuridica, non in senso anti-ordinamentale, ma in quanto il nucleo dell'esperienza religiosa viene ricondotto a una dimensione eventiva e relazionale (Giorgio Mazzanti), non riducibile a forma normativa e tale da relativizzare ogni pretesa del diritto di fondare ultimativamente l'ordine del mondo (Edi Natali; Gaetano Sabetta).

Laicità del diritto e religioni: un dialogo sempre aperto perché nella distinzione tra religione e fede il diritto rappresenta un punto di congiunzione tra pubblico e privato, tra comunità e individuo, attraverso la categoria di "persona", per la quale l'essere-in-relazione tiene insieme questa duplice dimensione individuale e collettiva.

«Il cielo e la terra sono la porta del cambiamento»
(Yijing, Appendice I)

Creazione del diritto in Occidente e de-creazione del diritto in Oriente rischiano entrambe di incappare nella trappola nietzschiana del «nichilismo della storia», «con quella sensibilità non si sa se di malato o di angelo».

Il giurista ha bisogno allora di una data misura di «metafisica» che gli consenta una visione generale, «panoptica» del diritto: «metafisica in questo senso: il diritto è il mondo della vita, in quanto si realizza come esperienza giuridica» (Giuseppe Capograssi).

Lo snodo della vicenda giuridica occidentale è proprio nella divaricazione tra *civil law* e *common law*, anche (e forse soprattutto) nel diritto pubblico; Mario Einaudi conclude la sua disamina del processo costituente degli Stati Uniti – ricorre quest’anno il 250° anniversario della firma della Dichiarazione d’Indipendenza – ricordando che il mezzo più sicuro – per costringere il Leviatano entro i limiti impostigli dai poteri delegati – è quello di mantenere intatte quelle norme di diritto naturale – la *law of the land* – che nessun potere legislativo avrebbe potuto impunemente violare. Anche l’illuminista Thomas Jefferson si dichiarò debitore di “*certain parts of the Common law*”, nella sua prima codificazione redatta –

tra gli altri – con l’italiano Filippo Mazzei.

Sarà poi il processo rivoluzionario francese del 1789 a declinare diversamente il giusnaturalismo, in

termini assai divergenti dall'analisi critica del sistema delle fonti del diritto: questa era stata avviata «per tempo, nella prima metà del Settecento, già negli scritti di Ludovico Antonio Muratori, un personaggio per molti versi lontano dall'Illuminismo maturo e ancora estraneo all'ansia palinogenetica delle riforme» (Bernardo Sordi). E nell'«ossessione costituente» (Roberto Martucci) della Rivoluzione francese emerge l'irrisolta tensione, talora divaricazione, tra volontarismo e universalismo, tra nazione e universalità (Anna Maria Battista).

La riflessione giuridica cinese contemporanea ha indicato un terzo tipo tra *common* e *civil law* nel cosiddetto “diritto misto” (Wu Shuchen), punto di congiuntura tra *law in the books* e *law in action* (Renzo Cavalieri). Il diritto non sarebbe rappresentabile senza la figura del giurista e non sarebbe comprensibile senza la mediazione del linguista, perché il diritto è costitutivamente interpretazione e traduzione.

«Il cielo e la terra sono la porta del cambiamento»
(Yijing, Appendice I)

Resta uno sfondo comune: il diritto è sintesi della sinallagmaticità nei rapporti tra individui e della solidarietà nei rapporti personali che definiscono la comunità dei consociati.

La cerniera tra sinallagma e solidarietà sono l'equità e la reciprocità, punto di partenza e finale di ogni autentica giustizia.

Già le fonti giustiniane – il «testo» del *principium* (Aldo Schiavone) – vanno oltre il concetto restrittivo di *aequitas* dell'età classica e rappresentano «un ideale principio di giustizia umana, fatto di elementi giuridici e non giuridici». «I concetti di *ecclesiastica indulgentia*, *miserericordia*, *benignitas*, *mansuetudo* e simili [...] si presentarono come l'*exceptio* che infrangeva la *regula* e alimentarono la teorica della *dispensatio* [...] come una *derogatio* fatta al *rigor iuris* per una giusta causa» (Francesco Calasso).

Il valore non più solo privato, ma comunitario, pubblico, del fatto religioso arricchisce il confronto tra Occidente e Oriente, tra culture lontane, tra sistemi giuridici differenti. La religione, infatti, perseguendo una «sana laicità» (Benedetto XVI) e rifiutando tanto gli approdi del diritto religioso quanto le semplificazioni autoritarie del secolarismo banale, contribuisce a ripensare l'artificialità di una certa concezione del *novum* del diritto, impedendone la deriva totalitaria e statolatrica propria dei totalitarismi del Novecento e, purtroppo, di certo positivismo giuridico.

Il sovrannaturale è l'universale che congiunge nella storia trascendente e immanente e diviene punto di riferimento della ricerca di un *idem* umano. Non c'è *notum*, *fatum*, *novum* che possa più escludere o sottrarsi a una apertura di senso che renda, a sua volta, normativo l'imponderabile della vita e accolga un *ius* come casa per il «dimorare [dell'uomo] nel mondo» (Joseph Ratzinger,

in dialogo con Jürgen Habermas) e alla ricerca di un fondamento che lo sovrasta (Ernst-Wolfgang Böckenförde). Ciò significa, in ultima istanza «rendere alla vita una chiara consapevolezza di se stessa» (Giuseppe Capograssi).

Come ha di recente notato il Patriarca latino di Gerusalemme, secondo le Scritture la storia dell'umanità inizia in un giardino, l'Eden, simbolo di un'innocenza primordiale. Nel libro dell'Apocalisse, poi, la Storia si conclude «in un ambiente completamente diverso e speculare», la città di Gerusalemme, che simboleggia «la costruzione di un futuro comunitario, complesso e riconciliato» (Pierbattista Pizzaballa).

Gerusalemme, città santa per Ebrei, Cristiani e Musulmani, è la cerniera tra Oriente e Occidente. Tornare a Gerusalemme, da dove sono partiti i germi che, innestati nella cultura classica, hanno consentito di definire l'autonomia del diritto come strumento di convivenza improntato alla sequela delle virtù e non come epifania di una sacralità solo nominale in quanto immanente nel cosmo. *Notum, fatum, novum* – Occidente – e *pictum* – Oriente – ci portano lontano da Roma, ma anche lontano da Atene, per tornarci con la consapevolezza che la *iustitia*, l'*unicuique suum* sono concetti pienamente incarnati nella realtà del mondo. La Gerusalemme celeste, infatti, è tale non perché *sale* al cielo, ma perché *discende* dal cielo: “*Et civitatem sanctam Ierusalem novam vidi descendentem de caelo a Deo*” (Ap 21,2).

«Il cielo e la terra sono la porta del cambiamento»
(Yijing, Appendice I)

È singolare che nella codificazione civile cinese compaia, all'articolo 9, il riferimento all'ambiente, che solo grazie alla riforma costituzionale del 2022 è stato introdotto anche nella Carta costituzionale italiana, all'articolo 9. Costituzioni e codici, Occidente e Oriente, dimensione comunitaria e riconoscimento individuale: è il diritto il giusto contenitore di ogni idealità umana. Che sia diretta al cielo o alla terra, la norma giuridica conserva intatta la sua potenzialità di ponte, capace di reggere i pesi gravosi delle ingiustizie storiche.

Il combinato disposto degli articoli 9 e 184 del Codice civile cinese va ben oltre il merito, segnatamente, della tutela dell'ambiente e della responsabilità aquiliana in caso di soccorso prestato per assistere un terzo in difficoltà. La trama codicistica indica un riferimento alla categoria del dovere rispetto a una società fondata sull'obbligo. Gli studi più raffinati di logica giuridica (Gaetano Carcaterra) hanno dimostrato come distinguere l'obbligo giuridico tipico della relazione *inter partes* e di un contenuto di segno positivo, dal dovere giuridico rivolto *erga omnes* e con contenuto di segno negativo fosse operazione fallace. Esistono infatti casi nei quali un obbligo ristretto a un rapporto obbligatorio tra le parti può presentare un contenuto di *non facere*, così come un dovere *erga omnes*, qual è il soccorso in caso di bisogno a favore di un terzo, può consistere in un *facere*. Il Codice civile cinese salda l'idea di obbligo – *inter partes* – alla

categoria del dovere – *erga omnes* – affermando la centralità del diritto non come reazione, ma come azione e progetto di realizzazione di un ideale di giustizia. Si può poi discutere se il modello di giustizia al quale si fa riferimento possa essere condivisibile, ma resta il dato rilevante della centralità del dovere rispetto all’obbligo, della comunità rispetto all’individuo, della totalità rispetto alla parte.

I costituzionalismi anglosassone, angloamericano, francese e continentale si intrecciano ai modelli fondativi dei diritti e delle libertà (Maurizio Fioravanti).

La geometria delle combinazioni tra storicismo, individualismo, statualismo, che caratterizza l’Occidente, non trova una corrispondenza immediata con i costituzionalismi orientali, perché la divaricazione fondamentale sia per il diritto sia per l’economia resta l’ancoraggio alla dimensione artificiale degli ordinamenti – per l’Occidente – ovvero naturale – per l’Oriente.

Invero, anche in Occidente si è discusso sulla connotazione naturale del libero mercato rispetto all’economia di segno statualistico, ma può considerarsi ormai acquisito il ragionamento di Natalino Irti sul tratto strutturalmente e funzionalmente artificiale anche delle economie fondate sulla concorrenza e il libero scambio, nonché sulle norme poste a presidio della libera iniziativa economica.

Certamente, riveste un qualche interesse la giustapposizione tra il documento elaborato dalla Commissione europea nel 2010 (Mario Monti) che indica, riferito all’Europa, un sistema fondato sull’«economia

sociale di mercato altamente competitiva» e il Codice civile cinese, entrato in vigore il 1° gennaio 2021, che fa riferimento all'«economia socialista di mercato». Entrambi i paradigmi ricorrono al lemma mercato, ma è l'aggettivo che lo qualifica a fare la differenza: sociale per il primo, socialista per il secondo. Più che un riferimento a filosofie o ideologie della storia economica, l'oscillazione degli aggettivi rispetto al lemma principale – mercato – marca un discrimine di finalità e sembra lasciare intatto il corredo degli strumenti operativi, come se fossero neutri i mezzi rispetto agli scopi.

L'orizzonte più ampio che può saldare le storie occidentali e orientali risiede forse nella parola competizione: assente nel nuovo Codice civile cinese, ampiamente diffusa nei documenti delle Istituzioni dell'Unione europea. Se si intende competizione come rivalità o, peggio, come successo dell'uno contro l'altro, si resterebbe vittime della trappola di Tucidide (Graham Allison), mentre, se risaliamo all'etimologia della parola competizione (Ivano Dionigi), potremmo indicare nella prospettiva del *cum-petere* – chiedere e orientarsi insieme – la possibilità di ricercare i giusti mezzi per i giusti scopi.

La competizione – all'interno degli ordinamenti e tra ordinamenti – perché non si tramuti in guerra e conflitto abbisogna di una intelligenza politica e culturale fondata su una naturalità intesa come coscienza e su una artificialità intesa come “fare con arte”. L'incontro tra culture è possibile e auspicabile se, in una prospettiva inclusiva di integrazione dei saperi, si riscopre la dimensione giuridica come proiezione umana condivisa, né rinunciataria, né assertiva e priva di confronto.

Il diritto può essere scritto, detto, disegnato, digitato, naturale o artificiale, laico o divino, rispettato o disatteso, osservato o violato, ma il diritto non potrà mai essere disumano.

La millenaria tradizione orientale e occidentale del diritto come presidio della legalità linguistica (Natalino Irti), dei diritti, dei doveri, del potere rende quanto mai attuale il principio di laicità positiva intesa come reciprocità. In altri termini, non è l'uomo per il diritto, ma il diritto per l'uomo e il realismo dell'umanesimo giuridico si chiama persona e società. Nella comparazione tra Oriente e Occidente, nel confronto tra storie antiche e sempre nuove, il diritto svela che il *reality* non coincide con il reale, il *social* non coincide con il sociale, in definitiva è l'interpretazione e la traduzione giuridica l'espressione più alta delle aspettative e delle risposte di senso che rendono umano il diritto in ogni luogo e in ogni tempo.

«Il cielo e la terra sono la porta del cambiamento»
(Yijing, Appendice I)

La lezione di Aby Warburg e Erwin Panofsky offre lo spunto per riaffermare il significato culturale di ogni rappresentazione, il passaggio dalla iconografia alla iconologia. La storia occidentale ha rappresentato la giustizia come bilancia, spada e benda. Dall'Oriente

proviene, invece, l'immagine della giustizia come unicorno, arco e freccia.

Se per l'Occidente l'immagine della bilancia era del tutto prevalente, per l'Oriente è invece il paradigma del righello a connotare il significato della giustizia. In Occidente il peso della ragione e del torto, in Oriente il colpire con nettezza il colpevole per ristorare la vittima. L'arco e la freccia erano in Oriente espressione della tensione verso una giustizia riparativa concreta, mentre in Occidente i piatti della bilancia fissavano plasticamente l'idea di una ragionevolezza che precedeva la stessa riparazione dei danni subiti.

In Occidente l'immagine della giustizia era spesso associata a un altro animale, lo struzzo, lo stesso che campeggia al centro dello splendido soffitto dell'omonima sala di Palazzo Madama. Lo struzzo, noto per la sua tenacia, era ritenuto, nella tradizione classica e medievale, capace di digerire ogni cosa, anche il ferro e perciò di ristabilire l'ordine, il *iustum*. L'uovo di struzzo, oggetto ricorrente nelle *Wunderkammer* rinascimentali, è esso stesso simbolo di perfezione e armonia.

La bilancia e il righello, l'unicorno e lo struzzo, possono essere visti come parte di un'unica iconografia in grado di unire, in un solo *pictum*, Oriente e Occidente, il cielo e la terra, *notum, fatum e novum*.

