

TEMPORALITÀ, LIBERTÀ, DIRITTO

Antonella Sciarra*

Abstract: il presente lavoro ha l'intento di analizzare la rilevanza della dimensione della temporalità nel diritto e nelle aree semanticamente ad esso connesse e da esso derivate, come, ad esempio, nel concetto di libertà '*negativa*' (libertà-da) e '*positiva*' (libertà-di), sulla scorta di autori quali Sartre e Maritain; Heidegger, invece, penetra l'elemento temporale nella sua accezione di correzione della contingenza e incertezza tipica della società complessa da parte dell'uomo moderno, che tende a ridurle alla sicurezza e al permanente.

Tale osservazione della temporalità nel diritto è ulteriormente approfondita nella questione dei tre anelli del *nodo borromeo* nel quale si incatenano vicendevolmente i concetti di presente, passato e futuro, relativamente associati alle forme della terzietà (terzo giudice, terzo legislatore, terzo polizia). Il tema della temporalità emerge anche nel suo legame intrinseco con le memorie, studiate da Bergson nella loro scissione tra memorie meccaniche, legate alla ripetizione funzionale e memorie creative, conseguenza della ripresa di senso proiettata nel futuro.

In direzione conclusiva, invece, si effettua una comparazione del diritto con la struttura del gioco e dell'amore, evincendone i denominatori comuni; oltre al riconoscimento del Tu nella relazione intersoggettiva, nel primo caso si tratta della condivisione dell'elemento simbolico che istituisce un viraggio di senso, mentre nel secondo del radicamento attorno a ciò che manca, il '*chi*' del futuro, non spento dalla sazietà dell'appetire, bensì aperto dal desiderio insito nel gratuito.

1. Il soggetto di diritto e le prospettive del concetto di libertà

La denominazione stessa di '*antropologia giuridica*', semanticamente connessa alla filosofia del diritto, denota un intrinseco legame tra lo studio dell'uomo e quello del diritto, congiuntamente al terreno sotteso tra i due oggetti d'analisi.

Non potrebbe essere altrimenti dato che è inevitabilmente l'uomo il produttore e contemporaneamente fruitore del diritto stesso.

L'uomo, in quanto soggetto di diritto, va considerato tale perché soggetto del linguaggio e della relazione interpersonale, ovvero quella dell'incontro con l'altro, relazione che non si esaurisce nel conoscere l'altro, bensì nel ri-conoscerlo, aprendo il canale verso tale relazione con una domanda ipotizzante che solo l'uomo è capace di porre in essere in quanto soggetto parlante.

*Università degli Studi di Teramo.

Affinché la domanda di senso non venga disattesa, tra i due soggetti presi in considerazione, ovvero l'Io e il Tu, è necessaria una terza figura, giuridica, appunto, che è quella del Terzo-Altro che agisca secondo i principi dell'imparzialità e del disinteresse, per andare a disciplinare tale relazione col fine di non farla cadere nel nulla indifferenziato e per tutelare il principio di libertà.

Il concetto di libertà segue il principio di due livelli, quella negativa e quella positiva; la prima è una '*libertà - da*', la seconda una '*libertà - di*'.

La libertà negativa è subordinata al principio di autoconservazione, è una prescrizione del non fare (non rubare, non uccidere), una libertà '*liberale*' di rivendicazione del primo stadio di libertà sul quale costruire ed ampliare quelli successivi, che si poteva già riscontrare negli articoli della *Magna Charta Libertatum*, richiesti per superare l'autocrazia, i soprusi regali e il potere discrezionale del monarca.

Tale documento, del 1215, è indicativo circa il tipo di libertà (negativa) richiesta dai Baroni e feudatari del Regno nei confronti del Re inglese Giovanni Senzaterra, ed è considerata come uno dei primi documenti fondamentali per il riconoscimento universale dei diritti dei cittadini, come i divieti al sovrano di imporre nuove tasse senza il consenso del '*consiglio comune del regno*' o di permettere l'imprigionamento senza un regolare processo strutturato, a seconda dei casi, mediante le leggi del Regno o regolato da parte di una corte di *pari*.

Si richiede l'urgenza di leggi che vadano a tutelare i soprusi, la pari dignità sociale, lo scambio reciproco piuttosto che quello asimmetrico, e che non permettano la vittoria del (soggetto o sistema) più forte, più idoneo, più funzionale, proprio di un diritto fattuale relegato in una concezione del diritto che non può essere neanche considerato tale perché proprio delle leggi naturali, già date, trovate, non modificabili, senza iscrizione di senso nella tutela della re-ciprocità e della relazione duale, intersoggettiva e discorsiva da parte della figura del terzo altro che fa coincidere la triadicità del *logos* con la terzietà del *nomos*.

Gli stessi che ritroviamo nella lotta per il riconoscimento nella Fenomenologia di Hegel, precisamente nel passaggio relativo al rapporto *servo-padrone*: pur conservando i propri status, si evince il riconoscimento di un certa dignità sociale,

riconoscendo l'importanza del lavoro del servo per il padrone, che ne rimane quasi assoggettato rispetto alla presa di coscienza della rilevanza del ruolo del servo del quale il padrone stesso diventa paradossalmente schiavo, rovesciandone la subordinazione.

Si verifica quell'intervallo tipico degli sviluppi dialettici noto come *Aufheben*, ovvero 'togliere e conservare', in quanto si conservano i ruoli originali che, tuttavia, vengono in parte 'tolti' o meglio, rettificati, secondo una nuova interpretazione e iscrizione di senso.

Una approfondita riflessione sulla differenza tra la concezione della libertà negativa e la concezione della libertà positiva poste a confronto si evince dagli studi di I. Berlin¹; la libertà negativa attiene la sfera personale dei diritti nella vita privata di ogni individuo mentre la libertà positiva riguarda l'espansione dei diritti della persona nella sfera sociale pubblica.

La libertà 'positiva' si riferisce a quello stadio di libertà che ha modo di esistere una volta conquistata quella negativa (essendo comunque entrambe necessarie e fondamentali), ed è relativa alla possibilità di ampliamento delle proprie possibilità, di ri-produzione sociale, propria del diritto a realizzarsi e delle costituzioni più recenti.

Ci riferiamo, ad esempio, alle libertà dell'Art. 3 della *Costituzione Italiana*; libertà di religione, culto, pensiero, espressione, parola, relativa alle pari opportunità e conseguente alla società civile, quella che Maritain colloca al di là del libero arbitrio nella direzione di un personalismo sociale insito in un Umanesimo integrale². Nelle concezioni di Maritain³ il concetto di persona è inteso come un *a priori* trascendentale ma anche storico e materiale nella costitutiva correlazione ai valori etico-sociali e quindi giuridici con un contenuto normativo che si irradia in tutti i livelli dell'agire umano.

Una libertà, invece, assolutizzata in una posizione nichilista porta lo stesso Sartre alla posizione estrema di libertà di nullificazione in quanto tendenzialmente illimitata contro tutte le restrizioni sociali, dove la coscienza è incontrata solo come una libertà ec-statica, permanentemente mobile e sempre fuori di sé, oltre i condizionamenti mobili della società e della natura, in una dissoluzione e negazione della percezione esistenzialista che regga la considerazione dell'incontro dell' Io con il Tu nella relazione intersoggettiva.

La specificità dell'atto umano per Sartre si caratterizza nel superamento di ogni situazione data in cui la coscienza è progetto di libertà permanente che nullifica ogni condizionamento naturale e sociale⁴.

¹ I. BERLIN, *Four Essays on Liberty*, New York, 1969, pp. 131 ss.

² J. MARITAIN, *Umanesimo integrale*, Torino, 1962, cap. IV.

³ Id., *La persona e il bene comune*, Brescia, 1948, p. 29 ss.

⁴ J-P. SARTRE, *Critica della ragione dialettica*, Milano, 1963, p. 77.

2. La terzietà del diritto negli anelli del nodo borromeo

La verità del diritto non può essere considerata se non nella tutela della sua durata, permanenza nel tempo, linguaggio che permane nel testo e, non per ultimo, struttura temporale del soggetto riferita alla concatenazione dei tre anelli del *nodo borromeo*, ognuno corrispondente ad una specifica qualificazione temporale ulteriormente connessa con il senso specifico del linguaggio in ognuno dei tre anelli: il *reale*, in quanto riferito al *passato*, va a rifarsi al codice linguistico già affermato; il *simbolico* è invece il *futuro*, in quanto il simbolo esercita una tensione direzionata all'apertura che avviene il seguito alla domanda di senso; l'*immaginario*, infine, è il *presente*, perché relativo all'espressione formulata.

Per chiarire meglio tali associazioni di senso bisogna considerare il loro essere insite rispettivamente non solo in dimensioni temporali, ma anche in riferimento all'incontro speculare che avviene con le (tre) forme della terzietà del diritto.

Più specificatamente: *"il reale nomina l'altro nel suo essere indistintamente una alterità fattuale, così come lo si incontra nella quotidianità secondo il suo essere stato, e nomina il terzo legislatore, ovvero le norme vigenti, poste nel passato; il simbolico nomina l'altro incontrato come Tu, distinto dall'Esso, e nomina il terzo giudice, che temporalmente pone in connessione il passato del diritto, il diritto vigente, con la produzione di una realtà, quella che succede al giudizio e vive nel futuro; l'immaginario nomina una qualificazione dell'altro incontrato come membro di una relazione che si è staticizzata, così da essere ripresa successivamente in una memoria-esecuzione e nomina anche il terzo-polizia, quella figura di terzietà, che esegue, concretizza il giudizio, nel presente. C'è dunque un nesso tra i tre ordini (del reale, del simbolico e dell'immaginario), considerati con riferimento all'altro ed i tre ordini di questi tre anelli riferiti alle tre forme della terzietà del diritto; la connessione tra queste due direzioni permane anche con riferimento al tipo di nesso-unità dei tre anelli stessi, al dover prendere atto che il venir meno di uno degli anelli comporta la caduta, la dispersione anche degli altri due anelli. Se nella relazione con l'altro viene meno uno dei tre anelli, che configura una delle tre qualificazioni dell'altro, vengono meno anche le altre due forme di qualificazione dell'altro. Lo stesso vale per le tre forme della terzietà del diritto"*⁵.

⁵ Il riferimento è al testo di Romano in pubblicazione su questo stesso numero di *i-lex*.

In tale contesto sorge, inoltre, una considerazione aggiuntiva: i tre ordini, in quanto connessi alle tre forme della terzietà giuridica, vanno a far capo a livello ontologico alla tipologia di tutela esercitata dalle tre forme del Terzo-Altro, ovvero del *terzo legislatore*, *terzo giudice* e *terzo polizia*. L'opera della polizia ha come principale interesse quello della tutela esecutiva conseguente alla formulazione della sentenza; l'opera del giudice è interessata alla difesa del percorso della relazione intersoggettiva proiettata nell'avvenire di tale relazione, prodotta dal legame tra la cognizione di causa della situazione generica contenuta nelle norme e quindi nell'applicazione del testo della legge e la considerazione della fattispecie specifica del singolo caso contestualizzato e interpretato secondo le norme che contengono ma al tempo stesso si superano nei principi; quella del legislatore, infine, garantisce tutto ciò che è già stato prodotto, il testo stesso, quindi, l'atto primo, senza il quale non sarebbe pensabile la presenza delle altre tutele e sul quale esse trovano terreno fertile sul quale poggiarsi e legittimare la loro stessa esistenza. Il linguaggio, nel testo, trova la sua durata secondo una duplice prospettiva: da un lato in esso si libera dalla casualità del mondo trovato, incontrando una fissità che lo legittima e lo fa permanere, senza tuttavia ridurre tale fissità ad un'opera chiusa e conclusa che diverrebbe autoreferenziale perdendo il senso della sua stessa natura; la seconda direzione rileva, appunto, il superamento di tale stabilizzazione necessaria all'apertura alla possibilità proiettando il soggetto verso nuove evoluzioni e diramazioni delle proprie domande ipotizzanti, che, grazie al testo, non si imbattono nella necessità di un inizio continuo e ricorsivo, ma in un accrescimento diramato e progressivo costitutivo della struttura stessa della storia.

3. Memorie, tempo e linguaggio

Lo stesso processo avviene anche nelle *memorie*, in quanto generate dal ricorso del pensiero ad un avvenimento precedentemente accaduto, dove la somma di tali memorie si va a consolidare in un'unità permettendo l'inizializzazione di ogni discorso senza mai perdere, però, la parte di esse tesa verso un nuovo inizio, o meglio, un ri-inizio rinviante che non si stalla nel circolo della ripetizione, ma si distende verso il terreno della creazione.

Lo stesso Bergson⁶ proponeva una scissione dei due tipi di memorie, a seconda della loro generazione ma soprattutto relativamente al loro esito e ruolo. Un tipo di memoria è legata a processi di tipo *meccanico*,

⁶ H. BERGSON, *Matière et Mèmoire*, in *Oeuvres*, 1984, p. 225 ss.

riscontrabili anche in natura o nel soggetto non dotato di linguaggio ma semplicemente vitale, connessa all'abilità di riproduzione di ciò che è già avvenuto o che si è imparato, per questo dedita alla funzionalità del *'per-qualcosa'*; l'altro memoria è essenzialmente di tipo *creativo*, istituito, nella quale avviene un processo re-interpretativo, anche rispetto al primo tipo di memoria, nel quale il soggetto ri-conosce e ritrova le proprie condizioni esistenziali distaccandosi dall'intento di un'operatività finalizzata ed anzi, eccedendo se stesso nell'iscrizione di senso dell'inutile, che tale memoria gratifica nel non esaurirsi nella fugacità del presente, bensì nell'astrazione di esso mediante l'immagine di un passato evocante. Questa memoria si avvale dell'inutile e di tutto ciò che è estraneo ad ogni ripetibilità, perché supera il momento della memoria che produce un gesto meccanico, abituale, ricorsivo, sintomo di una ripetitività bio-macchinale prettamente nozionistica non conciliabile con la struttura esistenziale del soggetto che supera ed eccede sé stesso ad esempio nella condizione relazionale o della affettività.

Anche per questo il *linguaggio e la realtà* non possono appartenere al medesimo tipo di *tempo*: la realtà, che si svolge nel presente, ha a che fare con una successione di segmenti temporali consecutivi che hanno una propria velocità di successione e scorrimento; il linguaggio si ritrova a nominare tale realtà, assumendo un dinamismo temporale proprio che non coincide con quello della realtà, e che è determinato dalla combinazione della pluralità di elementi e variabili che lo costituiscono.

La coincidenza del tempo del linguaggio con quello del reale, generato ed esaurito unicamente nel presente, porta ad una sostanziale trasformazione del concetto di diritto e di giustizia, proprio della società moderna in quanto *epoca del dominio della tecnica*, nella quale il tempo è concepito come elemento fisso affinché possa divenire programmabile e sicuro, aspetto è ulteriormente riscontrabile nel pensiero di *Heidegger*:

*"Heidegger, commentando il quarto e il quinto capitolo della prima lettera ai Tessalonicesi ove Paolo parla del ritorno del Signore, fa osservare come nel testo paolino non si dia alcuna precisazione circa il tempo del ritorno che è caratterizzato dall'essere improvviso. L'uomo moderno invece è sempre teso nello sforzo di ricondurre l'avvenimento improvviso nel quadro della sicurezza di una determinazione temporale. L'improvvisità e l'incertezza, che costituiscono l'essenza umana nella sua finitezza, vengono ridotte alla sicurezza ed al permanente"*⁷.

⁷ B. ROMANO, *Tecnica e giustizia nel pensiero di Martin Heidegger*, Milano, 1969, p. 73.

L'esigenza di sicurezza e fissità del soggetto di diritto della società complessa post-moderna esaurisce la rappresentazione nella contingenza, perpetrando la validità del reale solo come istantaneamente conoscibile, in una chiusura di senso non aperta alla domanda ipotizzante tesa verso la progettazione futura.

Di conseguenza anche il tempo viene inteso nel paradosso della oggettivazione soggettiva, ed inteso nella riduzione a contenuto misurabile, calcolabile, disponibile. Il tempo del diritto, avente una natura storica in quanto denominato dalla congiunzione tra memorie ricorsive e memorie creative, diviene invece così solo tempo delle scienze: *"Nelle scienze della natura il tempo è solamente un susseguirsi di punti temporali, ciascuno diverso dall'altro a seconda della posizione che occupa, mentre nella storia il tempo non è costituito da una serie di punti misurabili, ordinatamente disposti, ché anzi, essendo i diversi momenti temporali distinti l'uno dall'altro qualitativamente, diviene impossibile stabilire un calcolo, una regola o un principio per il loro succedersi"*⁸.

Chiaramente il diritto ha la necessità di attenersi anche alla fissità ed alla calcolabilità della regola, presente nel testo della legge e relativa all'importanza del passato come opera del legislatore, ma deve superarsi nel ritrovamento della legge del testo che viene operata nel presente dal giudice nella prospettiva di un'apertura perenne verso un futuro mai concludente.

Il diritto che si esaurisce nel tempo del già dato diventa talmente rigido da conquistare la propria inautenticità, relativa, nel fondamentale lavoro interpretativo del giudice, alla mera applicazione della *norma* senza l'indispensabile considerazione dei *principi*, mentre, al contrario:

*"L'avvento dell'opera esige proprio l'allontanarsi dalla quotidianità del duraturo, da quanto è ritenuto sicuro per essere pronti invece all'appello del destino epocale dell'Essere nel suo darsi storico. All'uomo di Stato, a chi quindi è interessato alla manifestazione della δίκη nella storia, compete la duplice funzione di conservare ed innovare, ove è espressa temporalmente la compresenza delle ec-stasi temporali"*⁹.

4. Riconoscimento e differenza nell'alterità della controfattualità

L'unità delle *ec-stasi temporali di Kierkegaard*, intesa come eternità, considera l'uguaglianza come elemento basilico di coesistenza

⁸ *Ivi*, p. 13.

⁹ *Ivi*, p. 214.

giuridicamente regolata, ma bisogna sottolineare che tale uguaglianza deve esistere conseguentemente al riconoscimento della differenza e della scissione tra l' Io e il Tu della relazione inter-soggettiva, senza la quale non avverrebbe la percezione dell'Alterità, nella quale l'altro viene considerato in quanto tale. Tale relazione di ri-conoscimento pone le radici per la coincidenza temporale della relazione intersoggettiva in una relazione giuridica: *"Il fenomeno diritto ha e custodisce il suo significato se è radicato nella struttura temporale dell'esistente, come contemporaneità e differenza delle tre dimensioni di passato, presente e futuro. [...] La consapevolezza che la differenza, radicata nella temporalità, appartiene in modo non superabile all'esistente, fa sì che il rapporto tra gli esistenti inizi e si mantenga nella differenza, ove l'altro è incontrato in quanto realmente altro. Il riconoscimento, come ritrovare se stesso nell'altro reale, solo se si mantiene sempre nel medio della 'differenza', costituisce il 'senso' e 'fondamento' del diritto"*¹⁰.

La temporalità dell'uomo incontra la verità del diritto quando non si verifica l'esclusione dell'alterità, tradendo la relazione comunicativa e l'aspettativa di senso; quando ciò avviene è proprio la figura del Terzo-Altro, imparziale e disinteressato, ad operare per tutelarla, affinché non si cada nella caducità del momentaneo, discrezionale e casuale proprio del già dato, presente nel biologico delle leggi trovate schiave della logica della attualità, ed opposto al diritto delle leggi istituite, libero in quanto controfattuale.

Il diritto libera il soggetto dall'angoscia del nulla in cui esso stesso cade nel momento in cui non attua una sintesi di tempo ed eterno, tipica del postumanesimo nichilista, che imprigiona nella mera prosecuzione dell'esistenza vitale relegata all'assoggettamento della funzionalità dei sistemi e all'affermazione del sistema-più; il senso esistenziale e temporale del diritto risiede nel credere al progetto esistenziale giuridicamente rilevante che il diritto stesso istituisce e tutela.

*"Il divenire del fenomeno giuridico non si identifica dunque con la semplice concretizzazione tecnica delle proposizioni giuridiche, ma ha il suo senso nel divenire della realtà coesistenziale della libertà del singolo, che, nel rischio del giudizio giuridico, ripropone in ciascun caso l'integrale verità della struttura sintetica del se-stesso, che è nel divenire"*¹¹.

¹⁰ ID., *Il riconoscimento come relazione giuridica fondamentale*, Roma, 1985, p. 90.

¹¹ ID., *Il senso esistenziale del diritto nella prospettiva di Kierkegaard*, Milano, 1973, p. 296.

La temporalità propria della terzietà del diritto attraversa le scansioni temporali nel *'divenire'* e nel *'non-decibile'* dell'opera del giudice che si trova sempre davanti alla decisione in quanto nel diritto c'è sempre il divieto di non decidere; tale scelta, per Luhmann, consiste in una selezione operativa operata ed abitante nel presente del giudizio, e come tale, contingente. In tal modo, però, la decisione del giudice appare orfana dell'ancoraggio nel passato e soprattutto della proiezione futura, riducendosi alla validità funzionale dell' *'ora e qui'* che determina una plasmabilità non garantizzante che fa cadere il soggetto nella propria ansia di legittimazione non tutelata dalla permanenza, ma solo dalla vittoria del sistema più forte secondo le regole dell'utile biologico; questa attualità è in realtà fattualità, figlia di un nichilismo giuridico non capace di eccedersi che va a negare l'essenza stessa del diritto mistificando gli atti nei fatti.

Perché il diritto possa considerarsi tale, il Terzo-Altro non deve esaurire la sua posizione e la sua opera nella decisione funzionale al fatto-più, ma deve interpretare la sua posizione, paradossale, di operare nella dimensione nel non-decibile, ovvero nella decisione giuridica indifferente al fondamento stesso del decidere in quanto selezione vincolata ed efficiente del momento, fautore della fattualità piuttosto che del senso esistenziale del diritto che riconosce la giuridicità solo nella durata che eccede il presente, per ritrovare le radici nella dimensione passata e tendere i rami in quella futura, e quindi *inattuale*.

5. Gioco, amore, diritto

L'ordine simbolico, nel suo eccedere quello reale relegato al presente, si ritrova in tutte le dimensioni del soggetto, in quanto tale funzione simbolica, istituita sulla differenza di senso, si ri-trova nel *diritto* così come nel *gioco* e *nell'amore*. Il mondo non può essere conosciuto solamente tramite la logica sterile dell'informazione, propria dei sistemi naturali e/o macchinali, ma va ritrovato nella soggettività comunicativa esercitata tramite il linguaggio-discorso. "In modo esemplare, l'interpretazione dell'istituire il senso nel simbolico descrive la formazione di un mondo e si chiarisce nella struttura che alimenta il fenomeno del gioco, ossia la duplicità e contemporaneità dell'ordine reale e dell'ordine simbolico, corrispondenti, in questo fenomeno, all'ordine del serio e all'ordine ludico. Il processo di formazione di un ordine simbolico, come è quello del gioco, si svolge secondo l'alternarsi dell'oggettivare gli elementi di un mondo e dell'intraprendere un agire

iniziante un nuovo mondo¹². *Quanto al gioco, l'uomo osserva le sue azioni in un ordine reale, situate negli elementi e nelle leggi del reale, l'ordine cosiddetto serio; a partire dall'oggettivazione di quest'ordine serio avvia le ipotesi per conferire a tale oggettivazione un diverso 'uno di senso', un 'altrimenti'; muove da un nuovo, differenziato significante, quello che avvia e ambienta il viraggio di senso istitutivo del gioco, ove i medesimi elementi del reale acquistano un diverso significato, sono posti in una scena diversa, che li significa altrimenti : la scena ludica* ¹³.

L'istituzione simbolica del gioco poggia la propria essenza sul denominatore comune dell'istituire del diritto, caso in cui la domanda esistenziale del sé dinanzi l'alternativa non si trova più nella diramazione ludico-serio, ma in quella relativa al giusto-non giusto. Tale domanda si ri-incontra e si sublima nella trascendenza del soggetto di diritto, che è lo stesso soggetto del linguaggio, istituendo tale senso nella ricerca continua e mai terminabile della formazione e differenziazione non saldabile della propria identità, che diventa identità creante nell'incontro con l'alterità del Tu nel medio della relazione nella triadità del logos che sottolinea la tensione verso il futuro. La struttura del gioco si presenta così simile a quella del *motto di spirito* in quanto entrambe alimentate dallo slittamento di senso, dove il soggetto si libera dalla staticità delle forme del me per superarsi ritrovandosi in un io ec-staticamente in perenne apertura di formazione, in un'identità mai riducibile ad un processo finito o trovato. *"Il rapportarsi a se stesso consiste proprio nell'ec-sistere in questo spazio, la differenza egologica io-me, ove si ha la presentazione più iniziale del poter essere (possibilità/io) in una unità col dover essere (limite/me). L'aprirsi della possibilità sorge, infatti, sul custodire la relazione con l'altro, che esige l'incidere delle regole, prioritariamente le regole giuridiche, volte a porre in unità i due versanti dell'inter-detto, quello dell'intervallo lungo il dire, del 'tra-dire' (poter essere), e quello del limite (dover essere), che confina.*

Il no, divieto limite, consiste pertanto nel vietare-confinare determinate modalità del riferirsi all'altro; nel diritto dice no ad alcune di tali forme, quelle che si costruiscono attorno alla dualità aggressiva (o io o lui) così da escludere l'altro dalla possibilità (negazione del diritto), ma dice sì ad altre forme, quelle centrate nella triadità-terzietà (noità) del riconoscersi reciproco e incondizionato nella possibilità (affermazione del diritto). Il legame tra motto di spirito e gioco è ripreso nella chiarificazione della genealogia del diritto e manifesta un viraggio di senso; nel motto di spirito è presentato nella battuta che sorprende, nel

¹² J. LACAN, *Scritti*, vol. I, Torino, 1974, p. 293.

¹³ B. ROMANO, *Filosofia del diritto*, Roma-Bari, 2002, pp. 80-81.

gioco dal conferimento di un senso ludico al senso funzionale. L'opera di istituzione nell'ordine ludico mostra che, a un insieme ordinato di fasi destinate alla fisiologia di un funzionamento del reale, si sostituisce l'assenza di un fine perseguito nell'ordine funzionale del per-qualcosa; viene anzi perseguito l'ordine del per-nulla, del gratuito disfunzionale. La struttura del gioco è il ritrovarsi dei parlanti in un per-nulla di funzionale a un utile"¹⁴.

L'ordine del gioco interessa il soggetto in quanto le proprie regole portano alla scissione, nel giocatore, del me e dell'io: nel primo caso il parlante si presenta nella ripetizione dei ruoli, nel secondo si realizza la ripresa del se stesso. Temporalmente la ripetizione dei ruoli è legata ad una memoria funzionale e quindi al ritorno di un passato nel presente, mentre la ripresa del se stesso, propria dell'io, è direzionata verso il per-nulla non predefinito dell'inattuale, non (già) dato, del futuro. L'ordine giuridico segue, quindi, la stessa logica che nell'ordine ludico avviene nella connessione tra *ripetizione* e *ripresa*: il diritto schiavo della ripetizione trova riscontro nella scelta del giurista relativa ad una mera applicazione delle leggi che confina il diritto nella propria autoreferenzialità, a differenza del caso della ripresa dove l'impossibilità della ripetitività del diritto è dimostrata dalla sua non enunciabilità, volta, come nell'arte del gioco, alla ripresa creativa del sé. La duplicità appena enunciata propria del riferimento tra ordine ludico e ordine giuridico pone l'attenzione sulla connessione dei due con un terzo fenomeno che interessa la sfera affettiva, e quindi esistenziale, del soggetto; l'amore. *"Nell'amore l'altro è amato come quel singolo unico, soggetto della sua possibilità mai oggettivabile [...]; l'amore si lega al desiderio di amare, permanendo aperto in quanto desiderio di desiderio e quindi non trasformandosi nella chiusura in un possesso-proprietà dell'oggetto, l'amato. L'amore dei parlanti alimenta la formazione continua del senso come slittamento di senso, che interessa i soggetti della relazione di amore nel loro non-essere-sempre, esistendo come chi della mancanza, irriducibile al non-avere-ancora, che qualifica il bisogno in un funzionamento biologico"¹⁵.*

Anche e soprattutto nella relazione d'amore è fondamentale la concezione legata alla qualificazione temporale, in quanto i soggetti di tale relazione ruotano attorno al paradosso del proprio essere mancante, presente proprio grazie alla propria assenza insita nei vuoti discontinuanti una relazionalità lineare tra un significante e l'altro. La domanda-attesa di amore si dissolve concettualmente temporalmente

¹⁴ *Ivi*, pp. 82-83.

¹⁵ *Ivi*, p. 86.

nel nulla in quanto domanda per-nulla, gratuita, non funzionale in quanto per-qualcosa. Anche l'affettività raggiunge così la propria dimensione creativa, dove il valore aggiunto dello slittamento di senso risiede nella sospensione verso dell'amato, non conoscibile come 'chi' del presente, ma atteso come 'chi' del futuro qualificativo dell'aspettativa affettiva.

"L'amore non può essere articolato che attorno a ciò che manca"¹⁶, e nel caso in cui così non fosse la relazione affettiva rimarrebbe relegata al puro bisogno, che non si apre in una relazione ipotizzante e mancante di un *desiderare* (*non-essere-sempre*), ma andrebbe a scadere nella contingenza dell'*appetire* (*non-avere-ancora*) che andrebbe risolvendosi e concludendosi da sola nell'immediatezza dell'appagamento di tale appetire, il presente della sazietà.

"Il diritto è la condizione dell'autocoscienza, garantendo quella possibilità di divenire uomo, che è ambientata nella relazione con gli altri uomini, ove l'io e l'altro si riconoscono nel reciproco mancarsi"¹⁷.

Il diritto e l'amore si incontrano nella negazione di un sapere totale, e nella conseguente dimensione non sferica della parzialità di tale sapere, che li colloca entrambi nel volgersi all'alterità scissa della relazione. Nel diritto, quindi, la differenza nomologica (diritto-norme) considera ogni ordine giuridico come un ordine parziale e in quanto tale mai totale, per evitare che si spenga in una prospettiva assolutistica del sapere, fautrice di quella concezione del diritto come puro esecutore delle funzioni sistemiche e vitali; "in ogni domanda è ugualmente contenuto che il soggetto non vuole che essa sia soddisfatta"¹⁸ da una risposta totale che concluderebbe la domanda stessa in quanto slittamento di senso. Il diritto non operato in questa direzione, viene sancito non nel riconoscimento dell'altro e nella tutela da parte del terzo del principio di non esclusione, bensì nel suo ruolo oggettivante della direzione univoca relativa alla garanzia dell'avere, propria del principio escludente stesso; il ruolo di tale diritto diviene funzionale al rapporto *uomo-cosa-avere*, dove l'altro è considerato semplicemente un'entità confinata nelle proprie condotte e la tutela di tale rapporto consiste meramente nel preservare il diritto di proprietà del titolare legittimo rispetto l'eventualità della sottrazione del possesso. Bisogna, inoltre, porre in evidenza la specificazione necessaria per la comprensione relativa all'*uguaglianza*, riguardo sia l'amore che il diritto; non può venir meno l'elemento della *predilezione*, che dirige il flusso affettivo non secondo il

¹⁶ J. LACAN, *Le séminaire, Livre VIII*, Paris, 1991, p. 151.

¹⁷ J.C. FICHTE, *Diritto naturale*, Roma - Bari, 1994, p. 47.

¹⁸ *Ivi*, p. 239.

precetto cristiano dell'amore verso il prossimo, che apparirebbe così come un Tu generico e non qualificato, ma verso un Tu specifico, *unico*, soggetto-altro della relazione gratuita nel simpatetico. Nel confronto effettuato tra amore e diritto, la differenziazione della *pretesa (diritto) dal gratuito (amore)*, è connessa alla differenziazione temporale tra la ripetizione (insita nel passato e ri-presentata) e la ripresa (sé unico teso al futuro), che manifestano l'essenza della genealogia del tempo del diritto.

La differenziazione fenomenologica del diritto si esprime nella garanzia della *durata* del relazionarsi tramite lo strumento della ripetitività dei ruoli che permette la formazione della giuridicità delle condotte, ricordando che il diritto nasce, appunto, come ipotesi di norme per ipotesi di condotte; non si deve però chiudere in una mera applicazione di sé stesso ma nell'utilizzo di tale ripetitività come elemento che renda possibile la concretizzazione del progetto posto in essere liberamente dai parlanti, ovvero quello della relazione triale di riconoscimento. *"Il diritto garantisce la possibilità (ripresa del se stesso unico) e la disciplina in una forma confinata (ripetizione dei ruoli) quanto al suo avere realtà - anche controfattualmente - nella durata del coesistere in un convivere"*¹⁹. Le *leggi istituite*, proprie dell'ordine giuridico, si differenziano da quelle *trovate*, fisico-biologiche, proprio perché nascono e durano nella *storia* del dirsi secondo la prospettiva, mai conclusa e concludente, dell'insuperabilità del sapere parziale.

¹⁹ B. ROMANO, *Filosofia del diritto*, cit., p. 100.