

MARIA NOVELLA CAMPAGNOLI

*recensione a*

**M. COSSUTTA, P. HERITIER, F. MACIOCE, G. MARZOTTO, A. MONTANARI, P. MORO, F. PUPPO, C. SARRA, R. SCUDERI, *Etica Informatica Diritto*, a cura di Paolo 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" predeterminato 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 collegante' 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 indubbe affinità di pensiero che traspaiono dall'analisi dei vari contributi, possono essere individuati 'due diversi percorsi di indagine' che, però, non devono essere percepiti né come nettamente distinti, né – men che meno – come completamente separati. Nel 'primo percorso di indagine' possono essere inclusi Moro, Cossutta, Puppo e Macioce. Ossia, gli autori che esaminano le conseguenze dell'informatizzazione sulla comunicazione relazionale/processuale, che sottolineano il valore collegante (*comunicativo-dialogico-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-*práxis* all'intelligenza artificiale-*poíesis*) ed inoltre spiega che, per "costituirsi quale autentica metodologia forense", l'informatica giuridica non deve sviluppare i caratteri tipici della logica analitica (*ipotetica, deduttiva e monologica*), bensì quelli propri 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 *dialèghesthai*, 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 possono 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'imprescindibile 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 *entimématico* (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 rinvencono anche nelle tesi di Puppo, il quale – appunto – critica fermamente le istanze di coloro che ritengono di poter ovviare 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 indisponibile 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 Puppò 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.

Oltre a spiegare in cosa consiste la “digitalizzazione del linguaggio”, Macioce ne delucida soprattutto le “dirompenti” conseguenze processuali. A tal proposito, – in assonanza con quanto asserito da Mathieu – egli afferma che l'avvento dell'“era digitale” rappresenta un'autentica rivoluzione, poiché, con essa, “il rapporto dell'uomo con la realtà ha cominciato a non esser più segnato dalla naturalità, per caratterizzarsi nel senso di una sempre maggiore artificialità” (p. 115). Difatti, la “parola” e il “segno grafico” (che riproducono il rapporto materiale dell'uomo con la realtà, e che – per questo – sono connotati dalla naturalità) sono stati via via sostituiti dal *bit* (cioè, da una “unità minima informazionale” totalmente svincolata dalla realtà che rappresenta). Macioce sottolinea che tale fenomeno si è riverberato – e si riverbera tuttora – sul processo. Invero, il fatto che la comunicazione processuale possa avvalersi di strumenti informatici e svolgersi in modo digitale rivoluziona radicalmente la *ratio* del processo stesso, poiché il dialogo fra le parti si tramuta in un mero scambio di informazioni. Ne deriva che, nonostante l'applicazione delle tecnologie digitali possa essere utile alla “risoluzione materiale” della controversia, tuttavia, essa non può esser considerata un'“operazione a costo zero” dal momento che determina delle conseguenze perniciose sulla relazione processuale: le parti non interagiscono più fra loro, non dialogano, non si confrontano e – soprattutto – non cooperano al raggiungimento di un'intesa comune.

Le conclusioni formulate da Macioce, non solo, si rivelano affini a quelle di Cossutta (riguardo l'importanza del “controvertere”, il *discorso lungo* e l'*entiméma*); ma possono anche introdurre le analisi di Sarra, Montanari, Scuderi e Marzotto. Ovvero, di quegli autori che, proprio in ragione della diffusione delle tecnologie digitali e dello sviluppo di alcuni settori dell'intelligenza artificiale, sottolineano il bisogno di rispondere adeguatamente alle questioni di natura etica ed evidenziano la necessità di rinnovare la prassi giuridica.

Le problematiche etiche-deontologiche suscitate dall'impiego delle nuove tecnologie vengono approfondite – in maniera particolare – da Montanari e da Sarra. Montanari analizza alcuni problemi di natura tecnoetica riguardanti “i settori di punta dell'intelligenza artificiale”, ovvero la robotica e la bionica. Settori che, da un lato, ripropongono delle riflessioni di carattere generale (tra le quali: il miglioramento della qualità della vita e il legame fra tecnologia e potere); mentre dall'altro, sollevano problemi inediti e – per ora – ancora irrisolti. Di questi ultimi, l'A. esamina il “problema della responsabilità” (in cui, l'aspetto controverso è rappresentato dalla difficoltà

di stabilire se un'azione è imputabile alla macchina o all'uomo) e quello dell'"apprendimento" (costituito dalla necessità di dotare la macchina di un sistema che le permetta di estendere e rivedere le proprie conoscenze).

Sarra, invece, illustra alcune conseguenze deontologiche connesse alla diffusione e all'impiego delle *Information and Communication Technologies* (ICT). Oltre a sottolineare la necessità di adeguare il codice deontologico ai più recenti sviluppi informatici, l'A. chiarisce il rapporto che intercorre fra la *Cyberethics* e la deontologia forense. Infatti, – in netto contrasto con le opinioni dei sostenitori del *professional approach* – Sarra spiega che la *Computer ethics* riguarda anche le professioni legali. Dunque, nell'intento di mostrare il nesso che lega l'informatica, l'attività giuridica, e la deontologia forense, Sarra prende in esame i problemi suscitati dalle attività di *data-mining* e – in particolar modo – si sofferma sulle attività di *meta-data mining* (attività svolte quotidianamente anche in ambito legale, che consentono di "estrarre" ed utilizzare i *meta-dati* "incorporati" in un *file*, cioè, tutte quelle informazioni che sono "ulteriori" rispetto al testo del documento e che vengono trasmesse con esso in modo involontario e – spesso – inconsapevole). Dopo aver delucidato le ricadute deontologiche che le attività di *meta-data mining* hanno sulla professione forense, Sarra spiega che la "sfida per l'avvocatura contemporanea" è costituita dalla necessità di "ripensare il concetto della propria identità e dei propri valori e di dotarsi di strumenti agili ed efficaci" (p. 151) per poter risolvere i problemi e le "nuove conflittualità" derivanti dallo sviluppo tecnologico. Tali affermazioni consentono di riallacciare il pensiero di Sarra a quello di Scuderi e di Marzotto. Difatti, anche questi autori sottolineano la necessità – e l'urgenza – di "rivedere" alcuni istituti e di "rinnovare" la prassi del giurista in ragione del mutato contesto socio-culturale.

A loro volta, poi, le indagini svolte da Scuderi e da Marzotto possono essere analizzate parallelamente. Infatti, – sebbene riguardino questioni diverse – esse si rivelano assonanti e, per certi aspetti, concordi. In particolare, Scuderi prende in considerazione i problemi giurisprudenziali sollevati dai *computer crimes*, soffermandosi soprattutto sul reato di *decontestualizzazione dell'identità personale* e sulle problematiche legate alle identità virtuali. Invece, Marzotto prende in esame i contratti telematici – più precisamente i contratti *point and click* – e sottolinea l'impossibilità di ricondurre questi contratti ai tradizionali schemi civilistici. Entrambi gli autori sostengono che gli istituti vigenti sono inadeguati a disciplinare le problematiche considerate. Infatti, gli istituti giuridici sono frutto della mentalità moderna (razionalistico-individualista), basata sulla distinzione fra soggetto ed oggetto. Le questioni esaminate, viceversa, riflettono la mentalità post-moderna e sono connotate da una distinzione molto labile fra l'oggetto e il soggetto. Più precisamente, Scuderi sottolinea la difficoltà di dare una definizione ontologico-giuridica alle "identità virtuali", dal momento che tali "identità" presentano caratteristiche ambivalenti, sia reali-oggettive (stante la loro incorporeità ed immaterialità), sia personali-

sogettive (in virtù di alcune caratteristiche, ovverosia: l'“autonomia”, l'“imprevedibilità” e la “mobilità”). Marzotto, invece, spiega che non è possibile pensare di “incasellare” i contratti *point and click* (e – in generale – i contratti telematici) entro le “vecchie figure del formalismo novecentesco”. In primo luogo, poiché nei contratti *point and click* i “veicoli metabolici” (gli esseri umani) vengono sostituiti dai “veicoli tecnologici” (l'elaboratore), e, perciò, si parla di “scambi senza accordo”. In secondo luogo, perché l'elaboratore non svolge una funzione meramente strumentale 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 né un'opera dispersiva né meno che meno un'opera frammentaria o disorganica. Difatti, i saggi in essa riuniti, benché siano ‘distinti’ nel tema, tuttavia 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'imprescindibile 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.