

Tempi e luoghi della giustizia: la lezione di Kafka.

Giuseppe Battarino

*[Bellinzona, Tribunale Penale Federale, 26 giugno 2014
Congresso ABGS]*

È probabilmente ancora non del tutto esplorato il valore profetico del *Processo* di Franz Kafka.

La trama del codice di procedura implicito nella narrazione e che la regge, offre al lettore una sorta di negativo fotografico dei principi del processo penale in un ordinamento democratico:

il valore dell'enunciazione chiara e immediata dell'accusa;

il rifiuto dei giudici speciali;

la tipicità degli atti del processo e la loro accessibilità;

la distinzione dei ruoli e delle funzioni, in particolare quella del difensore.

Per quanto riguarda il *tempo* della giustizia, corrisponde a esigenze di logica processuale, di coerenza tra tutti quei principi ma anche di equilibrio psicologico individuale e sociale che il processo abbia un termine, che la vicenda della sottoposizione dell'individuo a questa forma di controllo delle sue azioni non sia rinnovabile, che l'individuo e la società ottengano un responso definitivo.

L'opposto di tutto questo anima il processo kafkiano: in particolare la visione angosciosa del tempo della giustizia.

Ma anche dei suoi luoghi.

Luoghi impervi, destrutturati, privi degli "spazi sacri" dell'amministrazione della giustizia: vi è nel *Processo*, un *continuum* indistinguibile tra spazi privati (le soffitte, le camere di abitazioni) e spazi di tribunale.

I soggetti che si muovono in questo teatro senza palcoscenico e senza quinte sono anch'essi vaghi: avvocati inattendibili, giudici sfuggenti, soggetti "privi di senso" ma paradossalmente indispensabili agli sviluppi del processo.

Il colloquio nel quale il pittore Titorelli – il “pittore del tribunale” - spiega a Josef K quali sono gli esiti possibili del processo è illuminante.

Non si parla di condanna, che è ciò che avverrà nel romanzo: una condanna a cui segue l'immediata esecuzione, che fa terminare processo ed esistenza: avvalorando l'idea che il processo sia [nel]l'esistenza umana, coincidente con il raggiungimento di una certa condizione personale.

Si parla, invece, di (possibile) assoluzione.

“Ho dimenticato di chiederle per prima cosa quale assoluzione desidera. Ci sono tre possibilità, cioè l'assoluzione effettiva, l'assoluzione fittizia e il differimento”

Ma, precisa il pittore del Tribunale, non si è mai verificata una sola assoluzione effettiva.

Dunque le decisioni di assoluzione del tribunale kafkiano, che non vengono rese pubbliche, sono solo temporanee.

L'assoluzione fittizia consente all'imputato di sentirsi libero

“ma solo apparentemente libero, o per meglio dire, momentaneamente libero”

L'inaccessibile Tribunale supremo può ordinare un nuovo arresto e un nuovo processo.

Con il differimento ci si limita a mantenere costantemente il processo nel suo stadio più basso; l'imputato vive una condizione illusoria di libertà o sottrazione all'apparato, ma la natura intrinseca di ciò che per Kafka si chiama “processo” riemerge in tutta la sua forza:

“almeno esteriormente nel processo deve sempre succedere qualcosa. Così di tanto in tanto debbono essere assunte alcune disposizioni, l'imputato deve essere interrogato, si devono compiere investigazioni, e così via. Il processo deve essere fatto ruotare nel ristretto ambito in cui lo si è limitato ad arte ... certo, tutto è pura esteriorità”

Un processo senza tempo diventa la condizione personale di chi ne è parte.

È suggestivo pensare di poter applicare la costruzione kafkiana non solo a un processo di tipo penale come quello del suo romanzo ma anche a un irresoluto processo tra parti contrapposte, dunque un processo civile o amministrativo, ponendo mente alle parole angoscianti che il predicatore rivolge a Josef K al termine del loro dialogo nel Duomo:

“il Tribunale non vuole nulla da te. Ti accetta quando vieni e ti lascia andare quando vai”.

Considerata in un ambito di garanzie e di conquista di civiltà giuridica, può assumere valore positivo anche la visione ludica del processo, in quel senso di “gioco” scolpito da Johan Huizinga in *Homo Ludens*:

“Il gioco si isola dalla vita ordinaria in luogo e durata. Ha un [...] contrassegno nella sua indole conchiusa, nella sua limitazione. Si svolge entro certi limiti di tempo e di spazio. Ha uno svolgimento proprio e un senso in sé [...] Il gioco comincia e ad un certo momento è finito [...] notevole più ancora della sua limitazione nel tempo è la sua limitazione nello spazio. Ogni gioco si muove entro il suo ambito, il quale, sia materialmente, sia nel pensiero, di proposito o spontaneamente, è delimitato in anticipo. Come formalmente non vi è distinzione tra un gioco e un rito, e cioè il rito si compie con le forme stesse di un gioco, così formalmente non si distingue il luogo destinato al rito da quello destinato al gioco. L'arena, il tavolino da gioco, il cerchio magico, il tempio, la scena, lo schermo cinematografico, il tribunale, tutti sono per forma e funzione dei luoghi di gioco, cioè spazio delimitato, luoghi segregati, cinti, consacrati sui quali valgono proprie e speciali regole. Sono dei mondi provvisori entro il mondo ordinario, destinati a compiere un'azione conchiusa in sé”

Il “gioco della giustizia” ha natura conchiusa, deve terminare.

In francese si potrebbe rendere questo concetto con il termine *clos*; in tedesco con *zugemacht*.

Il sicuro compimento dell'azione del decidere – o, se si vuole, del rendere giustizia – è garantito, negli ordinamenti contemporanei, dalla generalizzata diffusione del divieto di *non liquet*.

L'espressione originariamente e testualmente significa “non è chiaro” e rappresenta la possibilità per il giudice di chiedere un supplemento di attività ma anche di non pronunciarsi su una controversia quando ritiene di non trovare una norma ad essa applicabile.

Negli ordinamenti giuridici contemporanei è invece fatto divieto al giudice di “denegare giustizia” rifiutando di emettere una sentenza.

E il procedimento decisionale dovrà necessariamente trovare la norma applicabile al caso concreto: dispone l'art. 12, secondo comma, delle disposizioni sulla legge in generale, premesse al Codice Civile italiano:

“se una controversia non può essere decisa con una precisa disposizione, si ha riguardo alle disposizioni che regolano casi simili o materie analoghe; se il caso rimane ancora dubbio, si decide secondo i principi generali dell'ordinamento giuridico dello Stato”

È esclusa anche la forma “attenuata” di mancata azione del decidere, il *référé législatif*, cioè il ricorso al “principe” perché questi risolva una questione d’interpretazione o fornisca la norma da applicare, istituto espressamente abrogato dall’art. 4 del *Code Civil* napoleonico del 1804, in coerenza con l’art. 7 che elimina tutte le fonti esterne al Codice rendendolo fonte esclusiva di diritto, autosufficiente, non integrabile.

“se un giudice ricuserà di giudicare sotto pretesto di silenzio, oscurità, o difetto della legge, si potrà agire contro di lui come colpevole di negata giustizia”

Il principio è oltre un secolo fa recepito nel Codice civile svizzero del 1907, all’art. 1

“La legge si applica a tutte le questioni giuridiche alle quali può riferirsi la lettera od il senso di una sua disposizione. Nei casi non previsti dalla legge il giudice decide secondo la consuetudine e, in difetto di questa, secondo la regola che egli adotterebbe come legislatore. Egli si attiene alla dottrina e alla giurisprudenza più autorevoli”

Il procedimento giudiziario, attraverso il quale, in epoca contemporanea, si persegue un risultato di giustizia, è in sé tutto e solo il tempo necessario a consentire al giudice di conoscere ciò che è indispensabile ad adempiere la sua funzione.

Il tempo della giustizia è garantito dalle regole del procedimento, dalle forme della decisione e dall’impossibilità del *non liquet*.

Sfrangiare i tempi e i luoghi della giustizia, escluderne il senso necessario di “mondo provvisorio” significa immergerci in una permanente allucinazione.

Come scrive Franco Cordero

“se ogni affare deciso fosse riesumabile, sarebbe turbato l’equilibrio socio psichico collettivo”

Dunque, se possiamo trarre una lezione dalla lettura del Processo essa è la rivendicazione, per noi giuristi, dei luoghi, della soggettività, dei tempi del nostro agire.

Siamo, e con noi lo sono coloro che custodiscono la conoscenza giuridica generale, i custodi di un *ordine*. E, insieme, i custodi di luoghi in cui si esercita la razionalità.

Abbiamo un compito opposto a quello del guardiano della legge di Kafka

“la legge deve essere accessibile a tutti e sempre”

pensa l'uomo di campagna che vorrebbe entrare nel tribunale.

E un'ulteriore suggestione linguistica ci assiste.

Il Codice di procedura penale tedesco è denominato *Strafprozessordnung*: l'idea di “ordine” è costante.

Ma ancora Kafka ci offre una visione diametrica: *In der Strafkolonie* così inizia:

“Es ist ein eigentümlicher Apparat”

da tradurre con: “è una curiosa macchina” oppure, meglio, “singolare”, “originale”, in definitiva “non prevedibile”.

Come tutto il sistema della colonia penale kafkiana in cui il vecchio comandante era “soldato, giudice, ingegnere, chimico e disegnatore”.

Come tutta la visione di Kafka, che è il complemento oscuro del compito razionale del giurista.

Il suo processo infinito è la “giustizia senza tempo-e-tempi” dei mezzi di comunicazione di massa, dove nulla è deciso (*de-cidere*: scegliere la ricostruzione di un evento, stabilirne le conseguenze e tagliar fuori questo evento scegliendone la sorte definitiva) e tutto è ridiscutibile (il dichiarato innocente è esposto al commento reiterabile all'infinito sulla sua possibile colpevolezza; il dichiarato colpevole può godere del dubbio reiterabile all'infinito sulla sua possibile innocenza).

Giustizia non è la generica equità né il vago umanesimo chiacchierabili che false rappresentazioni correnti ci propongono, ma scienza e arte delle relazioni tra gli esseri umani e tra essi e il cosmo, che nei suoi soggetti sappia darsi luoghi di esercizio della razionalità e tempi per ogni risultato atteso: il tempo esatto, l'*ex-agere* quei tempi e quei luoghi dal fluire della vita comune affinché la vita comune possa fluire.