

La mia concezione dei diritti

Intervista di Diletta Tega ad Antonin Scalia*

D: Sia nel corso della sua intera carriera che, più recentemente, come Giudice della Corte suprema degli Stati Uniti, Lei si è molto occupato dei problemi legati all'interpretazione della Costituzione e dei testi normativi in generale (finanche nel suo ultimo libro scritto con il Professor Garner, *Reading Law: The Interpretation of Legal Texts*, St. Paul, MN, Thomson/West, 2012). Nel dibattito dottrinale e giurisprudenziale italiano è sempre più diffuso il metodo interpretativo c.d. per principi; ancora di recente, la Corte costituzionale italiana, nella pronuncia n. 1 del 2013 relativa alle intercettazioni telefoniche del Presidente della Repubblica, ha affermato: «La Costituzione è fatta soprattutto di principi e questi ultimi sono in stretto collegamento tra loro, bilanciandosi vicendevolmente, di modo che la valutazione di conformità alla Costituzione stessa deve essere operata con riferimento al sistema, e non a singole norme, isolatamente considerate». Muovendo da questa affermazione la Corte costituzionale ha dedotto dal complessivo sistema normativo la regola (non espressamente prevista in alcun testo) da applicare al caso concreto. Qual è la sua opinione al riguardo?

R: Non esiste alcun dubbio circa il fatto che alcuni principi generali possano essere rinvenuti nel testo della Costituzione, inteso nel suo complesso. Ad esempio, la Corte di cui faccio parte ha individuato proprio in tal modo – e sensatamente, a mio modo di vedere – il principio dell'immunità degli Stati da qualsiasi azione giurisdizionale. È infatti noto che, nel momento in cui entrarono a far parte del patto costituzionale (*compact*) all'origine della Confederazione, prima, e della Federazione successivamente, i nostri Stati costituivano entità indipendenti che mantennero la propria sovranità. Questo concetto, tuttavia, non risulta indicato espressamente in alcuna parte del testo costituzionale, seppure la struttura di questa lo presupponga in modo costante.

D'altra parte, affermare che un testo costituzionale chiaro e con un adeguato livello di dettaglio, possa essere riscritto sulla base di principi generali identificati altrove nella Costituzione, ai miei occhi non appare altro se non una «fuga dal testo». Un metodo, questo, che non definirei certo «per principi», ma, semmai, e proprio all'opposto, come *privo* di principi e decisamente spregiudicato [*unprincipled*]. Il testo rimane tale, ed afferma non più e non oltre rispetto a quanto in esso è scritto; dato che i cittadini, nell'adottare la Costituzione, affrontarono indirettamente ma specificamente alcune questioni, mi sembra che la considerazione che queste ultime hanno ricevuto debba prevalere così come codificata nel testo. Chiamare in causa altre parti della Costituzione e sottoporle a bilanciamento, significa essenzialmente affermare che i giudici possano riscrivere la Carta fondamentale sulla base di quello che essi considerano essere giusto e vero. Personalmente, non mi permetterei mai di fare qualcosa del genere, ma, ancora prima, non lo definirei certamente come l'applicazione di un metodo c.d. per principi.

Esistono studiosi di diritto negli Stati Uniti che propugnano esattamente questo stesso metodo, anche se essi lo definiscono «approccio teleologico»; in sostanza, essi suggeriscono di leggere un testo e, invece di aderire specificamente a quanto esso affermi, propongono di prestare attenzione al presunto scopo di esso e di procedere a

* Questa intervista è stata possibile grazie alla Dott.ssa Serena Sileoni, a margine dell'annuale Discorso Bruno Leoni, tenutosi a Torino il 27 maggio 2013. Le domande poste al Justice Antonin Scalia sono state messe a punto grazie al prezioso confronto con Chiara Bologna, Giacomo D'Amico e Francesca Rosa. Traduzione a cura di Gianluca Gentili.

Originariamente pubblicata in *Quaderni costituzionali* 2013, n. 3, pp. 669-678.

darne una lettura generosa ovvero ad attribuirvi un significato che vada oltre il mero dato letterale; tutto ciò, al fine di consentire al testo stesso di raggiungere il proprio supposto fine. Non lo definirei, tuttavia, un metodo c.d. per principi; si tratta, piuttosto, del noto desiderio dei giudici di eludere lo stringente giogo del testo; giogo dal quale, personalmente, ritengo che non debbano affrancarsi.

D: Spostando l'attenzione alle vicende italiane contemporanee, è possibile notare come negli ultimi anni i giudici della Corte costituzionale italiana siano stati chiamati ad affrontare drammatici conflitti che hanno visto contrapposti diritti fondamentali dell'individuo; ciò ha riguardato sia questioni c.d. eticamente sensibili sia questioni in cui ad essere in contrasto sono la tutela dell'ambiente e della salute, da un lato, e il diritto al lavoro, dall'altro. Lei crede che in questi frangenti il modo di agire del giudice costituzionale sia condizionato dalle contingenze del caso e dalla pressione dell'opinione pubblica? E, più in generale, pensa che muti il ruolo della Corte costituzionale (e della Corte suprema negli USA) nel momento in cui è chiamata ad affrontare questo tipo di problemi?

R: Mi sta ponendo questa domanda da un punto di vista fattuale o normativo? Se la questione è «i giudici sono forse influenzati dall'opinione pubblica che li circonda, dalla pressione dell'opinione pubblica?», la mia risposta è che essi lo sono certamente. Se tuttavia, mi sta chiedendo se essi *dovrebbero* essere influenzati, la mia risposta è «certo che no». Non c'è dubbio alcuno che i giudici siano esseri umani.

Se si sta giudicando un soggetto in un procedimento penale, che magari prevede la possibile comminazione della pena capitale, e la folla fuori dalla prigione invoca a gran voce «Giustiziatelo! Giustiziatelo!», in quanto organo giudicante, devo forse ascoltare la folla? Certamente no! Il motivo principale per cui sono stato nominato giudice – e un giudice con mandato a vita, così che non possa essere rimosso per motivi in qualche modo connessi alle mie decisioni – è proprio che esistono circostanze nelle quali è mio dovere andare contro quelle che sono le *passioni* del momento, al fine di applicare la legge o la Costituzione.

Ma la sua domanda implicitamente sembra assumere anche un altro profilo: che spetti a un giudice bilanciare i vari interessi in gioco in una controversia. In realtà, ritengo che l'unico soggetto che possa porre in essere un bilanciamento di questo tipo sia il legislatore, in quanto rappresentante del popolo. E il ruolo del giudice, per come lo intendo, è quello di discernere in quale punto ideale il legislatore abbia tracciato la linea di bilanciamento tra i vari interessi in gioco. Ciò viene effettuato mediante la lettura del testo, dal quale si desume quale interesse debba infine prevalere, e non, piuttosto, quale interesse io – in quanto organo giudicante – ritengo debba prevalere.

Come giudice non possiedo alcuna familiarità con temi di etica o morale più di quanto non ne abbia l'uomo comune della strada. Non sono certo stato scelto perché sono uno studioso di etica, o un teologo o un esperto in diritto naturale. Sono stato scelto per questo ruolo perché sono un giurista, un buon giurista; e ciò significa che so come interpretare un testo, e attribuire ad esso il suo significato più corretto. I giudici che hanno la pretesa di andare oltre questa funzione, vanno anche oltre quella che io considero l'essenza e la corretta esplicazione dell'ufficio di magistrato giudicante. Ciò facendo, si auto-attribuiscono un ruolo che finisce per erodere i fondamenti della democrazia.

D: Ciclicamente, ormai da decenni, si ripropone la proposta di introdurre l'opinione dissenziente nelle decisioni della Corte costituzionale italiana (in questa *Rivista*, 47, 2009, si veda lo scritto di Sabino Cassese). Alla luce della sua esperienza, crede che l'opinione

dissenziente consenta di innescare un meccanismo virtuoso per il quale la decisione finale è, non solo più chiara, ma anche più «forte» dal punto di vista della struttura argomentativa?

R: Sì, sono decisamente a favore delle opinioni distinte, intese non soltanto come opinioni dissenzienti, ma anche come opinioni concorrenti, tradizionalmente utilizzate in tutti quei casi in cui, come giudice, concordo con l'esito della controversia, ma non condivido le ragioni fornite dalla maggioranza della Corte nel dare contezza del risultato. Ed è bene tenere a mente che, nel momento in cui si agisca nell'ambito di un giudizio di appello, la motivazione rappresenta un elemento importantissimo. Il giudice del gravame – contrariamente a un giudice di primo grado, che può rendere giustizia mediante ricorso a una serie di principi e istituti, il cui uso risulta non rivedibile in sede di gravame – è totalmente disinteressato alla vittoria in concreto di una o dell'altra tra le parti in causa, concentrando invece la propria attenzione sulla bontà del principio di diritto che la decisione andrà ad affermare. Come giudice del gravame, e tanto più come giudice di ultima istanza, sono infatti restio a fare giustizia in un singolo caso concreto, a discapito di centinaia di altri casi futuri in cui si dovrà fare applicazione del principio di diritto da me affermato [in base al principio del precedente vincolante, *n.d.t.*]. In generale, quindi, scriverò un'opinione separata non solo quando dissenta dalla decisione, ma anche quando dissenta dalle motivazioni di un giudizio che altrimenti condivido.

È una buona idea? Ritengo di sì, per una serie di motivi.

In primo luogo, credo che le opinioni dissenzienti rendano qualitativamente migliori le opinioni di maggioranza. Le opinioni di maggioranza che redigo e che mi danno maggior ragione di preoccupazione sono infatti proprio quelle unanimi. Quando, al contrario, vi sia qualcuno che dissente, quel collega presenterà nella propria opinione la sua migliore argomentazione, alla quale io potrò o replicare o semplicemente ammettere che il collega ha ragione, rendendo così più limitato il principio di diritto affermato nella mia opinione, in modo da rispondere a quel dissenso. L'istituto dell'opinione dissenziente, secondo me, riveste pertanto un'importanza fondamentale nel rendere qualitativamente migliore l'opinione di maggioranza, al fine di evitare le conseguenze negative poste in evidenza dai colleghi dissenzienti.

In secondo luogo, la possibilità di redigere un'opinione dissenziente contribuisce a sostenere l'onestà intellettuale dei giudici della Corte. I cittadini possono criticarmi, non solo per le opinioni che ho redatto in prima persona, ma anche per quelle, redatte da altri, alle quali ho dato il mio supporto; risulta infatti chiaro a chiunque, in questo modo, che non avrei sostenuto queste opinioni qualora non ne avessi anche condiviso il contenuto. E nei casi di incoerenza, i cittadini potrebbero pertanto affermare: «Scalia, com'è possibile che lei esprima questa opinione nella decisione X, e tuttavia dia il suo supporto alla decisione Y?». Senza conoscere i casi in cui si esprima un dissenso, tutto ciò non potrebbe avvenire. Sarebbe infatti impossibile chiamare un giudice a rispondere delle proprie azioni, accusandolo di incoerenza, data l'impraticabilità di conoscere la posizione da questi assunta in una decisione o nell'altra.

Ciò che sarebbe conoscibile è solo l'opinione (unica) della maggioranza, e questo, a mio modo di vedere, indebolirebbe sensibilmente il concetto di responsabilità dei giudici di fronte ai cittadini, oltre a limitare anche il ruolo critico della dottrina. Com'è infatti possibile, per la vostra dottrina, analizzare criticamente l'operato dei vostri giudici costituzionali se le opinioni dell'organo sono sostanzialmente anonime? Non è infatti dato sapere chi si sia

espresso in favore di esse. Tutto quello che è possibile conoscere nel vostro sistema è l'opinione della maggioranza della Corte.

Un'altra importante funzione dell'opinione dissenziente è collegata alla qualità delle decisioni. In particolare, la stessa Corte di cui faccio parte ha preso, nel corso della propria storia, alcune pessime decisioni. Me ne vengono in mente due, in particolare: una risalente alla seconda metà del XIX secolo, ove si affermò che i cittadini di colore potevano essere obbligati a viaggiare in carrozze separate, su di un vagone ferroviario (*Plessy c. Ferguson*, 163 US 537 (1896)); ad essere impugnata era una legge della Louisiana, il *Separate Car Act*) e in cui la maggioranza della Corte suprema affermò che il principio «separate but equal» non era incostituzionale. Ebbene, questa stessa decisione si caratterizza per una magnifica opinione dissenziente del Giudice John Marshall Harlan. È confortante poter guardare indietro nel tempo e rendersi conto che qualcuno era consapevole di quanto terribile fosse quel principio.

Un altro caso per certi versi analogo è quello occorso durante la Seconda Guerra Mondiale, e in cui l'esercito americano aveva radunato cittadini statunitensi di origine nipponica – si noti bene: non erano giapponesi, erano cittadini americani! –, prelevandoli dalle proprie abitazioni e chiudendoli in campi di internamento sulla Costa occidentale (*Korematsu c. United States*, 323 US 214 (1944)). Una cosa terribile! La maggioranza della Corte suprema concluse per la costituzionalità della pratica. Anche in quel caso, tuttavia, vi fu una edificante opinione dissenziente del Giudice Robert Jackson. Anche in questo caso è confortante poter guardare indietro ed affermare: «per lo meno qualcuno si accorse che ciò era sbagliato e suonò il campanello di allarme». Spesso, a un'opinione dissenziente di questo tipo sarà resa giustizia successivamente: e, infatti, entrambi i precedenti sono stati superati.

Ritengo pertanto che le opinioni dissenzienti e concorrenti rappresentino un fattore positivo. Sono a conoscenza del fatto che in Italia non avete questa tradizione e posso capire che essa manchi all'inizio dell'attività di una Corte costituzionale. Quando la Corte di cui faccio parte iniziò il proprio operato, le decisioni che essa prendeva erano redatte secondo il canone utilizzato dalle corti di appello inglesi: in sostanza, ciascun giudice redigeva la propria opinione. Non esisteva un'opinione della Corte, e ciascun magistrato scriveva la propria. John Marshall, il nostro grande Chief Justice, modificò questa tradizione e affermò: «Avremo un'unica opinione»; una dichiarazione che fu accolta da numerose obiezioni, tra cui quella secondo cui l'opinione unica sarebbe stata carente di «umanità», dato che non avrebbe più rappresentato il pensiero di un singolo individuo. Marshall, tuttavia, insistette: «sarà un'opinione unica, che gli altri giudici potranno scegliere di appoggiare»; e Marshall era decisamente contrario a che gli altri giudici non si dichiarassero a favore dell'opinione della Corte. Egli stesso non avrebbe sostenuto o redatto opinioni che non avesse condiviso, al fine di mettere tutti d'accordo. Orbene, posso comprendere questa visione, dato che nei primi anni di attività della Corte, questa doveva apparire unita. Tuttavia, questo ordine di cose mutò già dopo circa vent'anni, e da allora iniziarono ad essere redatte opinioni dissenzienti e concorrenti, e ritengo che questa sia stata un'ottima cosa.

Infine, c'è un ulteriore vantaggio che desidero richiamare. Ritengo che la nostra Corte suprema rappresenti un fattore di dinamismo e stimolo molto più intenso – specialmente per quanto riguarda la vita intellettuale nella nostra nazione – rispetto alle Corti supreme di altre nazioni. Il motivo, a mio modo di vedere, risiede nel fatto che quando un professore di diritto, in Italia, desidera affrontare e spiegare in dettaglio una data sentenza, e illustrare gli aspetti teoricamente più deboli del principio di diritto in essa stabilito, ovvero quali possano essere gli argomenti che deponevano a favore di una soluzione diversa da parte

della Corte, egli deve in sostanza inventarseli questi profili. Ciò non accade, invece, quando un docente illustra ai propri studenti le decisioni della Corte suprema degli Stati Uniti. In quest'ultimo caso, infatti, la maggioranza della Corte esprime solitamente il miglior argomento in favore del principio di diritto stabilito nella decisione, mentre l'opinione dissenziente introduce l'argomento più persuasivo in opposizione all'opinione di maggioranza. Quindi, come è evidente, in quest'ultimo caso l'intero spettro delle soluzioni è già presente: l'intero dibattito giuridico è già lì, incluso nella sentenza della Corte, e può essere presentato agli studenti senza effettuare rielaborazioni. Questo è proprio uno dei motivi per cui si introdussero le opinioni dissenzienti, e, sinceramente, questi sono anche i soggetti per i quali io stesso redigo le mie opinioni dissenzienti: gli studenti delle facoltà di legge. Ciò perché quando un professore illustrerà una certa decisione, presenterà non solo l'opinione di maggioranza, ma anche quella (o quelle) dissenziente(i). Ritengo che questa capacità di mostrare una visione della decisione più sfaccettata contribuisca a rendere la Corte più autorevole dal punto di vista giuridico.

D: In Italia, negli ultimi anni, uno dei temi al centro del dibattito costituzionalistico è rappresentato dal ruolo del diritto costituzionale in un mondo sempre più globalizzato. Questo tema è stato discusso anche nell'ultimo convegno dell'Associazione italiana dei costituzionalisti. Esiste secondo Lei un diritto costituzionale globale o quanto meno una sorta di costituzionalismo globale?

R: È la cosa più antidemocratica [*undemocratic*] che abbia mai sentito! Insomma, in cosa consiste la democrazia, se non nella possibilità per un gruppo di persone che provano un senso di affinità le une verso le altre, di creare una società che consenta loro di governarsi nel modo in cui esse stesse desiderano, piuttosto che essere governate dal Mahatma Gandhi o da qualche principio universale? Non capisco... Questo non è più diritto, ma filosofia. Un'impostazione di questo tipo comporta l'imposizione a società indipendenti e democratiche di principi che trovano la propria origine nel pensiero di altre società ovvero nelle *élite* giudiziarie che queste hanno espresso. Per quanto mi riguarda, io faccio applicazione del diritto statunitense, e mai di quello internazionale. In realtà, non penso neppure che esista qualcosa come il diritto internazionale, con l'unica eccezione per quei trattati ratificati dagli Stati Uniti. Ma anche in questo caso, se gli Stati Uniti ratificano un trattato, questo diventa, di fatto, diritto statunitense e ne farò applicazione in quanto tale. Non sono vincolato da alcun principio globale. Se i miei cittadini ritengono di voler mantenere la pena di morte, questa è una loro prerogativa e non consentirò che qualcuno la dichiari – come tra l'altro aveva già fatto la stessa Corte suprema trent'anni fa [in *Furman c. Georgia*, 408 US 238 (1972), *n.d.t.*] – irragionevole o incostituzionale. Sarebbe antidemocratico.

D: In un suo celebre saggio del 1989, Lei definisce l'interpretazione costituzionale di tipo originalista «il male minore» (*the lesser evil*), sottolineando come l'attuazione e la concretizzazione dei valori contemporanei debba essere affidata non al giudice costituzionale ma, più opportunamente, al potere legislativo. In quest'ultimo caso, tuttavia, ad essere tutelati sono verosimilmente i soli valori della maggioranza: adottando un approccio originalista, dunque, il giudice costituzionale non rischia di rinunciare a una sua funzione essenziale, quella cioè di garantire i diritti delle minoranze?

R: Trovo straordinario che qualcuno che professa di credere nei principi fondanti della democrazia, possa poi sottoporre qualcosa a critica perché fuorviante di una concezione

puramente maggioritaria della società. Ma una tale concezione è proprio ciò su cui si basa la democrazia! Se crediamo nei principi della democrazia, allora crediamo in un sistema in cui visioni contrapposte vengono sottoposte ad approfondito dibattito e successivamente a voto popolare, prevalendo infine l'idea che trovi il sostegno della maggioranza dei cittadini.

Ora, nelle democrazie liberali – di cui gli Stati Uniti rappresentano un esempio – la maggioranza non ha potere decisionale su qualsiasi cosa. La maggioranza, per esempio, non ha pieno potere decisionale sulla libertà di espressione, di stampa, di irragionevoli perquisizioni e sequestri, di religione, e così via: insomma, con riferimento a tutti quei principi stabiliti dal *Bill of Rights*. E tuttavia, chi ha adottato il *Bill of Rights*? È stato forse questo imposto dall'alto da un organo giurisdizionale? Assolutamente no: è stata la stessa maggioranza a adottarlo, attraverso un atto di auto-limitazione. E in quanto giudice, io dovrò fare applicazione di queste limitazioni esclusivamente così come esse sono state introdotte dalla maggioranza.

Non spetta ad alcun organo giurisdizionale introdurre nuovi limiti, ai quali la maggioranza non ha mai dato il proprio assenso. Per esempio: la pena di morte viene considerata in alcuni ambienti una pena terribile, e si afferma che pertanto non dovrebbe essere comminata. Ma questo non è il ruolo di un giudice: certamente non se credi nei valori fondanti della democrazia. Pertanto, nel momento in cui si parla di diritti delle minoranze, è necessario capire che gli unici diritti delle minoranze che esistano in una democrazia, sono quelli che la maggioranza ha deciso volontariamente di introdurre e accettare. Negli Stati Uniti, tuteliamo le minoranze in modo liberale attraverso le leggi approvate dal Congresso e mediante quelle disposizioni costituzionali anch'esse approvate dalla maggioranza. Non lasciamo che siano gli organi giurisdizionali a individuare nuove, privilegiate minoranze, nei cui confronti non trovano applicazione le leggi ordinarie. Trovo incredibile che si possa pensare che il ruolo degli organi giurisdizionali sia quello di proteggere le minoranze dalla maggioranza. Ciò è vero solo nei limiti entro cui la maggioranza abbia attribuito diritti alle minoranze. Inoltre, se ci pensiamo bene, esistono molteplici tipi diversi di minoranze: i molestatori di bambini, per esempio, non rappresentano forse una ristretta cerchia di soggetti, qualificabile come minoranza, seppure siano decisamente impopolari? Deve forse la Corte fornire loro una tutela speciale? È forse questo il ruolo della Corte? Certamente no. È dovere degli organi giurisdizionali tutelare le minoranze, ma solo quelle tra esse che la maggioranza dei cittadini ha affermato risultare degne di tutela.

D: È stato sostenuto che la ricerca dell'*original intent* possa costituire un mezzo per affermare una ideologia costituzionale – attribuita ai costituenti – ben al di là di quanto riflesso nel testo. Forse questo è uno degli argomenti più forti contro l'originalismo. Nella sua esperienza si tratta di un pericolo effettivo e quali sono – eventualmente – gli strumenti che possono essere messi in campo per limitare questa deriva?

R: Si tratta di un argomento fallace. Io non sono alla ricerca dell'*original intent* (intento originario). Non mi interessa minimamente quale fosse l'intento dei soggetti che redassero il testo ovvero di quelli che l'approvarono. E ciò sia per la Costituzione, che per le norme primarie. Non vado mai alla ricerca dei lavori preparatori delle leggi, o dei dibattiti in assemblea. Quello che cerco è il significato originario; in altre parole, il significato della disposizione di volta in volta in oggetto, così come compreso al momento in cui essa fu ratificata. E se, in effetti, la disposizione ha assunto un significato

decisamente diverso da quello che le persone che la hanno redatta avevano in mente, questo è un problema di queste ultime, che a me non interessa.

Quello che desidero comprendere è ciò che i cittadini intesero che la legge affermasse. Si tratta di qualcosa di decisamente diverso dalla ricerca dell'intento. Posso capire il modo in cui i cittadini compresero una certa disposizione, nella maggior parte dei casi, guardando alle leggi coeve a quella in oggetto e che continuano ad essere in vigore. Un chiaro esempio è la pena capitale: l'VIII Emendamento che impone un divieto di pene crudeli e inusitate fu ratificato nel 1791. A quel tempo, i cittadini ritenevano forse che una tale disposizione vietasse la comminazione della pena di morte? Per rispondere a questa domanda non ho bisogno di ricorrere ai lavori preparatori della disposizione. Devo, più semplicemente, rivolgere la mia attenzione alle leggi che risultavano allora in vigore: a quel tempo, ciascuno degli Stati americani aveva approvato almeno una legge che prevedesse la pena di morte e, in realtà, quest'ultima rappresentava la sola pena prevista per i reati ritenuti di maggiore gravità. Pertanto, nessuno riteneva che l'VIII Emendamento potesse essere interpretato in modo da vietare la pena di morte. Ebbene, io applico il medesimo criterio interpretativo alle altre disposizioni della Costituzione e non ritengo che tale approccio si presti ad essere sussunto all'interno di un inquadramento ideologico specifico.

In verità, le mie opinioni non si muovono sempre in direzione conservatrice; al contrario, e proprio con riferimento a molte garanzie collegate al diritto penale sostanziale e processuale, mi sono schierato in molte occasioni dalla parte dell'accusato, invocando per quest'ultimo diritti ulteriori, che le opinioni di maggioranza intendevano eliminare o limitare. Pertanto, il mio approccio interpretativo, in alcuni casi punta in una direzione, mentre in altri in quella opposta; ma in ogni caso, e in modo costante, la mia è una ricerca del significato: «qual è il significato più corretto di questo testo che è stato promulgato?». In ciò consiste il vero nucleo contenutistico della legge; la legge è ciò che il legislatore approva, e non il mero intento di questi. Tali leggi forniscono le norme sulla base delle quali siamo governati, e il mio lavoro come giudice è quello di comprenderne il significato più corretto.

L'approccio cui lei fa riferimento nella sua domanda facilita l'imposizione da parte dei giudici delle proprie convinzioni personali e della propria filosofia, in una ricerca non rivolta al reale, autentico significato della legge, ma a quel significato che sia più funzionale. Tuttavia, non è questo l'oggetto della mia ricerca, che si rivolge invece all'identificazione di cosa la legge dica realmente. Un concetto che mi appare decisamente meno soggettivo di quello citato nella sua domanda.

Un approccio interpretativo basato su principi rappresenta un invito rivolto ai giudici a comportarsi come ritengono più opportuno, sollecitando però in questo modo i peggiori istinti dell'essere umano. Il maggiore rischio per i giudici è sempre stato rappresentato dal fatto che questi potessero deviare dal tessuto normativo stabilito dalle disposizioni testuali, per dare sfogo alle proprie teorie su cosa fosse più giusto (teorie che potrebbero non rispettare la visione della società entro cui essi stessi agiscono). Per questo motivo risulta necessario adottare una politica giudiziaria che sottoponga a controllo quell'istinto, piuttosto che renderlo capace di manifestarsi. Nell'inviare a un giudice il messaggio che può farsi guidare dai principi, che può prendere in considerazione tutti i principi esistenti al mondo, per poi fare applicazione di quello che ritiene più giusto, si invita il giudice a utilizzare le proprie convinzioni personali e le proprie visioni filosofiche. Al contrario, se si chiarisce che esiste un testo, si lascia comparativamente meno spazio all'applicazione delle convinzioni personali del giudice.