

Analisi tecnica dell'aspettativa giuridica

Autore: Sabetta Sergio Benedetto

In: Diritto civile e commerciale

La caratteristica propria dell'essere umano spinto alla ricerca di qualcosa, dalle necessità primordiali del cibo, alla ricchezza e stima sociale, fino alla conoscenza, fa sì che in esso vi sia la nascita di aspettative, questa è una preparazione mentale all'azione che può esplicarsi o meno, la sua mancata consumazione può sfociare in forme patologiche (Janet), essa presuppone l'attenzione sull'oggetto dell'aspettativa in quanto tale acquista una funzione selettiva adattiva sugli oggetti percepiti (Hebb), l'aspettativa mediante l'attenzione che crea è quindi di per sé una forma di comportamento quale risposta a un complesso di situazioni o stimoli, ma può essere anche interpretata come una struttura della possibilità o di progettazione nel tempo (Heidegger), un tempo che Bergson considera un divenire fluido dove passato, presente e futuro non sono che riflessi di tre presenti nella durata della propria coscienza, da distinguere dal tempo spazializzato della scienza, un "divenire intuito" (Abbagnano), il tempo individuale nella società tecnologica diventa pertanto necessariamente una "fluidità spazializzata" in cui l'aspettativa diventa premessa di un agire "temporalizzato".

Lahman a riguardo introduce la distinzione fra “aspettative cognitive e normative”, nella prima ipotesi la delusione nella mancata aspettativa è di adeguamento alla nuova realtà (cognitivo), nella seconda ipotesi una delusione conduce nell’insistere e persistere nella conservazione dell’aspettativa ricorrendo alla tutela istituzionale (normativo), si ha attraverso il diritto la stabilizzazione e generalizzazione temporale delle aspettative normative di comportamento, con il conseguente formarsi di un determinato ordine sociale tanto più forte quanto più consistenti ed effettivamente applicate le decisioni (informazioni), occorre tuttavia osservare che il processo non è così lineare come sopra descritto, in quanto se le aspettative danno origine alla norma legislativa giurisprudenziale è anche vero che è la norma a creare in molte persone le “aspettative normative” altrimenti non previste e richieste, ecco intervenire e instaurarsi un mercato informativo, il marketing della creazione dell’aspettativa.

La trasformazione dell’aspettativa da semplice pretesa a norma giuridica richiede una intersoggettività nel contesto sociale ed una sua quale compatibilità con il restante sistema giuridico, restano tuttavia i costi sociali che una qualsiasi norma comporta per una parte della società, circostanza che conduce alla selezione delle aspettative, al superamento delle resistenze fino alla sua istituzionalizzazione sia nella procedura legislativa che giudiziaria (Luhmann), trattasi come si può ben capire di un continuo processo di adattamento ancor più necessario in una struttura dinamicizzata dalla tecnica e dalla scienza, con tutte le possibilità e aspettative che si possono creare, salta tuttavia in tal modo anche il codice binario si/no su cui si fonda originariamente il diritto nell’impossibilità di tracciare un preciso confine, essendo questo continuamente in movimento, si innesta in questo discorso il problema del rischio e della sua distribuzione tra gli attori sociali.

I sistemi sociali hanno una loro dinamicità che nasce dai collegamenti strutturali i quali tendono a favorire il reciproco adattamento, mediante processi di scambio di risorse tra sistemi e di reciproco condizionamento, si evita in tal modo il pericolo dell'autoreferenza, la stessa costituzione può essere intesa come elemento di raccordo tra il sistema politico e quello giuridico, dove il sistema giuridico è a sua volta distinto tra i due sistemi legislativo e giurisprudenziale reciprocamente influenzabili, vi è comunque sempre il potenziale rischio del nascere di aspettative normative inattese, frutto delle possibilità tecnologiche che l'evoluzione scientifica comporta, un rischio che si risolve in un potenziale costo che può ricadere inaspettato su chiunque agisca pur rispettando le norme, il quale nel decidere l'azione stessa se ne assume il rischio di potenziali danni (Luhmann), ma i danni sono anche i costi che l'estremizzazione dei potenziali diritti vengono a porre sulla collettività quale loro esternalizzazione, come del resto la negazione dei diritti porta ad un costo individuale, afferma Luhmann che l'inglobare il rischio nel diritto conduce al deteriorarsi della chiarezza del diritto stesso non più "chiaro codice ragione/torto" pertanto limitandolo nel suo valore di orientamento" (Luhmann), i costi vengono a ricadere sul singolo in termini speculari ai costi sociali di una affermazione assoluta di diritti.

Il diritto nel suscitare aspettative di tutela e di risarcimento dei rischi tende a controllare le tensioni di una società moderna dinamicamente tesa al futuro, essa riporta nelle aule di giustizia le potenziali conflittualità che potrebbero minare la coesione sociale, divenendo quello che Luhmann definisce un sistema immunitario della società (Tosini), se noi consideriamo i diritti, il loro valore economico o presunto tale e i rischi ad essi correlati come titoli economici su cui vi è contrattazione, dobbiamo soltanto individuare lo spazio e le relative modalità entro cui avviene la contrattazione, questo lo si può senz'altro individuare nelle corti di giustizia una volta che i diritti/titoli sono stati comunque creati, legislativamente, giurisprudenzialmente o contrattualmente.

Una volta che si sono individuati i tribunali come borse valori nelle quali le varie tipologie di giudizi sono i mercati dei titoli/diritti, vi sarà un rapporto domanda e offerta nella quale la valorizzazione avverrà ad opera del giudice che ne determina il valore, di volta in volta, ma su questo influisce la pubblicizzazione del titolo/diritto stesso, le aspettative che ad esso si ricollegano, il valore del titolo ne anticipa quindi la domanda, secondo la "teoria di Dow", il mercato dei titoli si muove seguendo tre tipologie di trend, primario, secondario e minore, l'andamento degli indici si devono confermare a vicenda, l'aumento dei volumi di domanda devono confermare il trend in atto, una volta che lo stesso sia stabilito resterà valido fino alla prova di una sua inversione, vi è quindi una possibilità di prevedere l'andamento della domanda rispetto all'offerta valutando il diritto come un titolo economico, rientrando per tale via nella dimensione economica assoluta di mercato globale che attualmente ha acquisito il nostro sistema sociale.

<https://www.diritto.it/analisi-tecnica-dell-aspettativa-giuridica/>