

COLPEVOLEZZA E FORME DELLA RESPONSABILITÀ. UNA RIFLESSIONE, A PARTIRE DA HART *

di Marina Lalatta Costerbosa

*(Professoressa ordinaria di Filosofia del diritto,
Università Alma Mater Studiorum di Bologna)*

Sommario: 1. Una premessa tra teorie della pena e nozioni di responsabilità. - 2. Per una comprensione critica della colpevolezza. - 3. Lo spettro delle responsabilità. - 4. Responsabilità personale e condizione sociale.

*Il dubbio e la tolleranza sono una proprietà delle persone civili.
Per questo si ritorna sempre alle origini. Il vecchio lavoro di Sisifo.
Una delle più rapide parabole dell'umanità.
Erich Maria Remarque, *Liebe deinen Nächsten*, 1941.*

1. In questo saggio presenteremo alcune brevi riflessioni in merito all'annosa questione della giustificazione della pena e al significato del "fare giustizia", in relazione al riconoscimento delle responsabilità, dirette e indirette, coinvolte in offese di rilevanza penale. La questione non è solo cruciale rispetto al concetto di diritto e all'idea di società ai quali essa si lega, ma anche complessa e tutt'ora aperta, per numerose ragioni.

La prima di queste ragioni concerne la profonda distanza che sussiste tra le diverse teorie della pena che nel tempo sono state elaborate da giuristi e filosofi di epoche e tradizioni giuridiche differenti.

Nonostante le molteplici articolazioni di questo quadro certamente generico, potremmo semplificare tenendo sullo sfondo la distinzione – ripresa da Herbert L.A. Hart – tra teorie che in prevalenza guardano al passato (a ciò che è stato compiuto), e teorie che si concentrano soprattutto sul futuro, sullo scopo della comminazione della pena; per tacere delle - non

* Il contributo costituisce la rielaborazione della relazione al Convegno "Colpevolezza, persona, pena. Libero arbitrio e imputazione normativa della responsabilità", tenutosi a Pisa il 7 e 8 febbraio 2024.

sempre esplicite - combinazioni possibili dei due modelli. Tale tipologia volutamente semplificata ci pare utile per avere un'indicazione generale relativa alla modulazione che deve darsi in un ragionamento sul ruolo delle responsabilità in connessione con l'attribuzione della pena. A conferma di questa esigenza, basti pensare alla rilevanza delle responsabilità e delle motivazioni sottese all'azione da perseguire in uno scenario teorico di matrice preventiva piuttosto che retributiva. Se nella lezione di Beccaria il focus per comprendere la teoria della pena è la riduzione della violenza e degli abusi in società, in un quadro di ispirazione kantiana è invece primariamente in gioco lo statuto del soggetto che agisce.

Il filosofo di Oxford nel suo celebre *Punishment and Responsibility* parla di teorie che guardano indietro, che sono «accomunate dall'opinione che l'applicazione di un sistema di pene non sia giustificata dalle sue conseguenze benefiche, e che la principale giustificazione di tale applicazione stia nel fatto che quando la violazione del diritto implica colpa morale, allora l'infrazione della sofferenza della pena al trasgressore è in se stessa cosa di valore»². Di questo genere è ad esempio per Hart senz'altro la teoria di sir James Fitzjames Stephen esposta nel suo *Liberty, Equality, Fraternity*, pubblicato nel 1873 in polemica con il principio del danno (il noto *Harm Principle*), teorizzato poco più di un decennio prima da John Stuart Mill in *On Liberty*. La posizione di Stephen, definita da Hart una versione estrema di moralismo giuridico, sarà uno dei due bersagli teorici protagonisti, al negativo, delle lezioni hartiane, tenute presso l'Università di Stanford alla fine degli anni Cinquanta, e poi raccolte in volume con il titolo *Law, Liberty, and Morality* nel 1963³.

Hart tratta pure delle teorie che guardano avanti, che eleggono le conseguenze a criterio di giudizio, come accade nella prospettiva utilitaristica e come solo in apparenza capita nella teoria della pena di sir Patrick Devlin. Sempre nelle sue lezioni americane, Hart si confronta diffusamente con il pensiero di Devlin, un pensiero che tra la prima e la seconda edizione di *Law, Liberty, and Morality* trova sistematizzazione in *The Enforcement of Morals* (1965).

La polemica tra i due giuristi diede luogo a quello che oggi è divenuto uno dei capitoli più istruttivi per la comprensione del rapporto tra diritto e morale e del cosiddetto *Hart-Devlin Debate*. La posizione di Devlin, definita sempre da Hart (seppur con significative riserve) una forma moderata di moralismo giuridico, rappresenta una tesi mista, dichiaratamente rivolta al futuro, attenta a prevenire la «disintegrazione» della società, ma a ben leggere, in realtà, preoccupata di tutelare, attraverso la protezione offerta dal diritto penale, la verità morale incarnata nei valori del passato.

² H.L.A. Hart, *Punishment and Responsibility* (1968); trad. it. di M. Jori, *Responsabilità e pena. Saggi di filosofia del diritto*, Milano 1981, 34.

³ Cfr. H.L.A. Hart, *Law, Liberty, and Morality* (1963, 1969); trad. it. *Diritto, libertà e moralità*, a cura di M. Lalatta Costerbosa, Milano-Udine 2023, 94 ss.

Un altro motivo di difficoltà nel dibattito sulla relazione tra pena e responsabilità concerne taluni problemi strettamente legati alla questione della giustificazione della pena, ovvero all'individuazione dei criteri per stabilire la sua graduazione e la comprensione della gravità dell'atto occorso.

Su tale sfondo, si staglia pure la questione della responsabilità e dell'intenzione del soggetto agente. «Nella maggior parte delle morali occidentali, “dovere” implica “potere” e una persona che non poteva evitare di fare ciò che fece non è moralmente colpevole. Ma le cose cambiano – osserva Hart – se non giustifichiamo più la pena in questo modo; se riteniamo che essa sia giustificata dai suoi scopi ed effetti sociali nel proteggere la società ed emendare il delinquente»⁴. Responsabilità e intenzione sono elementi fondamentali, nonostante la sfera della responsabilità non venga esaurita dall'imputabilità giuridica e quella di punibilità sia più ampia di quella della responsabilità. Si pensi anche soltanto alla responsabilità oggettiva o di ruolo, quella responsabilità che Hart ben definisce con l'esempio celeberrimo del capitano della nave nel suo Postscritto: “Responsabilità e retribuzione”, inserito a conclusione di *Responsabilità e pena*.

«Un capitano di mare è responsabile della salvezza della propria nave e questa è la sua responsabilità, o una delle sue responsabilità [...] per cui ogniqualvolta qualcuno occupa un posto o ufficio specifico in un'organizzazione sociale, al quale sono connessi doveri specifici di provvedere al benessere altrui o di contribuire in qualche modo specifico ai fini e scopi dell'organizzazione, si dice correttamente che questi è responsabile del compimento di questi doveri, o del fare ciò che è necessario per adempierli»⁵.

Sempre nel testo del 1968, decisivo per il nostro argomento, Hart osserva ancora in merito alla questione del rapporto tra intenzione e responsabilità, nella direzione di una sua ulteriore complessificazione, che «[l]a dottrina convenzionale dice che, se vogliamo che la punizione sia giustificata, deve essere la punizione di un atto responsabile. Si tratta [invece] di una questione più complessa, resa tale da tre cose.

In primo luogo, l'idea della responsabilità personale – in effetti la stessa parola “responsabilità” – avverte sempre Hart – è suscettibile di differenti interpretazioni non meno che l'idea di una pena adeguata al reato.

In secondo luogo, le discussioni su questo argomento sono spesso rese oscure da assunti filosofici, qualche volta nascosti, e specialmente da quelli che riguardano il determinismo e la libertà di volere.

In terzo luogo, la misura e le forme in cui il nostro ordinamento giuridico ha riconosciuto questo principio hanno variato nei diversi periodi in modi assai complicati»⁶.

⁴ H.L.A. Hart, *Responsabilità e pena*, cit., 203.

⁵ H.L.A. Hart, *Responsabilità e pena*, cit., 241.

⁶ H.L.A. Hart, *Responsabilità e pena*, cit., 200.

2. Anche soltanto queste rapide considerazioni rendono evidente la magmaticità del problema iniziale che potremmo sintetizzare anche come: problema della comprensione critica della colpevolezza.

Rispetto a esso, ci pare ineludibile una rappresentazione della responsabilità non priva di sfumature e il meno possibile confusa.

Innanzitutto occorre accennare all'articolato e disomogeneo spazio delle responsabilità⁷, al fine di provare a rendere meno sfuocato il rapporto (non semplicemente intuitivo) tra individuazione della colpevolezza penale e le responsabilità, riconoscibili in una determinata condotta d'azione.

In questa prospettiva – ovviamente, una tra le altre possibili - ci troviamo al cospetto di tre problemi in uno.

La giustificazione e le modalità di attuazione della pena (il primo problema) non possono non tenere in considerazione la nozione di responsabilità nelle sue diverse manifestazioni (il secondo problema); e la responsabilità non può non interessarsi dell'intensità dell'intenzione sottesa all'azione potenzialmente condannabile (il terzo problema).

Sotto quest'ultimo rispetto Hart - sempre nel testo più volte ricordato - osservava infatti giustamente che per una comunità umana l'intenzionalità delle azioni in qualche modo comunque dannose o dolorose degli uni a scapito degli altri è imprescindibile. Siamo fatti così, ci spiega, e sarebbe difficile non dargli ragione, poste le continue conferme provenienti dalla prassi criminale. Pensiamo ad esempio all'universo infernale della tortura e a quanto sia devastante e distruttivo per la vittima la consapevolezza dell'intenzionalità specifica del suo carnefice. Con le parole di Hart: «La società umana è una società di persone; e le persone non si considerano, non considerano se stessi e gli uni gli altri, meramente come corpi che si muovano in modi qualche volta dannosi e che debbano essere prevenuti o alterati. Le persone interpretano invece i propri e altrui movimenti come manifestazioni di intenzioni e scelte, e questi fattori soggettivi sono spesso più importanti per le loro relazioni sociali che non i movimenti attraverso i quali si manifestano e i loro effetti; se una persona ne colpisce un'altra,

⁷ Non possiamo qui approfondire un tema così grande; per uno studio più specifico rinviamo almeno, tra gli altri, a J. Glover, *Responsibility*, London – New York 1970; G. Watson (a cura di), *Free Will*, New York 2003²; E. Garzón Valdés, *El enunciado de responsabilidad* (1996); trad. it. *L'enunciato di responsabilità*, in Id., *Tolleranza, responsabilità e stato di diritto. Saggi di filosofia morale e politica*, Bologna 2003; M. De Caro, *Libero arbitrio. Una introduzione*, Roma-Bari 2011⁴, cap. 4 (“Libertà e responsabilità”), 99-127; R. Dworkin, *Justice for Hedgehogs* (2011); trad. it. *Giustizia per i ricci*, Milano 2013, cap. 10 (“Libero arbitrio e responsabilità”), 252-292; M. Lalatta Costerbosa (a cura di), *Lo spazio della responsabilità. Approdi e limiti delle neuroscienze*, Bologna 2014, capp. I, V, VI, 15-32, 93-108, 109-126; A. Burgio e M. Lalatta Costerbosa, *Orgoglio e genocidio. L'etica dello sterminio nella Germania nazista*, Roma 2016, il capitolo: “Le molteplici responsabilità”; D. Shoemaker (a cura di), *Oxford Studies in Agency and Responsibility*, New York 2013-2019, 6 voll., in particolare i voll. 1 e 3.

la persona colpita non pensa all'altra *solo* come a una causa del proprio dolore; infatti è di importanza fondamentale per lei se il colpo era intenzionale o involontario. Se il colpo era leggero ma intenzionale ha per la persona colpita un significato del tutto diverso da un colpo accidentale molto più forte. Indubbiamente i giudizi morali da fare sono tra le cose influenzate da questa distinzione cruciale; ma sono forse le cose meno importanti tra quelle influenzate in tal modo. Se mi colpisci, il giudizio che il colpo era intenzionale susciterà timore, indignazione, rabbia, risentimento: queste non sono risposte volontarie; ma lo stesso giudizio farà parte delle mie decisioni circa la mia condotta futura volontaria verso di te e colorerà tutte le mie relazioni sociali con te [...]. Tutto ciò sarà diverso se il colpo non era volontario. La natura umana nella società umana è effettivamente questa, e per ora non abbiamo la capacità di cambiarla. Questo fatto fondamentale ha conseguenze per il diritto»⁸.

La dimensione relazionale, il valore costitutivo dei legami sociali per «il pieno sviluppo della persona umana» (per ricordare un luogo dell'art. 3 della nostra Costituzione), è un elemento rilevante, in negativo, se si infrange; e si infrange in proporzione alla volontarietà del gesto e all'intenzionalità presente nell'infrazione del dolore, nella produzione del male.

Le difficoltà non si risolvono, dicevamo, solo nell'analisi concettuale della responsabilità e nella, spesso sfuggente, individuazione dell'intenzionalità coinvolta.

Le difficoltà risiedono pure nella messa a fuoco del rapporto delle responsabilità con la colpevolezza, nella non immediata traduzione delle prime nella seconda e nella non scontata sussunzione della colpevolezza sotto almeno uno dei profili di una responsabilità consapevole.

Nella storia, uno su tutti, l'operato criminale del regime nazista - sostenuto da numerose e plurali forme di consenso di massa, di partecipazione più o meno zelante (o libera), di diffusi volti della complicità, di frequenti strategie di deresponsabilizzazione - costituisce l'esempio più terribile e più cristallino della difficoltà incontrata nel giungere a un giudizio stabile, auspicabilmente imparziale e onesto, relativamente alle responsabilità in gioco e alla loro non sempre scontata rilevanza giuridico-penale.

3. L'individuazione delle molteplici responsabilità va a braccetto - occorre sottolinearlo - con il complessificarsi del loro rapporto con la colpevolezza penale.

Nei suoi scritti, in particolare in *La responsabilità personale sotto la dittatura* del 1964, in *Alcune questioni di filosofia morale*, lezioni americane degli anni 1965/1966, ma già in *La banalità del male* (1963) Hannah Arendt su questo non è equivocabile quando afferma che «ciò che cominciò a farci sentire davvero a disagio, a un certo punto, non fu tanto il comportamento dei nostri nemici, quanto quello dei nostri amici, che non avevano in fondo mosso un dito per non farci precipitare in quella situazione. Costoro non erano affatto

⁸ H.L.A. Hart, *Responsabilità e pena*, cit., 209.

responsabili di quanto stavano facendo i nazisti, ma erano comunque impressionati dal loro folgorante successo. E furono del tutto incapaci di contrapporre un proprio giudizio a quello che per loro aveva del tutto l'aspetto di un verdetto della Storia. Se non si tiene conto di questo collasso generale, se non si tiene conto di questa compromissione, non della responsabilità personale, ma della propria personale capacità di giudizio, non si può davvero capire ciò che accadde in seguito»⁹.

Ci sono insomma responsabilità morali personali, ci sono compromissioni e ci sono complicità: forme diverse di consapevole coinvolgimento nel crimine. Alcune di queste avrebbero dovuto avere riconoscimento anche sul terreno penale; così al processo di Gerusalemme contro l'imputato Adolf Eichmann; così ovviamente ai processi di Norimberga del 1945: i processi ai gerarchi nazisti e ad alcune, poche, SS; e così ai processi di Francoforte, il cosiddetto "processo di Auschwitz" a carico di coloro che attuarono materialmente lo sterminio - processo ottenuto e voluto con straordinaria determinazione dal Procuratore generale di Francoforte, Fritz Bauer.

Ma lo spettro da dilatare (senza con questo generare un alleggerimento) delle responsabilità moralmente rilevanti non si esaurisce nella basilica distinzione tra responsabilità morali e responsabilità giuridiche.

A complicare ulteriormente il quadro è la responsabilità definita "collettiva" in contrapposizione a "personale". Preziosa è ancora una volta Arendt che, pur riconoscendone l'irrilevanza penale e negando validità all'idea jaspersiana di colpa collettiva, ne vede tutto il valore politico e storico per il futuro democratico di una società che sia transitata alla democrazia.

«Oggi, forse, molti riconoscono – scrive in Appendice a *La banalità del male*, ma la tesi viene ribadita anche in un breve saggio dal titolo, appunto, *Responsabilità collettiva* – che non esiste una cosa che si chiama colpa collettiva, e tanto meno una cosa che si chiama innocenza collettiva. In caso contrario nessuno potrebbe mai essere colpevole o innocente. Naturalmente con ciò non si nega che esista la "responsabilità politica". Questa, però, è indipendente da ciò che può fare un individuo che appartiene al gruppo, e quindi non può essere giudicata in termini morali né sottoposta all'esame di un tribunale penale»¹⁰.

La distinzione tra responsabilità morale (multiforme) e responsabilità penale si intreccia così con la distinzione tra responsabilità personale e responsabilità collettiva.

La stessa responsabilità collettiva può essere letta, a sua volta, esclusivamente come responsabilità storica di un Paese, seguendo la tesi arendtiana; oppure, si possono rintracciare

⁹ H. Arendt, *Personal Responsibility under Dictatorship* (1964), in *Responsibility and Judgment*, a cura di J. Kohn, New York 2003; trad. it. *Responsabilità e giudizio*, Torino 2004, 21.

¹⁰ H. Arendt, *Eichmann in Jerusalem. A Report on the Banality of Evil* (1963, 1968); trad. it. *La banalità del male. Eichmann a Gerusalemme*, Milano 1993⁴, 298; cfr. anche H. Arendt, *Collective Responsibility* (1968); trad. it. *Responsabilità collettiva*, in Id., *Responsabilità e giudizio*, cit.

nella collettività responsabilità personali morali aggregate e dunque distributive (questa la tesi di Alasdair MacIntyre o di Peter Singer), o ancora, più moderatamente, «diluibili» in relazione all'ampiezza della collettività, ovvero all'effettiva ponderazione della rilevanza o irrilevanza della singola azione od omissione individuale (in questa direzione si muove Gregory Mellema in *Collective Responsibility*, un libro della fine degli anni Novanta)¹¹.

Senza addentrarci adesso in un dibattito concernente la definizione di responsabilità collettiva, ci pare condivisibile l'invito di Hart, e prima di lui di Arendt, a vigilare sui confini da tracciare tra le prime due declinazioni di responsabilità (quella morale e quella penale), e su quale resistenza debba essere opposta alle pressioni esercitate dalla responsabilità collettiva nei confronti di quella personale.

Il gravame della storia collettiva, o anche contingenze ritenute emergenziali, possono influenzare la dimensione giudiziaria e il giudizio morale, ad esempio spettacolarizzando e rendendo simbolico il processo. Si ricordi la polemica di Arendt in apertura al suo resoconto critico del processo Eichmann e l'importanza tributata alle parole pronunciate dal Presidente della Corte di Francoforte. A quest'ultimo riguardo, nel saggio del '66, *Auschwitz sotto processo* Arendt osservava: «La corte guidata dall'abile e calmo presidente Hans Hofmeyer, ha cercato in tutti i modi di evitare ogni trappola di carattere politico – “Colpa politica, colpa etica o morale, non sono di nostra competenza” - e di condurre questo processo, per più versi straordinario, “come un processo ordinario, senza tenere conto di ciò che sta sullo sfondo”. Ma alla fine – continua a riferire Arendt a proposito di pressione politico-sociale e di contrasto a essa – lo sfondo politico sia passato che presente – l'ordinamento giuridico criminale del Terzo Reich, cui è succeduta la Repubblica federale, e l'opinione attuale della maggioranza dei tedeschi - ha fatto irruzione in ogni singola sessione del processo»¹².

4. Sul filo di questo ragionamento, occorre allora che quelle pressioni riconducibili alla valenza o al carattere collettivo del crimine vengano fatte affiorare e governate nelle loro dinamiche di funzionamento di segno giustizialista o, all'opposto, assolutorio.

Così, anche il profilo personale della responsabilità richiede grande attenzione, non solo per la già evidenziata non coincidenza tra responsabilità personale morale e responsabilità personale penale, essendo possibile un'eccedenza ora dell'una, ora dell'altra, ma anche per l'indispensabile variabilità delle circostanze soggettive e i diversi contesti d'azione.

¹¹ Sulla questione controversa e dal profilo a tratti scivoloso della responsabilità collettiva rinviamo a J. Feinberg, *Collective Responsibility*, in *The Journal of Philosophy*, LXV, 21, 1968 (Sixty-Fifth Annual Meeting of the American Philosophical Association Eastern Division, 7, 1968), 674-688; Gregory Mellema, *Collective Responsibility*, Amsterdam-Atlanta (GA) 1997.

¹² H. Arendt, *Auschwitz on Trial* (1966), in *Responsibility and Judgment*, a cura di J. Kohn, New York 2003; trad. it. *Responsabilità e giudizio*, cit., 197.

Vi sono elementi, vi possono essere elementi, che si traducono in significative scusanti morali che possono persino raggiungere la soglia dell'assoluzione (morale), così come vi sono elementi che possono trovare riconoscimento come attenuanti in ambito processuale penale.

E ancora una volta, persino le sovrapposizioni tra questi due volti della responsabilità possono essere meno ovvie di quanto non sembri a prima vista.

A quest'ultimo riguardo torna in mente quel capitolo dedicato al "diritto penale" del *Saggio sui limiti dell'attività dello Stato* scritto da Wilhelm von Humboldt nel 1792; pagine nelle quali si legge che «spingono al reato mali molto seri, l'entità della massima sanzione, e analogamente delle sanzioni in generale volte a contrastare i mali, deve essere stabilita tenendo presente anche questo elemento»¹³. Come pure non può essere sottaciuta l'influenza nella disponibilità a delinquere connessa all'iniquità della condizione sociale ed esistenziale; un convincimento che Humboldt sicuramente condivise con il nostro Cesare Beccaria. *Dei delitti e delle pene* compariva insomma non certo per mera facciata nella biblioteca privata humboldtiana. Ed è sempre Humboldt - colui che Arendt definì un «autentico democratico tedesco»¹⁴ - a osservare come «il cittadino, ove assapori la libertà che queste pagine cercano di assicurargli, vivrà anche in una situazione di maggiore benessere; la sua anima diventerà più serena, la sua fantasia più benevola e la sanzione potrà, senza perdere di efficacia, divenire meno gravosa»¹⁵.

Lo stesso tema ritorna in ambito strettamente penale nelle pagine di uno dei più grandi filosofi del diritto e giuspenalisti novecenteschi: Gustav Radbruch.

Nei suoi brevi scritti contro la pena di morte, pubblicati tra il 1928 e il 1949 (anno della sua morte), Radbruch interviene su un caso giudiziario in particolare: il processo a carico del pluriomicida di Düsseldorf, Peter Kürten, la cui condanna a morte venne eseguita il 2 luglio del 1931. Il filosofo di Lubeca è tra coloro che tentarono di contrastare l'ordine di esecuzione e a tal fine, ad altre sue numerose argomentazioni, aggiunte in linea con lo spirito humboldtiano una considerazione in conclusione per noi importante.

Nel maggio del 1931, in un breve contributo dal titolo *Abschaffung der Todesstrafe als Symbol der Strafrechtsreform*, Radbruch puntualizza che «non lottiamo per Kürten¹⁶, bensì contro la pena di morte. Noi miriamo a che la pena di morte comminata a Kürten non venga eseguita, perché con la testa di Kürten in futuro cadrebbero molte teste, anche meno pericolose e colpevoli - e al cospetto del pericolo, mai da escludere, dell'errore giudiziario,

¹³ W. von Humboldt, *Ideen zu einem Versuch, die Grenzen der Wirksamkeit des Staats zu bestimmen* (1792); trad. it. a cura di M. Lalatta Costerbosa, *Saggio sui limiti dell'attività dello Stato*, in Id., *Scritti giuridici e politici*, S. Mannelli 2004, 155.

¹⁴ H. Arendt, *The Origins of Totalitarianism* (1951, 1958); trad. it. *Le origini del totalitarismo*, Torino 1967, premessa.

¹⁵ W. von Humboldt, *Saggio sui limiti dell'attività dello Stato*, cit., 155.

¹⁶ Il riferimento è al caso giudiziario del pluriomicida di Düsseldorf, Peter Kürten, la cui condanna a morte verrà eseguita il 2 luglio del 1931, nonostante le numerose proteste sollevatesi da più parti.

anche innocenti»¹⁷. Ma a interessarci (per il nostro tema che non concerne la pena capitale e la sua illegittimità) è quanto osserva nel prosieguo: «noi ci opponiamo però all'esecuzione di Kürten anche perché pure nel suo operato la correttezza della società non può essere ignorata. Con la predisposizione ereditata da un padre alcolista si mescolarono condizionamenti sociali, come la terribile trascuratezza della casa paterna e le esperienze di una prigionia decennale che ancora nulla conosceva della odierna riforma penitenziaria, i quali influirono su una natura infausta che si scatenò nei misfatti di Kürten. Ma cosa sappiamo noi davvero di questa persona? – si chiede Radbruch -. Quando al processo il suo difensore disse a un perito che egli non poteva ritenere risolto l'enigma di Kürten sulla base delle concezioni odierne della psichiatria, il perito rispose: “Io la penso allo stesso modo”. Si può pretendere di tagliare una testa se così poco si può scoprire di ciò che gli è capitato?»¹⁸.

Sembra proprio qui di poter rintracciare un filo rosso, un comune sentire che attraverso i secoli lega Beccaria a Radbruch passando da Humboldt.

Mantenere viva la riflessione sulla sfera estesa della responsabilità personale, sulla consistenza e sulle connessioni tra le sue diverse forme, può servire a meglio modulare la colpevolezza in intensità e in ampiezza, eventualmente alleggerendo la severità della pena o riconoscendo un coinvolgimento anche penale, altrimenti non visibile o annacquatosi in uno sguardo collettivo.

Potrebbe quindi non solo ridurre l'ambiguità di cui parlava Hart riferendosi in generale all'adeguatezza della pena, ma anche favorire una visione della pena che sappia sottrarsi alla contrapposizione o alla fredda commistione tra modelli di pena che guardano al passato e modelli di pena che guardano al futuro. Potrebbe cioè promuovere una migliore, perché meno esteriore, comprensione della colpevolezza dell'autore dell'offesa.

Senza accedere necessariamente al terreno del moralismo, da un lato, o del buonismo, dall'altro, per questa via potrebbe essere infine favorita una giustizia interessata non a compromessi, né solo a punire per punire. Lo sforzo potrebbe essere ripagato da una giustizia che, nel ricercare verità giudiziaria e pena giusta, «riparando» o suturando tenti di ricomporre in qualche modo il conflitto e, ove possibile (e quindi solo come scelta delle parti), di ridurre il comprensibile odio e l'inevitabile catena di ostilità che la violenza subita il più delle volte scatena.

¹⁷ G. Radbruch, *Abschaffung der Todesstrafe als Symbol der Strafrechtsreform* (1931); trad. it. *Abolizione della pena di morte come simbolo della riforma della giustizia penale*, in M. Lalatta Costerbosa, *Il diritto in una formula. Saggio su Gustav Radbruch*, Bologna 2024, “Appendice. Scritti di Gustav Radbruch”, 143-160, part. 150.

¹⁸ G. Radbruch, *Abolizione della pena di morte come simbolo della riforma della giustizia penale*, cit., 150.