

**L'ESISTENZA E IL LABORATORIO DEL DIRITTO.  
A PROPOSITO DELL'IMPUTAZIONE DI RESPONSABILITA' NEL  
PROCESSO PENALE.**

Alessandro Baratta

Professore nell'Università del Saarland, Saarbrücken

“Il giurista è ancora imprigionato nel suo passato, il quale riscrive non solo la storia e la posizione della sua professione. Ancora lo incarcera la prigione del suo io dalle cui grate, dalle cui pareti e dalle cui costrizioni normative non appare nessuno scampo. Tuttavia, egli diviene gradualmente cosciente del fatto che l’ironico glossare del diritto e dei giuristi in quella storia non rappresenta assolutamente l’ultima parola di Musil sul tema. Egli diviene anche cosciente del fatto che è necessario porsi prioritariamente, insieme alla domanda su un’altra politica o un’altra organizzazione della società necessariamente anche la domanda su un’altra modalità di comprensione del diritto e del suo rapporto con la società.

Così esprime Heinz Muller-Dietz in un saggio dedicato a Musil (1990, 472), in maniera pregnante la situazione spirituale del diritto e della professione giuridica. Intendo nelle seguenti riflessioni riprendere le sue indicazioni sul significato dell’ironia non solo per la critica del rapporto tra diritto, scienza giuridica e cultura giuridica in una società in trasformazione, ma anche per la ricerca di un rapporto diverso tra queste componenti in relazione alla realizzazione di un’altra civiltà del diritto. Si tratta della relazione tra diritto e vita, e in particolare del rapporto tra i diversi attori, professionali e ‘privati’ del processo penale e dei loro rispettivi ruoli nel teatro del diritto, ma anche della loro partecipazione alla dramaturgia della vita.

## I. Gli artefatti del diritto e la lettura dei conflitti nel processo penale

Si tratta soprattutto di studiare, da un lato, la relazione tra l'immagine della realtà nel diritto e nella giurisprudenza e, dall'altro lato, di esaminare questa stessa immagine nella vita quotidiana e nelle scienze sociali. Un giurista dovrebbe prima conoscere la filosofia moderna per poter prendere distanza da un realismo ingenuo non più sostenibile: parlare di una conoscenza della cosa in sé non è più possibile dopo Kant. Evitando il realismo naturalistico, è corretto parlare dell'oggetto della conoscenza come di una realtà socialmente costruita. Anche la società, l'oggetto della scienza sociale, è una realtà costruita socialmente<sup>1</sup>.

Vi è una costruzione sociale della realtà, che si produce, nel senso comune, all'interno dei processi di comunicazione e di attribuzione di senso che costituiscono il linguaggio dei gruppi sociali (cfr. J. D. Douglas, a cura di, 1970). Questi processi sono soggettivi, ma sottostanno alle condizioni determinate dalla struttura materiale dei rapporti di produzione e di potere esistenti in determinate formazioni sociali. In questo senso le costruzioni soggettive del mondo non sono arbitrarie; le singole produzioni di senso nell'interazione sociale dipendono infatti dalla partecipazione degli attori a comuni strutture profonde di senso (A.V. Cicourel, 1970). Queste, a loro volta, corrispondono alle strutture materiali della società e ne garantiscono la riproduzione e la legittimazione nella sfera soggettiva<sup>2</sup>.

Oltre al linguaggio del senso comune esistono linguaggi specifici della scienza e della tecnica, che hanno come risultato costruzioni della realtà adeguate alle operazioni pratiche proprie dei differenti sottosistemi funzionali dell'agire sociale<sup>3</sup>. Anche il sapere scientifico e tecnologico si produce e agisce entro le condizioni costituite dai rapporti materiali di produzione e di potere. Il processo di costruzione della realtà all'interno

---

<sup>1</sup> Il riconoscimento dell'*artificialità* della realtà sociale costituisce un'importante acquisizione del pensiero sociale contemporaneo a cui hanno contribuito fondamentalmente, sulla base degli scritti precursori di A.Schütz (1960, 1967) e G.H.Mead (1936), le ricerche che fanno capo al c.d. paradigma interpretativo in sociologia, ovvero la sociologia fenomenologica e l'interazionismo simbolico (P.L.Berger, T.Luckmann, 1966) e l'etnometodologia (H.Garfinkel, 1967)

<sup>2</sup> In questo senso già A.Schütz (1967)

<sup>3</sup> Non a caso, dunque, al centro degli interessi conoscitivi delle ricerche interazionistiche sulla costruzione sociale della criminalità e della devianza erano posti, ed in parte si pongono tuttora, i linguaggi specifici della scienza e della tecnica operanti all'interno dei sistemi di giustizia penale e di gestione di devianza, i principi e le regole a cui essi soggiacciono. Cfr., per un'ampia bibliografia a tal riguardo, F.Sack (1978).

dell'interazione informale nei gruppi ("mondi vitali") e dell'organizzazione sociale ("sistema") non dipende monocausalmente dalle strutture materiali, ma influisce anche su di esse<sup>4</sup>. L'influenza può essere conservativa (riproduzione e legittimazione)<sup>5</sup> o innovativa (critica e liberazione)<sup>6</sup>.

Il diritto, come complesso di scienza e tecnica, è uno dei linguaggi specializzati con cui si produce una particolare costruzione del mondo. L'artificiale giuridico, il mondo del diritto, ha una struttura altamente specializzata in ragione delle operazioni pratiche che il diritto predispone nei sistemi sociali complessi. Le funzioni alle quali esso assolve, nei suoi differenti settori, sono: a) l'organizzazione istituzionale; b) la distribuzione delle risorse; c) la repressione dei conflitti. Le categorie con le quali può essere analizzata la struttura del mondo del diritto: tempo, spazio, causalità ecc., sono diverse da quelle, omologhe, del sapere comune e di altri saperi specializzati (cfr. K. Engisch, 1965).

L'elevato grado di artificialità del mondo giuridico dipende da due circostanze: la prima è che il diritto costruisce su una realtà che è già prodotto di costruzione sociale nel linguaggio comune. Esso, cioè, ricostruisce la società. La seconda circostanza è che il mondo giuridico è costruito come una struttura normativa, nella quale i comportamenti dei soggetti sono qualificati deonticamente. Poiché il diritto, per utilizzare una metafora di Emil Lask (1932, p. 308 ss.), fabbrica su "semifabbricati", e d'altra parte non ha per oggetto immediatamente le azioni, bensì programmi e modelli di azione, esso può essere considerato come un laboratorio, in cui il mondo dell'essere viene trasformato in un mondo del dover essere (cfr. A. Carrino, 1983). Il risultato è un artificiale di secondo grado, prodotto attraverso la rielaborazione della realtà e del significato sociale delle azioni.

Il rapporto di astrazione in cui il diritto sta nei confronti del reale viene spesso interpretato come distanza tra astratto e concreto. Si intende in questi casi con "concreto"

---

<sup>4</sup> In generale attorno a questi temi si muovono oggi i tentativi più avanzati, a livello della teoria sociale, di integrare le conoscenze a cui sono giunte le analisi della sociologia interpretativa all'interno di una teoria materialistica della società. Cfr. l'importante lavoro di A. Giddens (1984), e per un'analisi settoriale sul sistema penale che assume una tale prospettiva G.H. Wächter (1984).

<sup>5</sup> Una stringente analisi delle strategie di produzione e riproduzione (legittimazione) dei rapporti di disuguaglianza nelle società tardocapitalistiche è fornita da N. Poulantzas (1974).

<sup>6</sup> In generale, per una teoria e una pratica di critica e di trasformazione della società, Cfr. J. Habermas (1981), E. Bloch (1959). In particolare, con riguardo al sistema della giustizia penale, cfr. T. Mathiesen (1974), A. Baratta (1982, p. 199 s.)

il vissuto, cioè le situazioni irripetibili dell'esistenza: si vuole così sottolineare la distanza che si stabilisce tra il dramma esistenziale che i soggetti vivono o hanno vissuto in una situazione reale della vita e la sua rappresentazione nel teatro del diritto<sup>7</sup>. Questa distanza appare particolarmente evidente nel processo penale.

L'operazione caratteristica del processo penale è decidere se sussistono le condizioni previste dal diritto per disporre un intervento di tipo repressivo su un conflitto. Concrete situazioni conflittuali trovano nel processo penale un laboratorio di trasformazione teatrale nel quale esse vengono trascritte in una sceneggiatura preordinata, e gli attori introdotti in ruoli standardizzati. A questi attori si aggiungono, nel teatro processuale, attori "istituzionali" assenti nella situazione originaria. I termini del conflitto si spostano, più o meno radicalmente, rispetto ad essa. La comunicazione esistenziale tra le parti originarie viene sospesa per l'intervento, come nuovo protagonista, del giudice. Agli spettatori immediati si sostituisce la sfera di pubblicità del processo, l'opinione pubblica. Gli interessi e i bisogni confliggenti sono ricostruiti come diritti e illeciti. Al dramma della vita si sostituisce una liturgia, una "drammaturgia della procedura" (C. Messner 1996, 116), nella quale gli attori originali vengono largamente sostituiti e rappresentati da "professionisti del rito". Molti accertamenti sono sostituiti da finzioni e presunzioni. La verità cui il rito è predisposta non è la verità esistenziale, bensì la verità processuale.

Si è parlato, anche in riferimento a questa maniera propria del processo di intervenire sulle situazioni reali, di espropriazione dei conflitti, da parte dell'istituzione statale, nei confronti delle parti originarie. Si è visto il più alto grado di tale espropriazione<sup>8</sup> nel processo penale (N. Christie, 1982). Ed in realtà, la distanza tra conflitto reale e conflitto processuale è notevolmente aumentata, nel procedimento penale, dalla presenza, tra gli attori, del rappresentante dell'accusa pubblica. Questa presenza simbolizza la trascrizione del conflitto esistenziale in un conflitto di interesse pubblico. All'interesse della vittima, leso dal reato, si sostituisce così "l'interesse" della società alla pena, mentre quello della vittima si traduce in un interesse privato, incidentale, al

---

<sup>7</sup> N.Poulantzas parla della "théâtralité" del l'Etat moderne, (...) théâtralité inscrite dans la loi moderne, dans les dédales e labyrinthes où cette loi se matérialise" (1981,31).

<sup>8</sup> Questo processo di espropriazione è tipico per l'intero sistema giuridico moderno; cfr. N.Poulantzas (1981,98).

risarcimento, per il quale essa dispone di una azione parallela a quella dell'accusa pubblica.

A ciò si aggiunge, nella maggior parte dei reati, l'incidenza su tutto il processo del principio di legalità, che rende perseguibile d'ufficio l'illecito penale, attiva la polizia e ogni pubblico ufficiale nell'esercizio obbligatorio della denuncia e affida questo esercizio, in modo facoltativo ma tuttavia indipendente dall'iniziativa della vittima, ad ogni cittadino.

Si è molto parlato, negli ultimi tempi, del ruolo del tutto subordinato della vittima nel processo penale, della maniera inadeguata in cui i suoi reali interessi sono rappresentati, dell'incidenza negativa ed espropriante del procedimento penale sulla vittima che non ha alcun potere - nella maggior parte dei casi - sullo svolgimento e sulla continuazione del processo; si sono sottolineati gli effetti distruttivi di questo, per quanto riguarda le possibilità di comunicazione e conciliazione che possano esistere tra le parti originarie<sup>9</sup>.

Per quanto riguarda l'autore dell'illecito si è rilevata la forte distanza che può intercorrere, anche dal punto di vista temporale, tra l'attore implicato nel conflitto reale e l'imputato, o il condannato, nel ruolo che il processo gli assegna. La pena è stata giudicata come una sofferenza inutile e non necessaria, inflitta ad un uomo che è un altro rispetto a quello che ha commesso il crimine. E d'altra parte il processo e la pena hanno, non di rado, l'effetto di vanificare possibilità di riscatto e di riparazione che, in una comunicazione extrapenale avrebbero potuto realizzarsi da parte del condannato<sup>10</sup>.

Nell'accertamento della responsabilità nel processo penale la distanza tra la realtà e la costruzione prodotta nel laboratorio del diritto appare grandissima. Grandissima appare la differenza tra la ricerca extraprocessuale della verità e quella della verità processuale. Parlando di "realtà" e di "verità" non si intende contrapporre, all'accertamento della

---

<sup>9</sup> Cfr. D.Krauss (1983), G.Kaiser (1985, p.109 ss.). Tale discussione ha avuto nella Germania federale uno sbocco, anche se parziale, in una recente legge (legge di tutela della vittima del 3 ottobre 1986, entrata in vigore il 1° aprile 1987) che rafforza notevolmente la posizione della vittima all'interno del processo penale, aumentando consistentemente le sue facoltà di intervento attivo in fase di svolgimento del procedimento sancendo una tutela maggiore alla sua sfera personale e mettendo in risalto il principio di riparazione del danno. Cfr. in proposito le valutazioni, anche critiche per quanto concerne il pericolo di un affievolimento delle garanzie della difesa e la scarsa organicità dell'intervento legislativo svolte sulla base del progetto legislativo da B. Schünemann (1986), H.Jung (1987), più in generale cfr. T.Mathiesen (1989, 172)

<sup>10</sup> Cfr. in modo più dettagliato C.Messner (1996) nell'ambito della discussione sul nuovo regolamento del diritto penale giovanile.

responsabilità nel processo, una conoscenza intesa naturalisticamente. Si vuole piuttosto segnalare la differenza tra una maniera più profonda di costruire e interpretare i conflitti, nel loro contesto situazionale, e quella propria del diritto. La scienza sociale studia i conflitti all'interno di un concetto ampio di situazione che si allarga, potenzialmente, all'intero sistema sociale.

Entro un tale concetto, il comportamento individuale si presenta come una variabile dipendente. Ciò vuole dire che non possiamo comprendere la situazione partendo dal comportamento individuale; possiamo, al contrario comprendere questo solamente partendo da quella. La scienza sociale permette inoltre di distinguere tra il luogo dove ha trovato espressione un conflitto e il luogo, nel sistema, dove esso si produce e che può essere assai remoto rispetto a quello<sup>11</sup>.

Al contrario, nel laboratorio del diritto, il comportamento individuale si presenta come una variabile indipendente rispetto alla situazione. A questa sua indipendenza, e al grado di essa, è infatti subordinato l'accertamento della responsabilità. L'analisi della situazione, nella logica del processo di accertamento della responsabilità, deve limitarsi ad una costruzione astratta, che la separa dal contesto sociale e rende impossibile o comunque irrilevante la conoscenza delle radici del conflitto. Si è detto, perciò, che nella verità processuale il comportamento dell'individuo diviene incomprensibile, e la conoscenza dei conflitti si riduce a quella della loro sintomatologia (A.Baratta 1993b, 14). Nel processo penale, pertanto, i conflitti non possono essere composti o risolti, ma solo repressi, reprimendo la loro espressione immediata ed individuale: l'azione delittuosa.

## **2. I requisiti soggettivi dell'imputazione di responsabilità penale. Crisi del concetto di colpevolezza.**

Una buona parte della critica si è rivolta al contenuto del concetto di responsabilità penale e a quello dei suoi requisiti soggettivi: l'imputabilità e la colpevolezza. Partendo da una corretta teoria dell'artificiale giuridico, si è negato il carattere "ontologico" di questi concetti e si è riconosciuto il loro contenuto meramente normativo. I giudizi relativi alla

---

<sup>11</sup> Sul tema cfr. le osservazioni di N.Luhmann (1974, p.42 ss.)

responsabilità, alla imputabilità, alla colpevolezza, sono stati in tal modo riconosciuti come giudizi "ascrittivi" e non descrittivi (H. L. Hart, 1951); si vuole in tal modo indicare che, con l'uso di questi giudizi, non si descrivono qualità esistenti in un soggetto, bensì si attribuiscono ad esso le corrispondenti qualità. L'accertamento della responsabilità è dunque una imputazione di responsabilità e i presupposti di tale accertamento sono criteri normativi costruiti dal diritto, che non corrispondono a fatti, bensì a fattispecie.

Queste condizionano normativamente, e non "ontologicamente", l'imputazione di responsabilità. Nell'ambito di una sociologia del processo che utilizza il paradigma interpretativo, la "normativizzazione" dei criteri di accertamento e valutazione della responsabilità penale si è estesa, oltre alla colpevolezza e l'imputabilità, anche ad altri connotati del comportamento del soggetto, come i moventi e l'atteggiamento morale (Gesinnung) <sup>12</sup>. Tutti i connotati sui quali si basa la motivazione della sentenza di condanna si rivelano così come qualità ascritte al soggetto, mentre le variabili latenti della decisione giudiziale, che non trovano rispondenza nella sentenza e nella sua motivazione, vengono ricondotte, nelle più attente ricerche sociologiche sul processo penale, allo status sociale dell'imputato e agli stereotipi di criminale e criminalità di cui sono portatori gli organi della giustizia penale, come anche lo è l'opinione pubblica <sup>13</sup>.

Il processo di "normativizzazione" che ha interessato, nella teoria del diritto e nella sociologia del processo, il concetto di responsabilità e i suoi criteri di accertamento, trova corrispondenza negli sviluppi della dottrina della responsabilità penale negli ultimi tempi e in particolare in quella della colpevolezza.

Già agli inizi del secolo con l'avvento della cosiddetta teoria normativa della colpevolezza (R. Frank, 1907), il giudizio di colpevolezza tendeva a svincolarsi

---

<sup>12</sup> Sui processi di ascrizione di motivi e le funzioni che essi svolgono nel contesto delle interpretazioni quotidiane, cfr. C.W.Mills (1940), A.F.Blum, P. McHug (1971), H. Kelly (1971). In particolare, per quanto riguarda il processo di accertamento della responsabilità penale, vedi G. Bierbrauer (1978), G. Smaus (1985a) e le annotazioni di H. Müller-Dietz (1990, p. 34 ss., 466, 469).

<sup>13</sup> Cfr. l'indagine empirica sulla prassi decisionale giudiziale relativa alla commisurazione della pena e concessione di attenuanti o altri benefici condotta da D. Peters (1973), la quale mostra che i giudici si orientano ad uno stereotipo negativo di "criminale normale", i cui requisiti oggettivi coincidono del tutto con quelli che determinano l'appartenenza alle classi sociali più deboli (precarietà della situazione lavorativa, finanziaria ed abitativa; dissesto familiare, basso livello di istruzione ecc.). A simili risultati giungono anche le ricerche sulla prassi seguita dagli organi della pubblica accusa nelle decisioni relative alla promozione o meno dell'azione penale condotte da E.Blankenburger, K. Sessar, W. Steffen (1978); per una inclusione di questo orientamento della ricerca sulle istanze penali, in una sociologia del diritto penale vedi A. Baratta (1982, p.159 ss.); G. Smaus (1985a).

dall'accertamento di determinati connotati psicologici dell'azione e si incentrava sulla riprovevolezza di essa. Per diverso tempo, tuttavia, il giudizio di riprovevolezza rimaneva ancorato ad un fondamento ontologico, che sarebbe stato costituito dalla possibilità, rifiutata dal soggetto, di “comportarsi diversamente” (Andershandelnkönnen), cioè alla opzione, da lui scartata, di orientare il proprio comportamento alle norme e ai valori costitutivi dell'ordinamento. La stigmatizzazione del comportamento era intesa dunque come un giudizio su un atteggiamento di infedeltà del cittadino nei confronti dell'ordinamento giuridico (H. Welzel, 1941), atteggiamento accertabile sul presupposto di una reale disponibilità di opzioni conformi alla legge, della conoscenza della norma violata e della esigibilità del comportamento conforme.

La radicale "normativizzazione" del concetto di colpevolezza, i cui risultati sono evidenti nella dottrina tedesca dei nostri tempi, è passata per diverse fasi: a) il riconoscimento della libertà di agire come una "finzione del legislatore" (E. Kohlrausch, 1910); b) la dimostrazione della non giudizialità, cioè della impossibilità di accertare giudizialmente il preteso fondamento ontologico del giudizio di colpevolezza, l'“aver potuto agire diversamente”, e di misurare il grado di colpevolezza (G. Ellscheid, 1982); c) il riconoscimento dell'indipendenza logica del giudizio dal preteso presupposto ontologico (C. Roxin, 1973; G. Jakobs, 1976).

Questo sviluppo dottrinale culmina, nella fase più recente, nella tendenza a svincolare il giudizio di colpevolezza dal contenuto etico della riprovazione; nei tentativi di costruire un concetto di colpevolezza senza stigmatizzazione (G. Ellscheid, W. Hassemer, 1977) e financo in prospettiva di una teoria del reato senza colpevolezza (cfr. M. Baurmann, 1980).

In questa crisi della colpevolezza (cfr. H. Müller-Dietz, 1967), che investe la struttura dogmatica di un diritto penale costruito dal legislatore sul principio della colpevolezza, come sono il diritto penale italiano e quello tedesco, il rapporto funzionale tra questo principio e la pena-sofferenza si modifica: tra la funzione di fondare la pena-



sofferenza e quella di limitare la responsabilità penale, è la seconda che, nella dottrina più avanzata, tende a prendere il sopravvento<sup>14</sup>.

Il “progresso” rappresentato da un tale spostamento è, tuttavia, più apparente che reale. E’ un processo delle buone intenzioni, oppure - è lo stesso in questo caso -, della cattiva coscienza nei confronti del sistema della giustizia penale: sul piano oggettivo esso non modifica, ma in certo senso rende ancora più irrazionale, il rapporto funzionale tra l'imputazione di colpevolezza e la somministrazione della pena-sofferenza. In primo luogo, infatti, non si vede come la colpevolezza, di cui non è possibile misurare oggettivamente il grado nel processo, possa essere un limite della responsabilità penale e assolvere ad una funzione di garanzia dell'imputato nei confronti di forme soggettive, intuitive e presuntive di accertamento. In secondo luogo, la funzione limitativa della colpevolezza nei confronti della pena-sofferenza - tecnicamente impossibile allo stato attuale della costruzione dogmatica - si trasforma in ideologia negativa, in un elemento (anche tecnicamente debole) di una strategia garantistica puramente difensiva. Infatti, se viene meno il suo fondamento nella colpevolezza e, d'altra parte, le pretese funzioni utili sempre più difficilmente riescono a compensare questa perdita di fondamento nella teoria cosiddetta "assoluta" della pena, allora la pena-sofferenza viene accettata come un dato naturale, come un aspetto inevitabile della violenza istituzionale, che il diritto può solo limitare entro requisiti formali e sostanziali, ma non può né legittimare né escludere; così come la tecnica ingegneristica può contenere la violenza delle acque costruendo argini, ma non metterne in discussione l'esistenza.

Lo svuotamento del contenuto ontologico ed etico della colpevolezza, di cui esistono segnali autorevoli nella recente dottrina penalistica, i tentativi di sottrarle la funzione stigmatizzatrice, non sono dunque soltanto l'espressione di una crisi del concetto di colpevolezza, ma di una crisi che investe l'intera teoria della pena e della responsabilità penale. Consideriamo la pena carceraria, che ancora resta lo pena principale e

---

<sup>14</sup> Per gli sviluppi della dogmatica della colpevolezza in Germania vedi A. Baratta (1961, 1966), H. Achenbach (1974); per una ulteriore ricostruzione critica del concetto di colpevolezza nel diritto penale “preventivo” ovvero orientato alle conseguenze cfr. H. Müller-Dietz (1979, p.1 ss.), B. Schünemann (a cura di, 1984), W. Hassemer (1986), M. Silbernagl (1985, 1987), L. Eusebi (1990, p.127 ss.), M. Donini (1993, p.18 ss.; 1996, p.251 ss.), C. Roxin (1993), H. Koriath (1994). La dottrina più avanzata che pone al centro delle sue riflessioni giuridico-penali il problema della considerazione delle conseguenze delle decisioni, ritiene giuste e pertanto legittimate solo quelle misure punitive che rispondono ad esigenze di prevenzione (speciale o generale).

caratterizzante del sistema punitivo: tutti i tentativi, teorici e pratici, di giustificarla accentuandone le funzioni utili, per esempio la risocializzazione, si possono considerare falliti. Gli sforzi che si possono e si debbono fare (fintantoché l'azione politica e culturale per liberare la società dalla necessità del carcere<sup>15</sup> non avrà dato i suoi frutti) solo possono introdurre momenti di riscatto individuale e sociale al di qua e al di là delle mura del carcere, nelle condizioni negative imposte dalla pena-sofferenza; ma non trasformare questa in uno strumento utile per il singolo e per la comunità.

Sempre più evidente appare che la pena in sé stessa, ed in particolare la pena carceraria, non può produrre effetti utili, ma che essi possono essere perseguiti soltanto aprendo spazi di libertà - e di interazione con la società esterna - sempre maggiori nel regime penitenziario. Ciò può essere interpretato come il segno di una progressiva divaricazione tra le politiche di risocializzazione e di prevenzione e la pena (cfr. M. Pavarini, 1986; G. Mosconi, 1986). Questa divaricazione fa diventare la pena il momento puramente negativo della sofferenza, un limite da respingere sempre più indietro, per perseguire le finalità positive di queste politiche. La tendenza a dissociare l'elemento soggettivo del reato, la colpevolezza, dalla stigmatizzazione; a costruirlo come limite della responsabilità, e quindi della somministrazione di sofferenza, anziché come giustificazione di questa, riflette, nella scienza penale più avanzata, la crisi di legittimazione che investe il sistema punitivo.

### **3. Il formalismo del processo e le tecniche di limitazione della risposta repressiva ai conflitti.**

Finché tuttavia il momento punitivo, la somministrazione di sofferenza, resterà la condizione reale, anche se non il fine dichiarato, del modo in cui la giustizia penale interviene sui conflitti, la maniera artificiale di leggere e trascrivere i conflitti, che è

---

<sup>15</sup> Liberarsi dalla necessità del carcere” è insieme nome e *Leitmotiv* d'azione di un'associazione costituitasi negli ultimi anni in Italia tra operatori del sistema di giustizia penale, carcerati, assistenti sociali, politici, uomini di cultura e della scienza, che si propone di coordinare ed attivare iniziative di dibattito e di intervento operativo sulla questione del carcere e di promuovere un ampio movimento culturale e politico per la riduzione drastica della sfera di intervento della violenza punitiva nella prospettiva di un suo definitivo superamento come risposta istituzionale privilegiata a situazioni problematiche e strumento di repressione dei conflitti (cfr. Associazione Nazionale “Liberarsi dalla necessità del carcere”, 1986).

propria di questa istituzione, resta ineliminabile e deve essere mantenuta. Isolare un'azione volontaria dal contesto situazionale e dal macrocosmo sociale, così come dalla continuità del microcosmo personale, per accentrare in essa l'accertamento giudiziale della quantità di sofferenza che deve essere somministrata ad una persona, è una operazione inadeguata per una lettura scientifica della realtà dei conflitti, ma resta una indispensabile tecnica di limitazione della responsabilità penale.

Questa tecnica di limitazione si basa su tre principi che rappresentano il punto più avanzato della costruzione di una teoria giuridica del reato in funzione del minimo intervento penale e delle massime garanzie per l'imputato e per la vittima: a) il principio di personalità (che esclude la responsabilità oggettiva e collettiva); b) il principio della responsabilità per l'atto (che esclude i criteri di responsabilità basati su caratteristiche della persona, come la cosiddetta pericolosità); c) il principio della esigibilità sociale del comportamento conforme alla legge (attorno al quale ruotano oggi i tentativi di ricostruzione del concetto di colpevolezza nella più avanzata dottrina penale) (cfr. A. Baratta, 1985).

Il giurista e il giudice che costruiscono e amministrano questi criteri di accertamento della responsabilità dovrebbero essere coscienti della distanza e della contraddizione che sussistono tra il modo di lettura della situazione conflittuale imposto dalle finalità limitative assegnate al processo penale, e la "realtà" del conflitto, quale può essere interpretata nella costruzione, più profonda, da parte della scienza sociale. Rispetto alla "realtà" del conflitto, la lettura centrata sull'atto e non sul contesto è adeguata ad una risposta repressiva, inadeguata ad una risposta preventiva e restitutiva. E tuttavia, finché la lettura dei conflitti deve avvenire in un teatro giudiziale apprestato per stabilire le condizioni previste dal diritto per una risposta repressiva, nemmeno la più evoluta costruzione giuridica potrà voler rifiutare il grande artificio della giustizia, che trasforma l'atto delittuoso, da una variabile dipendente, in una variabile indipendente. Nessun lavoro di costruzione giuridica può pretendere di rendere giudiziabile il reale per far coincidere la verità processuale con la verità scientifica.

Per evitare che la ricostruzione artificiale della realtà nel processo penale abbia delle conseguenze ancor più negative sulla realtà stessa, cioè sull'esistenza degli uomini e

sulla società; o almeno per limitarne le conseguenze negative, l'unica possibilità è, per il momento, che gli attori implicati nel dramma processuale, specialmente i giuristi, acquistino e sviluppino una coscienza adeguata della distanza che separa l'artefatto giuridico dalla realtà, attraverso "il suo filtro della percezione e della definizione" (H. Müller-Dietz 1990; 36)<sup>16</sup>. Ciò presuppone una partecipazione personale degli attori, secondo le rispettive possibilità di elaborazione e di comunicazione, all'altro grande laboratorio della realtà, quello in cui si costruisce il sapere sociale.

Da questa tesi derivano conseguenze importanti per quanto riguarda la preparazione e l'esperienza pratica degli attori professionali, dei giuristi direttamente implicati nel processo penale; ma anche, più in generale, di quelli che lo sono indirettamente, perché impegnati nella costruzione dottrinale. Vengono in mente le illuminanti riflessioni di due grandi giuristi. Widar Cesarini Sforza (1973) apriva la sua Filosofia del diritto con le parole: "Non è vero e completo giurista colui che, pur conoscendo con scientifica precisione il diritto positivo di un determinato paese, non si rende conto della incolmabile distanza tra il diritto e la vita ". Gustav Radbruch (1973) parlava della "cattiva coscienza", senza la quale non è possibile essere un vero giurista.

Propongo di chiamare "opzione critica" questo atteggiamento, che permette di vivere l'esperienza all'interno del sistema della giustizia penale con la consapevolezza dei suoi necessari artefatti, per usarli in modo da limitare gli effetti negativi ed i costi sociali del sistema. Il suo contrario potrà essere denominato "opzione ideologica". Essa è l'atteggiamento di chi pretende di poter leggere "oggettivamente" la realtà al di fuori del sistema usando i codici di lettura propri di esso. Permanere in una concezione ontologica della responsabilità e della colpevolezza, come se conflitti e situazioni socialmente negative potessero essere spiegati, nella realtà, partendo dagli atti di persone, è la maniera in cui, presso una buona parte dei giuristi, e in modo altamente generalizzato nel senso comune, continua a compiersi la legittimazione della pena-sofferenza<sup>17</sup>. Un progresso verso cambiamenti profondi del sistema della giustizia penale può venire dal diffondersi dell'"opzione critica" tra i giuristi e nell'opinione pubblica, dal crescere, tra i giuristi e

---

<sup>16</sup>

<sup>17</sup> Cfr. con riguardo alla corrispondenza della concezione dogmatica della colpevolezza con quella generalmente dominante nel senso comune, G. Smaus (1985, p.57 ss.).

nella società che fa uso della giustizia punitiva, di quella "cattiva coscienza", di cui parlava Gustav Radbruch. Si tratta di un progresso nella formazione e nella coscienza professionale dei giuristi. Per quanto riguarda il processo penale si tratta, prima ancora che dei miglioramenti, possibili e necessari, nel diritto processuale, di una trasformazione del sensu in cui è vissuto il dramma processuale nella percezione e nell'esperienza degli attori implicati.

Nella ricerca di un più alto grado di civiltà del processo, spesso si è insistito sulla opportunità di ridurre gli artefatti del diritto, di riavvicinare il processo alla realtà, alla vita. Ma è facile, su questa strada, inseguire illusioni teoriche e incorrere in gravi rischi pratici. A questo proposito deve essere sottolineato il carattere ideologico di un discorso basato sulla contrapposizione tra artificiale e naturale, in una civiltà nella quale tutta la realtà è costruita con interventi artificiali. In una società come la nostra, l'idea del "ritorno alla natura" può diventare facilmente un mito con il quale, anziché affrontarli, si sfuggono i problemi delle trasformazioni necessarie per rendere la realtà più umana, cioè per sostituire i cattivi artefatti con buoni artefatti.

Gli artefatti del diritto non sono meno necessari per un diritto più giusto ed umano, di quanto non siano operanti negli ordinamenti esistenti. Al contrario, l'esperienza insegna che molti tra i regimi più ingiusti ed autoritari degli ultimi tempi sono stati accompagnati da una perversione (F. Von Hippel, 1955) dell'ordinamento giuridico determinata anche dalla pretesa di superare il formalismo legalista con l'introduzione di confuse ideologie sostanzialistiche in nome di un preteso riavvicinamento della prassi giuridica alla realtà politica e alla "sostanza etica" della nazione<sup>18</sup>.

I tentativi di superare gli artefatti e il formalismo del diritto, mentre restano inalterati i rapporti di potere e di soggezione, e permane l'impatto negativo della violenza punitiva sui singoli e sulla società, non potranno mai significare un progresso verso forme più elevate di civiltà del diritto. Ai noti inconvenienti dell'appiattimento delle possibilità

---

<sup>18</sup> Per un'analisi di tali tendenze sostanzialistiche nella scienza giuridica precorritrici dello sviluppo di un diritto penale autoritario "dell'atteggiamento interiore" coll'avvento ed il consolidarsi del totalitarismo nazionalsocialista nella Germania degli anni '30, cfr. A. Baratta (1961); sul sostanzialismo ed antiformalismo eticizzanti predominanti nella scienza giuridica e nel diritto autoritario della Germania nazionalsocialista, cfr. B. Rùthers (1968) e i contributi presentati al convegno della sezione tedesca dell'associazione internazionale di filosofia del diritto e filosofia sociale (IVR) svoltosi a Berlino, 11-12 ottobre 1982 (H.Rottleuthner, a cura di, 1983). Per simili tendenze riscontrabili negli ordinamenti giuridici dei regimi autoritari in America latina si veda E. Garcia Mendez (1985).

di comunicazione entro un rito processuale con ruoli, criteri di argomentazione e codici di verità predeterminati, possono facilmente subentrare, come effetto di crociate antiformalistiche, inconvenienti ancora più gravi. Ciò si verificherebbe, per esempio, quando il potere punitivo reale, anziché essere circoscritto dal formalismo del rito, venisse affidato alla libera comunicazione tra le parti e alla libera ricerca della verità da parte di un giudice paternalista<sup>19</sup>.

Con tutti i suoi difetti il formalismo processuale, se applicato ad un corretto regime accusatorio e garantista, ha l'effetto di contenere, anziché ampliare, la diseguaglianza di potere tra le parti in causa nel processo penale. Il modello di trasformazione del processo dal suo interno, che qui si propone, si basa sul riconoscimento del carattere artificiale del mondo del diritto, ma nello stesso tempo sulla civile partecipazione degli attori e del pubblico all'opera di riforma degli artefatti della giustizia, in vista di un processo più giusto con riguardo ai diritti dell'imputato e della vittima.

Il processo culturale e politico che deve portare ad una più elevata civiltà nel processo è rappresentato, in questo modello, non tanto dall'accorciamento della distanza comunicativa ed esistenziale tra gli attori del dramma processuale racchiusi nei propri ruoli; quanto piuttosto dal nuovo senso che il dramma acquista per ciascuno degli attori, se sono loro assicurate le condizioni per vedere, anziché la realtà sociale attraverso gli artefatti della giustizia, gli artefatti della giustizia attraverso la realtà sociale. E' questo nuovo senso che può riunire gli attori del processo in una civile comunicazione, nella loro qualità di uomini e di cittadini, pur senza pretendere di estrarli dai loro ruoli nel teatro processuale.

L'introduzione dell'opzione critica" nel modo di vivere l'esperienza processuale da parte di tutti i soggetti coinvolti può essere rappresentata usando come metafora una poetica teatrale assai vicina a quella di Bertold Brecht. Sul teatro vi sono gli attori, che recitano i loro ruoli. Ma allo stesso tempo essi fanno parte del pubblico; ne muovono, attraverso questa partecipazione, la coscienza critica. Sono una guida per il pubblico,

perché sono, non solo attori, ma anche il pubblico di loro stessi. Recitano e si vedono recitare: sono attori del teatro, che sanno di essere, prima ancora, attori della vita<sup>20 21</sup>.

Allo stesso modo agiscono gli attori del processo, nel modello ideale proposto. La vita entrerebbe nel processo, in questo modo, attraverso l'ironia. Ironia significa vivere vedendosi vivere. In questo caso, significa recitare con rituale rispetto delle regole e dei ruoli la propria parte nel processo, con la consapevolezza che, nel teatro processuale, solo avviene una riscrittura fittizia del dramma sociale. Un importante momento politico entrerebbe in tal modo nel processo. L'ironia di cui qui si parla, infatti, è la consapevolezza drammaturgica che riscatta gli attori dai loro ruoli e li fa essere insieme criticamente partecipi, al di là di essi, della vita della società. Ma l'ironia degli attori è al tempo stesso il modo in cui essi rappresentano il pubblico, la società stessa, nel processo. Il rito processuale, che altrimenti costituisce il momento della conservazione e del consenso rispetto allo status quo sociale<sup>22</sup>, si trasformerebbe così nel teatro di una critica della realtà, in un luogo di emancipazione<sup>23</sup>.

Se nella società il processo penale è visto e vissuto attraverso un rapporto critico con la realtà, è possibile non solo alimentare la riforma processuale in una comunicazione più vasta di quella tra gli addetti ai lavori, ma anche imprimerle la direzione giusta: quella in cui la riforma del processo diviene parte di un progetto di emancipazione della società. Si tratta di relativizzare la verità processuale, pur conservandola, nella giustizia penale, come momento di limitazione della responsabilità che il diritto ascrive alle singole persone; di accompagnarla con una conoscenza più profonda della realtà sociale e dei conflitti di cui il reato è espressione.

#### **4. La scuola dell'ironia: storia, scienza sociale e sapienza popolare. Per una riforma del "senso" del processo penale.**

---

<sup>20</sup>

<sup>21</sup>

<sup>22</sup> La funzionalità del processo con riguardo all'assorbimento e la neutralizzazione della protesta ed alla legittimazione della realtà è posta al centro delle riflessioni che N. Luhmann (1975) svolge su tale istruzione all'interno del sistema giuridico, amministrativo e politico.

<sup>23</sup>

In quale scuola può essere appresa questa conoscenza? Si è spesso parlato di promuovere l'apprendimento di essa da parte degli attori professionali della giustizia, attraverso una loro più ampia formazione scientifica, basata sull'integrazione della scienza giuridica con le scienze sociali<sup>24</sup>; si è sollevata l'esigenza di sviluppi concettuali, all'interno della stessa teoria giuridica del reato, che possono rendere le categorie dogmatiche meno impermeabili rispetto al sapere scientifico sulla società. La recente vicenda del concetto di colpevolezza può essere interpretata nel contesto di una simile ricerca, anche se si riconoscono in essa direzioni di sviluppo tra loro contraddittorie. Accanto a soluzioni di tipo tecnocratico, che hanno formato oggetto di discussione e di critica (cfr. A. Baratta, 1984; G. Smaus 1985b) si possono incontrare nuove possibilità per l'introduzione, in senso emancipatorio, di momenti giudiziabili del sapere scientifico sulla società e i conflitti nella struttura dogmatica del concetto<sup>25</sup>.

Oltre la scuola della scienza, tuttavia, ve n'è un'altra, non meno importante, dalla quale anche i giuristi possono apprendere molto: è la sapienza popolare. L'ironia di cui si è parlato sopra non deve essere inventata dal nulla. Essa già esiste e viene esercitata, fuori della cultura "ufficiale" in una tradizione secolare, che vede come protagoniste le classi popolari, i poveri e gli emarginati, i quali sono da sempre i clienti privilegiati del sistema della giustizia penale. La cultura popolare è piena di esempi della saggia ironia con la quale le classi svantaggiate, gli individui imputati e condannati che ne fanno parte, le loro famiglie, il loro immediato ambito sociale, vivono il proprio coinvolgimento storico nel sistema della giustizia penale, la loro presenza "privilegiata" nei tribunali e nelle carceri.

---

<sup>24</sup> Per la prospettiva di una integrazione del sapere delle scienze sociali con quello della scienza giuridica, nell'ambito delle scienze penali e criminologiche, cfr. i testi raccolti in K. Lüderssen, a cura di (1978), F. Sack, a cura di (1975a; 1075b;1976;1980), W.Hassemer, K.Lüderssen, a cura di (1978), W. Hassemer, a cura di (1984); cfr. H. Müller-Dietz (1979, p.80 ss.); per una riflessione critica sul modello integrato di scienza penalistica cfr. A. Baratta (1980).

<sup>25</sup> Un'indicazione importante può essere ricavata, per esempio, dalla teoria della colpabilità sviluppata da un illustre penalista argentino, E.R. Zaffaroni (1982, p.65 ss., 74; 1985, p.97 ss.). Essa può permettere, infatti, operazioni di valutazione compensativa della responsabilità di individui in situazioni sociali svantaggiate, considerando i diversi spazi di opzione comportamentale di cui gli individui fruiscono a seconda del loro status sociale, e introducendo così, nel calcolo giuridico, la considerazione dell'ingiustizia sociale e della "colpevolezza" della società per le condizioni ingiustificate di carenza in cui essi sono stati lasciati.



Una storia della giustizia penale dal basso <sup>26</sup>, la storia depositata nella percezione popolare, e non raccontata nei documenti del sapere ufficiale sui quali in gran parte si formano i giuristi, può essere una fonte straordinaria di conoscenza e di coscienza professionale per gli operatori della giustizia, come in generale per tutti i cittadini, che dalla giustizia penale si sentono rappresentati e rassicurati.

Alla scuola della storia si aggiunge, nella realtà quotidiana del processo, l'esperienza popolare, che si esprime nella persona dell'imputato quando essa, come nella maggior parte dei casi accade, proviene dagli strati più deboli della società. Anche dal contatto processuale con il mondo dell'imputato gli attori professionali, che rappresentano il potere istituzionale e la cultura dominante nella società, possono imparare molto se, al di là della comunicazione rituale, sapranno instaurare con lui una comunicazione umana e politica, per intendere il suo linguaggio e, attraverso questo, come in molti casi è possibile, l'antica e sapiente ironia dei poveri<sup>27</sup>.

Indubbio, d'altra parte, che oggi nel processo penale sono presenti come imputati anche rappresentanti di gruppi sociali poderosi. Si pensi ai processi contro la criminalità organizzata, contro gravi deviazioni degli organi dello Stato. Anche se, guardando all'output della macchina della giustizia penale, e cioè alla popolazione carceraria, la presenza degli individui provenienti da gruppi poderosi in quest'ultima resta (anche nell'epoca dei maxiprocessi contro la mafia) un fatto eccezionale, l'esperienza di questi processi contro individui potenti resta tuttavia importante e istruttiva.

Si tratta dell'intervento della giustizia penale su conflitti di tale portata da rendere adeguata la loro definizione come lotte sociali, come scontri per il potere e altre risorse, che si svolgono nel contesto dei complessi rapporti di contrapposizione e compenetrazione tra potere legale e potere illegale nella società <sup>28</sup>. L'inadeguatezza del sistema della giustizia penale contro la sfida di una criminalità organizzata, capace non

---

<sup>26</sup> La scienza storico sociale ed in particolare la storia del sistema penale ha in tempi recenti compiuto una vera e propria inversione della sua prospettiva di ricerca e di conseguenza spostato i suoi interessi conoscitivi dedicando particolare attenzione nella ricostruzione storica dello sviluppo delle istituzioni sociali, alla percezione di esse e all'esperienza riguardo ad esse da parte della gente comune e nella vita quotidiana; si vedano, tra gli altri, D. Blasius (1978), J. David (1982) e le indicazioni bibliografiche sulla storia della criminalità e del sistema penale inglese nel diciottesimo secolo raccolte da P. Wettmann (1987).

<sup>27</sup>

<sup>28</sup> Per una tale prospettiva nell'analisi del fenomeno mafioso si veda, tra gli altri, H. Hess (1988), A. Baratta (1993a), Fiandaca, Costantini, a cura di (1994) e il riassunto di S. Rinaldi (1992).

solo di competere con i poteri dello Stato, ma anche di condizionarli, può essere considerata con la stessa "opzione critica" e vissuta con l'ironia, come nel caso dei processi con imputati socialmente deboli.

Parlare di scarsità di mezzi a disposizione delle istituzioni della giustizia penale per spiegare quella inadeguatezza, di potenziamento della macchina della giustizia come soluzione, è, in questo caso, limitare il discorso entro una prospettiva troppo angusta. Per dare ad esso un'ampiezza adeguata, si deve innanzitutto parlare della maniera riduttiva in cui i conflitti di questa natura vengono letti e ricostruiti nell'ottica del diritto penale; dell'appiattimento della loro dimensione politica in quella tecnico-giuridica. Prima ancora di porre la questione delle risorse materiali del sistema della giustizia penale, è necessario restituire ai conflitti di questa natura le loro reali dimensioni. Ciò significa anche allargare il fronte della lotta contro la criminalità organizzata come il fronte di una lotta politica, che interessa l'intera società civile; favorire un processo di presa di coscienza e di azione, di cui sono protagoniste tutte le forze democratiche, e non solo gli organi della giustizia penale.

Per capire la distanza che c'è tra la complessa realtà dei conflitti e la loro ricostruzione nel processo, i giuristi hanno a loro disposizione, anche in questo caso, la grande scuola della scienza sociale e della storia. Esse rivelano le connessioni funzionali tra i processi di accumulazione illegale e quelli di circolazione legale del capitale; il carattere strutturale di forme di corruzione e di collusione con il potere mafioso negli organi dello Stato in certe condizioni storico-sociali; la dipendenza endemica dei reati e delle deviazioni degli organi pubblici da degenerazioni partitocratiche del sistema della rappresentazione politica.

Occorre prendere atto dell'impossibilità di controllare con i soli interventi repressivi su singoli comportamenti di persone fisiche - oltre i quali la giustizia penale di uno Stato di diritto non può e non deve andare - conflitti che hanno come soggetti e modalità organizzazioni e sistemi complessi di azioni, prima ancora che individui e comportamenti isolabili; che riguardano forme illegali di prelievo e di accumulazione di risorse, i cui fruitori possono essere funzionalmente assai lontani dagli attori, come

avviene, per esempio, nel caso di pratiche illegali di grandi società nazionali e multinazionali.

Anche in questo caso peraltro, accanto alla scuola della storia e della scienza, è a disposizione degli operatori e del pubblico della giustizia penale la scuola quotidiana dell'esperienza processuale. Anche l'imputato potente è portatore, seppur in modo diverso ed opposto a quello dell'imputato socialmente debole, di un messaggio importante, che solo può essere decifrato in una comunicazione nel codice sociale e politico, che sorpassa quella che si svolge nel codice della giustizia penale. Da questo punto di vista, l'ironia dei potenti, che sanno di stare combattendo, con la giustizia penale, una battaglia che non sarà decisiva per le sorti della loro guerra, non è meno sapiente e ricca di insegnamenti dell'ironia dei poveri, che sanno che la "guerra contro la criminalità", che la giustizia penale combatte contro di loro, non cambierà le condizioni della loro battaglia quotidiana, alla periferia della società.

## **BIBLIOGRAFIA**

ACHENBACH Hans (1974), Historische und dogmatische Grundlagen der strafrechtssystematischen Schuldlehre, Schweitzer, Berlin.

ALBRECHT Peter-Alexis (1993), Erosionen des rechtsstaatlichen Strafrechts, in: KritV,2,163-182.

ALTHUSSER Louis (1974), Bertolazzi und Brecht. Bemerkungen über materialistisches Theater, Alternative, Nr. 97, 130-143.

ASSOCIAZIONE NAZIONALE "LIBERARSI DALLA NECESSITA' DEL CARCERE" (1986), Documento fondativo del Coordinamento nazionale "Liberarsi dalla necessità del carcere", in "Dei delitti e delle pene", IV, 2, pp. 367-371.

BARATTA Alessandro (1961), Antinomie giuridiche e conflitti di coscienza, Giuffrè, Milano.

BARATTA Alessandro (1966), Positivismo giuridico e scienza del diritto penale, Giuffrè, Milano.

BARATTA Alessandro (1968), Rechtspositivismus und Gesetzpositivismus. Gedanken zu einer "naturrechtlichen" Apologie des Rechtspositivismus, ARSP, 54, pp.325-350.

BARATTA Alessandro (1979), Criminologia e dogmatica penale. Passato e futuro del modello integrato di scienza penalistica, in "La questione criminale", V, 2, pp. 147-183.

BARATTA Alessandro (1982), Criminologia critica e critica del diritto penale, Il Mulino, Bologna.

BARATTA Alessandro (1984), La teoria della prevenzione-integrazione. Una nuova fondazione della pena all'interno della teoria sistemica, in "Dei delitti e delle pene", II, 1, pp. 5-30.

BARATTA Alessandro (1985), Principi del diritto penale minimo. Per una teoria dei diritti umani come oggetti e limiti della legge penale, in "Dei delitti e delle pene", III, 3, pp. 443-473.

BARATTA Alessandro (1988), Prinzipien des minimalen Strafrechts. Eine Theorie der Menschenrechte als Schutzobjekte und Grenze des Strafrechts, in: G.Kaiser/H. Kury/ H.J. Albrecht (a cura di), Kriminologische Forschung in den 80er Jahren, Freiburg i.Br., pp. 513-542.

BARATTA Alessandro (1989), Il nuovo rito penale: la posta in gioco, in: Il nuovo rito penale, fascicolo monografico de "la difesa penale", Bucalo, Latina, pp. 231-251.

BARATTA Alessandro (1993a), La violenza e la forza. Alcune riflessioni su mafia, corruzione e il concetto della politica, in: Dei delitti e delle pene, 2, pp. 115-122.

BARATTA Alessandro (1993b), Die Menschenrechte zwischen struktureller Gewalt und strafrechtlicher Strafe, Festschrift für Günther Jahr, Mohr, Tübingen, 9-24.

BARATTA Alessandro (1996), Der Mischlingsstaat un die plurale Bürgerschaft. Überlegungen zu einer weltlichen Theorie der Allianz, in: J. Milios (a cura di), Social Policy and Social Dialogue in the Perspective of the Economic and Monetary Union and of the "Europe of Citizens", Athens, European Cultural Centre of Delphi/ Kritiki Verlag, 403-424.

BARATTA Alessandro, GIANNOULIS Christina (1996), Vom Europarecht zum Europa der Rechte, in: KritV, 3, 237-266.

BAURMANN Michael (1980), Schuldlose Dogmatik?, in: Seminar: Abweichendes Verhalten, IV, Kriminalpolitik und Strafrecht, a cura di K. Lüderssen/ F. Sack, Suhrkamp, Frankfurt a.M., 1980, pp. 196-265.

BERGER Peter L., LUCKMANN Thomas (1966), The Social Construction of Reality, Doubleday, Garden City, New York, 1966, (trad. ital. La realtà come costruzione sociale, Il Mulino, Bologna 1969).

BIERBRAUER Günther (1978), Attributionstheoretische Überlegungen zur strafrechtlichen Schuld, in: Sozialwissenschaften im Studium des Rechts, Bd. III, Strafrecht, a cura di W. Hassemer, K. Lüderssen, Beck, München, 130-152.

BLANKENBURG Erhard, SESSAR Klaus, STEFFEN Wielke (1978), Die Staatsanwaltschaft und Prozeß strafrechtlicher Sozialkontrolle, Duncker & Humblot, Berlin.

BLASIUS Dirk (1978), Kriminalität im Alltag, Vandenhoeck & Ruprecht, Göttingen.

BLOCH Ernst (1959), Prinzip Hoffnung, 1.a ed., Suhrkamp, Frankfurt a.M.

BLUM Alan F., McHUGH Peter (1971), The Social Ascription of Motives, in: "American Sociological Review", 39, pp. 98-127.

BRECHT Bertold (1993), Kleines Organon für das Theater (1948-49), in: Werke, Bd.23, Schriften 3, elaborato da B.Wallburg, Aufbau e Suhrkamp, Berlin/Frankfurt a.M.

CARRINO Agostino (1983), L'irrazionale nel concetto. Comunità e diritto in Emil Lask, Edizioni Scientifiche Italiane, Napoli.

CESARINI SFORZA Widar (1958), Filosofia del diritto, Giuffrè, Milano.

CHRISTIE Nils (1986), Grenzen des Leids, AJZ, Bielefeld (trad. it. Abolire le Pene?, Il paradosso del sistema penale, Abele, Torino 1985).

CICOUREL Aaron V. (1970), The Acquisition of Social Structure. Towards a Development Sociology, in Understanding Everyday Life, a cura di J. D. Douglas, Aldine Publ., Chicago, pp. 136-163.

DAVID JONES (1982), Crime, Protest, Community and Police in Nineteenth-Century Britain, Routledge & Kegan, London.

DIMOULIS Dimitri (1996), Die Begnadigung in vergleichender Perspektive. Rechtsphilosophische, verfassungs- und strafrechtliche Probleme, Duncer & Humblot, Berlin.

DONINI Massimo (1993), Il delitto contravvenzionale. 'Colpa iuris' e oggetto del dolo nei reati a condotta neutra, Giuffrè, Milano.

DONINI Massimo (1996), Teoria del reato. Una introduzione, Cedam, Padova.

DOUGLAS Jack D. (1970), a cura di, Understanding Everyday Life, Aldine Publ., Chicago.

ELLSCHIED Günther (1982), Alternativen zur Strafmaßschuld, in: Recht und Gesetz im Dialog, a cura di Elmar Wadle, Heymanns, Köln, 1982, 77-104.

ELLSCHIED Günther, HASSEMER Winfried (1975), Strafe ohne Vorwurf, in: Seminar: Abweichendes Verhalten, II. Die gesellschaftliche Reaktion auf Kriminalität, 1, a cura di K. Lüderssen, F. Sack, Suhrkamp, Frankfurt a.M., 1975, 266-292.

ENGISH Karl (1965), Vom Weltbild des Juristen, Carl Winter, Heidelberg.

EUSEBI Luciano (1990), La pena "in crisi". Il recente dibattito sulla funzione della pena, Morcelliana, Brescia.

FERRAJOLI Luigi (1990), Diritto e ragione. Teoria del garantismo penale, 2. Aufl., Laterza, Roma.

FIANDACA Giovanni, COSTANTINO Salvatore (1994) (a cura di), La Mafia, le Mafie, Laterza, Roma.

FRANK Reinhard (1907), Über den Aufbau des Schuldbegriffs, Giessen.

FRISTER Helmut (1994), Beschleunigung der Hauptverhandlung durch Einschränkung von Verteidigungsrechten?, in: StV, 8, 445-454.

GARCÍA MENDEZ Emilio (1985), Recht und Autoritarismus in Latein- Amerika: Argentinien, Uruguay und Chile 1970-1980, Ed. Iberoamericana, Frankfurt a.M.

GIDDENS Anthony (1984), The Constitution of Society, Polity Press, Cambridge.

HABERMAS Jürgen (1981), Theorie des kommunikativen Handelns, Bd. 2., Zur Kritik der funktionalistischen Vernunft, Suhrkamp, Frankfurt a.M., 1981.

HART Herbert L. A. (1950), The Ascription of Responsibility and Rights, in: Logic and Language, a cura di A. Flew, Clarendon Press, Oxford.

HASSEMER Winfried (1984), a cura di, Sozialwissenschaften im Strafrecht, Luchterhand, Neuwied.

HASSEMER Winfried (1990), Das Schicksal der Bürgerrechte im "effizienten" Strafrecht, in: StV, 7, 328-331.

HASSEMER Winfried, Lüderssen Klaus (1978), a cura di, Sozialwissenschaften im Studium des Rechts, Bd. III. Strafrecht, Beck, München, 1978.

HESS Henner (1984), Mafia, Laterza, Bari.

HIPPEL Fritz Von (1955), Die Perversion von Rechtsordnungen, Mohr, Tübingen.

JAKOBS Günther (1976), Schuld und Prävention, Mohr, Tübingen.

JUNG Heike (1987), Das Opferschutzgesetz, in "Jus", 2, pp. 157-160.

KAISER Günther (1985), Kriminologie, Müller, Heidelberg.

KELLEY Harold H. (1971), Attribution in Social Interaction, General Learning Press, New York.

KOHLRAUSCH Eduard (1910), Sollen und Können als Grundlage strafrechtlicher Zurechnung, in: Festgabe für Güterbock, Duncker & Humblot, Berlin, 1910, pp. 26-48.

KORIATH Heinz (1994), Grundlagen strafrechtlicher Zurechnung, Duncker & Humblot, Berlin.

KRAUSS Detlev (1983), La vittima del reato nel processo penale, in: "Dei delitti e delle pene", I, 2, pp. 283-298.

KRISTEVA Julia (1988), Étrangers à nous-mêmes, Fayard, Paris.

LASK Emil (1982), Rechtsphilosophie, in: Gesammelte Schriften, Bd. 1, a cura di E. Herrigel, Mohr, Tübingen, pp. 275-332.

LÜDERSEN Klaus, SACK Fritz (1975a), a cura di, Seminar: Abweichendes Verhalten, I. Die selektiven Normen der Gesellschaft, Suhrkamp, Frankfurt a.M.

LÜDERSEN Klaus, SACK Fritz (1975b), a cura di, Seminar: Abweichendes Verhalten, II, Die gesellschaftliche Reaktion auf Kriminalität, 1, Suhrkamp, Frankfurt a.M.

LÜDERSEN Klaus, SACK Fritz (1976), a cura di, Seminar: Abweichendes Verhalten, III. Die gesellschaftliche Reaktion auf Kriminalität, 2, Suhrkamp, Frankfurt a.M.

LÜDERSSEN Klaus, SACK Fritz (1980), a cura di, Seminar: Abweichendes Verhalten, IV. Kriminalpolitik und Strafrecht, Suhrkamp, Frankfurt a.M.

LUHMANN Niklas (1974), Soziologische Aufklärung. Aufsätze zur Theorie sozialer Systeme, 4.a ed., Westdeutscher Verlag, Opladen.

LUHMANN Niklas (1975), Legitimation durch Verfahren, 2.a ed., Suhrkamp, Frankfurt a.M.

MATHIESEN Thomas (1974), The Politics of Abolition, Universitetsforlaget, Oslo.

MATHIESEN Thomas (1989), Gefängnislogik, AJZ, Bielefeld.

MEAD George H. (1936), Mind, Self and Society, Aldine Publ., Chicago (trad. it., *Mente, sé e società*, Firenze, 1966).

MESSNER Claudius (1996), Recht im Streit. Das Jugendstrafrecht, die alternativen Sanktionen und die Idee der Mediation, Centaurus, Pfaffenweiler.

MILLS WRIGHT Charles (1940), Situated Actions and Vocabularies of Motive, in: "American Sociological Review", V, 6, pp. 904-913.

MOSCONI Giuseppe (1986), Riferimenti per un'alternativa reale al carcere, in: "Dei delitti e delle pene", IV, 2, pp. 277-315.

MÜLLER-DIETZ Heinz (1967), Grenzen des Schuldgedankens im Strafrecht, Müller, Karlsruhe.

MÜLLER-DIETZ Heinz (1979), Grundfragen des strafrechtlichen Sanktionensystems, Decker's Verlag, Heidelberg.

MÜLLER-DIETZ Heinz (1990), Grenzüberschreitungen. Beiträge zur Beziehung zwischen Literatur und Recht, Nomos, Baden-Baden.

PAVARINI Massimo (1986), Fuori dalle mura del carcere: la dislocazione dell'ossessione correzionale, in "Dei delitti e delle pene", IV, 2, pp.251-276.

PETERS Dorothee (1973), Richter im Dienste der Macht, Enke, Stuttgart.

POULANTZAS Nicos (1974), Les classes sociales dans le capitalisme aujourd'hui, Editions du Seuil, Paris.

POULANTZAS Nicos (1981), L'Etat, le Pouvoir, le Socialisme, 2a edizione P.U.F., Paris

RADBRUCH Gustav (1973), Rechtsphilosophie, Mohr, Tübingen.



RINALDI Stanislao (1992), Un dibattito sulla riposta istituzionale alla criminalità organizzata, in: Dei delitti e delle pene, 3, 57-99.

ROTTLEUTHNER Hubert (1983), a cura di, Recht, Rechtsphilosophie und Nationalsozialismus, "ARSP", Beiheft 28, Steiner, Wiesbaden.

ROXIN Claus (1973), Strafrechtliche Grundlagenprobleme, De Gruyter, Berlin.

ROXIN Claus (1993), Das Schuldprinzip im Wandel, Festschrift für Arthur Kaufmann, Müller, Heidelberg, 519-535.

RÜTHERS Bern (1968), Die unbegrenzte Auslegung. Zum Wandel der Privatrechtsordnung im Nazionalsozialismus, Mohr, Tübingen.

SACK Fritz (1978), Probleme der Kriminalsoziologie, in: Handbuch der empirischen Sozialforschung, Bd. 12. Wahlverhalten, Vorurteile, Kriminalität, a cura di R. König, Enke, Stuttgart, pp. 192-492.

SCHUMANN Karl F. (1977), Der Handel mit Gerechtigkeit, Suhrkamp, Frankfurt a.M.

SCHÜNEMANN Bernd (1984), a cura di, Grundfragen des modernen Strafrechtssystems, de Gruyter, Berlin.

SCHÜNEMANN Bernd (1986), Zur Stellung des Opfers im System der Strafrechtspflege, in: "NStZ", VI, 5, pp. 193-200.

SCHÜTZ Alfred (1960), Der sinnhafte Aufbau der sozialen Welt, 2.a ed., Springer, Wien, (trad. it. La fenomenologia del mondo sociale, Il Mulino, Bologna, 1974).

SCHÜTZ Alfred (1962), Collected Papers, I, The Problem of Social Reality, The Hague.

SILBERNAGL Michele (1985), Dogmatica penale e scienze sociali. Appunti critici sui recenti sviluppi della categoria della colpevolezza nella dottrina tedesca, ovvero sulla ricezione di sapere sociologico da parte della scienza giuridico penale, tesi di laurea, Universität di Bologna.

SILBERNAGL Michele (1987), Il diritto penale senza colpevolezza? Appunti critici sul processo di dissoluzione della categoria della colpevolezza nel diritto penale preventivo orientato alle conseguenze, in:"Dei delitti e delle pene", V, 2, pp. 269-314.

SMAUS Gerlinda (1985a), Das Strafrecht und die Kriminalität in der Alltagssprache der deutschen Bevölkerung, Westdeutscher Verlag, Opladen.

SMAUS Gerlinda (1985b), Technokratische Legitimationen des Strafrechts, in: Zeitschrift für Rechtssoziologie, 6, 90-103.

STOLLEIS Michael (1993), Recht im Unrecht. Studien zur Rechtsgeschichte des Nazionalsozialismus, Suhrkamp, Frankfurt a.M.

WÄCHTER Gerd H. (1984), Der doppelte Charakter des Strafrechts. Ökonomie, Repression und Ideologie in der Theorie des Strafrechts, in: "Kritische justiz", XVII, pp. 161-185.

WÄCHTER Gerd H. (1987), Strafrechterliche Aufklärung, Diss. Univ. Frankfurt a.M.

WELZEL Hans (1941), Persönlichkeit und Schuld, in "ZStW, 60, pp. 428-474.

WETTMANN Peter (1987), Il sistema penale inglese nel 18. secolo. Sviluppi nel campo della ricerca storica", in "Dei delitti e delle pene", V, 1, pp. 223-230.

ZAFFARONI E. Raul (1982), Tratado de derecho penal. Parte general, vol.IV, Ediar, Buenos Aires.

ZAFFARONI E. Raul (1986), Los derechos humanos y sistemas penales en America Latina, Buenos Aires, Depalma.