



RECENSIONE

Stefano Canestrari

È il tema sempre attuale della pena di morte il centro della raccolta di saggi curata da Pietro Costa e intitolata - con una scelta in un certo senso provocatoria - al "diritto di uccidere". Una scelta che anticipa l'«ispirazione critica, piuttosto che informativa» del volume, e contiene già la posizione di un problema, anzi del problema fondamentale che fa da sfondo ai diversi contributi: può la morte essere oggetto di un *diritto* dello Stato, una legittima prerogativa del potere pubblico sulla vita dei consociati? Tale interrogativo mantiene la sua attualità anche nella fase storica in corso, in cui la pena di morte appare tutt'altro che un retaggio arcaico e marginale (come un eurocentrismo ingenuo può a prima vista indurre a credere), ma costituisce anzi una radicata e diffusa realtà. E ciò non solo nei paesi in cui la morte di Stato rappresenta una declinazione delle molteplici, sistematiche violazioni dei diritti umani ma, come noto, anche in paesi di consolidata tradizione democratica, come gli USA del *due process* e della *fairness* garantista. La persistenza e la diffusività della pena di morte attraverso le epoche e le culture inducono a guardare ad essa come ad un «enigma», che continua a interpellarci anche all'indomani della rifondazione illuministica dello *ius puniendi* entro le coordinate del garantismo penale e dello stato di diritto. Di qui i motivi dell'interesse per questa raccolta che - come avverte il curatore in apertura - viene sì ad aggiungersi a una letteratura sul tema indubbiamente sterminata, ma risponde a un'esigenza conoscitiva effettivamente avvertita.

I diversi contributi muovono da una comune inclinazione abolizionistica che rifugge, come viene giustamente sottolineato, da ogni intento «esor-tativo o (peggio) predicatorio» per privilegiare un taglio problematizzante, declinato attraverso molteplici prospettive: dall'analisi filosofico-politica e filosofico-giuridica all'indagine sulle matrici storiche, culturali e antropologiche della pena di morte; dal rapporto con la sfera religiosa - nell'ottica della tradizione cattolica, del mondo musulmano in generale e dell'islam sciita in particolare - alla vivace dimensione internazionalistica del dibattito abolizionista, per finire con un'analisi specifica delle principali aree del mondo che praticano la pena di morte (Stati Uniti, Africa, Cina). Fra i molti spunti offerti dalla lettura dei saggi ve ne sono alcuni che ritornano con maggior frequenza, e consentono di cogliere le coordinate comuni di percorsi e approcci per il resto assai vari e diversificati.

Una prima considerazione che si trae dal complesso dell'opera è quella per cui non sussiste alcun rapporto di consequenzialità necessaria fra democrazia, modernità e secolarizzazione da un lato, e messa al bando



della pena di morte dall'altro. La fiducia illuministica in un inarrestabile processo di razionalizzazione e umanizzazione dei castighi - «dalla vendetta alla pena» (Cantarella) - trova un'eclatante smentita nella realtà nord-americana, su cui si soffermano gli interventi di Costa, Zolo, Cantarella, Simon. L'"eccezionalismo" americano si connota, essenzialmente, proprio per le profonde contraddizioni che lo attraversano, e che Frank Zimring ha recentemente identificato come tratto saliente dell'*American capital punishment*. Per molteplici ragioni - legate vuoi al riemergere di tratti tradizionali della cultura americana (es. la *vigilante tradition*), vuoi agli effetti dei cicli economici (il «paradigma della sicurezza residenziale» di cui parla Simon) - negli USA è in atto un *revival* retribuzionistico che si salda a una riconversione simbolica della pena di morte: complice una vittimologia che accredita la *institutionalized revenge* come momento di risarcimento morale ed elaborazione del lutto (*closure*), la pena capitale si propone come servizio offerto ai familiari delle vittime, ai quali lo Stato si incarica di "dare soddisfazione".

Un secondo elemento ricorre a più riprese nel volume, ed è la "metafora della guerra": il reo come nemico che è lecito uccidere, «degradato a essere non-umano» (Costa). L'accostamento fra guerra e pena di morte è un *topos* ricorrente. Si ritrova, come ricorda Ferrajoli, già in Beccaria («non è dunque la pena di morte un diritto [...] ma è una guerra della nazione con un cittadino»). Tuttavia, questo nesso fra «il patibolo e la guerra» (Zolo) sembra oggi riemergere con particolare insistenza in alcune declinazioni del diritto penale post-moderno che - in antitesi alla concezione del diritto penale come *magna charta* del reo - prefigurano possibili stati d'eccezione o sospensioni dello stato di diritto in casi di emergenza e di minaccia terroristica. Vengono in mente le parole di Mireille Delmas-Marty, per cui «la guerra contro il crimine, a differenza del crimine di guerra, è innanzi tutto una propaganda ideologica del populismo penale, metamorfosi di un'inquietudine». Ci pare dunque di poter cogliere un dato interessante: la lettura della pena di morte attraverso la metafora della guerra assume una valenza sintomatica di una più generale tendenza del diritto penale "post-11 settembre". Una tendenza all'inasprimento dell'ostilità verso la figura del reo (nemico, alieno, «Unterperson» à la Jakobs), con una preoccupante erosione delle garanzie liberali classiche su cui si fonda il nucleo dei principi costituzionali in materia di libertà personale, dignità umana, funzioni della pena.

A tale proposito, il contributo di Ferrajoli stimola un'ulteriore osservazione - che trova particolarmente sensibile lo studioso di diritto penale. Colpisce la «triste continuità» nel sostegno alla pena capitale che percorre trasversalmente la storia della «filosofia patibolare» dalle origini ai giorni nostri. La classica riflessione giusfilosofica sugli argomenti pro e contro la pena di morte, e sui fondamenti e scopi della pena in generale (contrattualistico, deontologico, utilitaristico, umanitario etc.) mostra infatti



una costante vitalità delle tesi favorevoli alla pena capitale. Se, secondo Ferrajoli, l'argomento più solido contro la pena capitale è quello contrattualistico (che dalla tutela della vita umana come giustificazione dello Stato deduce la necessità - logica - dell'inalterabilità della pena di morte), Bobbio invece - come ricorda Zolo - predilige l'argomento morale di ascendenza kantiana dell'universalità dei diritti umani. Rispetto agli scenari attuali, però, come rileva Simon nel suo contributo sugli USA, a risultare dotato di maggior persuasività sembra essere l'argomento economico. In una fase di grave crisi globale, la denuncia dei costi elevati della pena capitale sembra in grado di far presa sull'opinione pubblica con efficacia maggiore rispetto ad altri argomenti.

La lettura del volume evidenzia una grande attenzione per la dimensione internazionale e per il confronto fra le diverse aree del mondo che conoscono la pena di morte. In effetti, è soprattutto sul fronte internazionale che si registra un costante avanzamento del fronte abolizionista. Le reticenze prudenziali delle prime convenzioni post-belliche lasciano sempre più il posto a esplicite prese di posizione contro la pena capitale, e tale tendenza emerge sia in sede pattizia, sia a livello delle concrete strategie messe in atto da Stati e organismi internazionali. Secondo l'analisi di Marchesi, a dimostrarsi vincenti sono il pragmatismo e la flessibilità di politiche mirate al perseguimento di "obiettivi intermedi" mediante forme di cooperazione, pressione, strategie di «condizionalità abolizionista», destinate a una graduale convergenza entro la «via maestra dell'abolizione totale». L'esclusione della pena di morte dallo Statuto dei Tribunali *ad hoc* per la ex Jugoslavia e per il Ruanda e della Corte penale internazionale, rappresenta un traguardo particolarmente significativo per la causa abolizionista a livello internazionale; nel caso del Ruanda merita oltretutto di essere segnalato il "contagio positivo" esercitato dallo Statuto del Tribunale sulle scelte del legislatore domestico, che a distanza di alcuni anni ha proceduto all'abolizione della pena di morte per tutti i reati.

Il caso ruandese consente di sottolineare come l'Africa, malgrado i problemi legati a guerre e sottosviluppo, appaia oggi «il continente in cui il progresso verso l'abolizione universale è stato più rapido». Dal contributo di Schabas emerge come il rifiuto della pena di morte si fondi su forti ragioni simboliche - il mezzo «con il quale l'Africa riesce ad affermare la sua adesione a valori universali». Non a caso per molti paesi africani l'abolizione della pena di morte ha accompagnato fasi di palinogenesi sociale e di rifondazione politica, saldandosi ora al processo di affrancamento dal passato coloniale, ora all'uscita da guerre civili e genocidi, ora al superamento dell'esperienza dell'*apartheid* (colpisce, specie se confrontata con la giurisprudenza della *Supreme Court* USA, la nettezza con cui nel 1995 il Tribunale costituzionale sudafricano, all'indomani dell'elezione di Mandela alla presidenza, ha dichiarato all'unanimità l'incostituzionalità della pena di morte).



Assai meno incoraggiante appare il quadro tracciato da Jianping per la Repubblica popolare cinese, e da An-Na'im e Abdolmohammadi per il mondo islamico. In queste aree del mondo, pur se assai variegata al loro interno, il radicamento della pena di morte si lega per lo più al permanere di tratti arcaico-tradizionali all'interno del sistema giuridico, o all'inclinazione autoritaria e/o confessionale dei regimi di governo. Rispetto alla Cina - paese in cui si concentra il 90% delle esecuzioni capitali mondiali - l'analisi di Jianping mostra come l'ampio favore per la pena di morte riposi anzitutto sul suo profondo radicamento storico-culturale («per migliaia di anni la punizione principale del diritto penale cinese»), condiviso da larga parte dell'opinione pubblica e del corpo giuridico (da cui proviene la proposta di «assumere il numero delle condanne a morte come indicatore del buon funzionamento degli organi giudiziari»). Nel caso del mondo musulmano, invece, il ricorso alla pena di morte riguarda in molti casi fattispecie infiltrate di precetti religiosi, sintomatiche di un sistema giuridico che non conosce una netta separazione fra reato e peccato. Del resto, l'avallo religioso alla pena di morte non è esclusiva dell'islam. Come mostra Piana, anche la tradizione cattolica ha offerto per lunghissimo tempo una legittimazione teologica al potere dell'autorità temporale di infliggere la morte, malgrado il ripudio evangelico del taglione e l'affermazione del monopolio divino sulla vita e sulla morte.

Un'ultima osservazione. La fragilità delle tesi giusfilosofiche sulle funzioni della pena - che pure «continuano sempre ad affannare il penalista» (Resta) - sembra accreditare la lettura antropologica del fenomeno secondo cui, dinnanzi alla pena di morte, a prevalere rimane comunque l'aspetto irrazionale e simbolico. Ciò che contribuisce a spiegare il radicamento transculturale del castigo capitale e la sua sopravvivenza entro le democrazie costituzionali contemporanee, ove si ammanta del linguaggio razionalizzante ed efficientista del controllo sociale tecnocratico. Tali aspetti sono chiaramente illustrati dal lavoro di Resta, che vede nella pena di morte il momento culminante di una biopolitica pronta a convertirsi in «tanatopolitica» (soccorre, qui, la lezione foucaultiana dello splendore dei supplizi, dell'esecuzione capitale come "messa in scena" minacciosa e nel contempo «spettacolo di festa», secondo un'«antropologia dello sguardo» che pone al centro l'esibizione del corpo del condannato). Oggi, i mutamenti del processo penale e le modalità asettiche di somministrazione della morte legale mostrano un'inversione di modello rispetto al passato («processi pubblici e pene segrete contro pene pubbliche e processi segreti»). Tuttavia, la dimensione simbolica e catartica del supplizio, la sua ostentazione pubblica, sopravvivono ancora oggi nella riabilitazione della vendetta nel sistema processuale «al di là dell'Atlantico» (Cantarella), nell'esibizione mediatica del condannato, della vittima, dei familiari.



Nella prospettiva di uno studioso del diritto penale, la pena di morte costituisce, fuori da ogni retorica, un problema inaggirabile e fondamentale, sebbene il dibattito penalistico sul tema risulti talvolta dominato dal disincanto o da una certa autoreferenzialità accademica che ne smorzano la capacità d'incidere sulla realtà (e ciò forse spiega l'assenza della voce del penalista in un volume dedicato alla pena di morte). Per queste ragioni - se ci è concesso introdurre una nota personale a conclusione di queste brevi osservazioni - chi scrive ha ritenuto importante celebrare il V centenario dalla nascita, presso l'Università di Bologna, del primo insegnamento di *ius criminale* proprio all'insegna dell'impegno contro la pena capitale. È nato così, nel 2009, il "Documento per l'abolizione universale della pena di morte" che ha raccolto larghissime sottoscrizioni fra i docenti di materie penalistiche di tutte le università italiane, ed è stato diffuso in oltre ottocento Atenei nel mondo (alcuni dei quali aventi sede in paesi che ancora applicano la pena capitale). Una testimonianza, questa, che crediamo non abbia un valore solo simbolico o utopistico: per quanti si dedicano allo studio dei delitti e delle pene, la necessità di un confronto sulla pena di morte, come annota Pietro Costa, «è dettata dalle "cose stesse"».