

Le categorie aristoteliche nel prisma del diritto penale

Dialogo con Enrico Berti, per una teoria realistica del reato

di *Gabriele Civello*

gabriele.civello@unipd.it

In September 2016, Enrico Berti gave an interview to the Paduan jurist Gabriele Civello on the relationship between Aristotelian philosophy and the general theory of Criminal Law. In particular, the interview concerns the connections between the Categories of Aristotle and the notion of Crime. The text is published here for the first time, in honor and memory of prof. Berti.

Keywords: Categories, Aristotle, Crime, Criminal Law

In onore e in ricordo del prof. Enrico Berti, al quale mi hanno fortemente legato gli ultimi anni padovani, mi fa piacere pubblicare per la prima volta il testo di un'intervista che Egli mi rilasciò nel settembre 2016 e che, sino ad oggi, era rimasta inedita.

Il dialogo aperto col prof. Berti riguardò la possibilità di studiare l'illecito penale secondo le "pieghe" dettate dalle categorie aristoteliche, nonostante la pesante e persistente diffidenza dei giuristi positivi contemporanei nei confronti di tutto ciò che è "filosofia".

Gabriele Civello: La ringrazio, prof. Berti, per avermi accordato la Sua disponibilità a un dialogo fra l'esperienza giuridica, in particolare il diritto penale, e la filosofia. Come Lei sa, nell'ambito dell'esperienza giuridica contemporanea, quantomeno in quella italiana, il pensiero aristotelico ha un ruolo teorico e *lato sensu* culturale assai limitato, perdurando ancora pesanti pregiudizi contro la filosofia in generale e, in particolare, la metafisica classica.

Ciò rappresenta, a mio modesto avviso, una circostanza assai singolare, posto che numerosi saperi hanno oggi decisamente recuperato la filosofia di Aristotele quale fucina inesauribile e perenne di idee, concetti, verità, senza alcun timore di essere tacciati di “passatismo” o “essenzialismo”: pensiamo al fatto che Martin Heidegger (1899 – 1976), maestro o comunque punto di riferimento di decine di filosofi e pensatori contemporanei (da Hans Jonas a Hannah Arendt, da Hans-Georg Gadamer a Paul Ricoeur, da Emmanuel Lévinas a Jacques Derrida, da Karl Löwith a Leo Strauss, così via), ha sempre avuto a proprio faro, con i noti “alti” e “bassi” e – a mio sommo avviso – non senza forzature antifilologiche, il pensiero dello Stagirita, così come avvenuto, *mutatis mutandis*, nella filosofia analitica di George E. Moore, del secondo Wittgenstein e della Scuola di Cambridge; ma pensiamo ancora all’influsso aristotelico sulla c.d. “nuova epistemologia” di Popper, Feyerabend e Prigogine, sulla scienza genetica, sulla teoria economica del premio Nobel indiano, Amartya Sen, e sulla parallela ricerca della filosofa statunitense Martha Nussbaum (come da Lei perfettamente illustrato nel testo “Aristotele nel Novecento”); pensiamo, infine, al recupero di Aristotele da parte di due dei più importanti filosofi della post-modernità, vale a dire Hilary Putnam, recentemente scomparso, e John Searle.

In definitiva, la “riscoperta” di Aristotele sembra attraversare in ogni dove tutta la nostra contemporaneità, nei più svariati ambiti del sapere; solo i giuristi, tra i quali i penalisti, in compagnia di poche altre categorie di studiosi, sembrano ancora permeati da pregiudizi così radicati e inestirpabili contro il pensiero realistico classico, da essere convinti di poterne fare liberamente a meno.

Senonché, come da Lei perfettamente affermato nella chiusa di “Aristotele nel Novecento”, quello aristotelico è, per sua stessa natura, un pensiero “perenne”, proprio in quanto rappresenta un *corpus* di idee intrinsecamente problematico e aperto ad un incessante e ulteriore sviluppo; come da Lei testualmente indicato, un “sistema aperto”, «suscettibile di

continue integrazioni, anzi di molteplici usi, data la sua versatilità». A Suo parere, in che senso il pensiero aristotelico può essere “usato” e applicato ad altre discipline apparentemente molto distanti dal suo originario nucleo genetico come, ad esempio, il diritto penale moderno? Quale “compatibilità” può esservi fra il “sistema” aristotelico, che si incardina sulla natura stessa delle cose, e il sapere giuridico, intrinsecamente influenzato dai mutevoli orientamenti della volontà politica del “sovrano”?

Enrico Berti: Non mi sono particolarmente occupato dell’influenza di Aristotele sugli studi giuridici, anche se, ovviamente, non posso escludere che questa ci sia stata, anzi lo considero molto probabile, vista l’influenza enorme che la filosofia aristotelica ha esercitato sulla cultura di tutte le epoche. Nell’*Etica Nicomachea*, infatti, esistono pagine sulla volontarietà o meno dell’azione, sulla giustizia, su altri temi, che di sicuro interessano il mondo del diritto. Nella *Politica* si parla continuamente delle costituzioni, delle leggi, dei decreti, tutti temi che interessano ai giuristi. Nella *Retorica* uno dei generi di discorso analizzati è il discorso giudiziario, con numerose osservazioni di grande interesse per chi studia diritto.

Mi risulta che alcuni filosofi del diritto hanno ricavato da Aristotele indicazioni circa il metodo, o la struttura logica, dell’argomentare giuridico, specialmente per quanto riguarda il dibattito giudiziario. A questo riguardo credo di avere menzionato, nel mio *Aristotele nel Novecento*, anzitutto Chaïm Perelman, che ha proposto come teoria dell’argomentazione la “nuova retorica”, ispirandosi direttamente alla dialettica aristotelica. Nella stessa direzione si sono mossi il filosofo del diritto tedesco Theodor Viehweg, il francese Michel Villey e l’italiano Alessandro Giuliani. Ho avuto la fortuna di incontrare quest’ultimo negli anni del mio insegnamento nell’Università di Perugia (1965-1971), dove egli insegnava, appunto, filosofia del diritto.

Gabriele Civello: Per usare una terminologia prettamente filosofica, possiamo affermare che la tendenza dell’odierna scienza penale è quella a

studiare il reato come “accidente”, ossia come una “qualità” o “modalità” afferente ad una sostanza che, nel complesso, risulta ignorata o, comunque, messa tra parentesi: l’illecito non viene comunemente considerato come un’entità sostantiva dotata di autonomo statuto ontologico, bensì come una datità “valutativa”, un “ente morale” (per usare un termine pufendorfiano), un “modo d’essere” da apprezzarsi in termini esclusivamente assiologici e normativi. L’esito di tale deriva consiste nella c.d. “normativizzazione” di numerosi concetti giuridici (ad esempio, la condotta omissiva e, più in generale, la condotta “oggettivamente imputabile”, il nesso di causalità, la colpa e persino il dolo), ossia il loro estirpamento dal piano descrittivo della realtà e la loro declinazione in termini meramente precettivi, stereotipati e generalizzanti.

Se, secondo la perfetta intuizione aristotelica, il commettere ingiustizia – noi giuristi diremmo “il commettere reato” – vuol dire «danneggiare volontariamente [βλάπτειν ἐκόντως] e contrariamente alla legge [παρὰ τὸν νόμον]» [Retorica, 1368b], senza dubbio il “contrariamente alla legge” sta a indicare un aspetto che non esiste immediatamente *in rerum natura* e che dipende dalle determinazioni deontiche di chi dispone del legittimo *gubernaculum*; ma è altrettanto vero che gli ulteriori profili sostanziali del “danno” (forza fisica) e della “volontà” (forza morale) costituiscono altrettanti versanti ontologici che sfuggono al dominio della legge (cos’è “morte”? Cos’è “intenzione”, e così via). La domanda preliminare che, a questo punto, vorrei porLe è la seguente: in prima battuta, considerata la nozione aristotelica di “sostanza” (οὐσία) [Categorie, 4 e 5; Analitici Secondi, 83a 24-25; Topici, 159a 23 ss.], a Suo modo di vedere, è possibile dire che un comportamento umano, quale è l’omicidio o il furto, abbia la natura di “sostanza” e, dunque, possa essere studiato *realisticamente*, ossia come una *res*?

Enrico Berti: Sarei piuttosto esitante a considerare, dal punto di vista aristotelico, il reato come una sostanza, ossia come “qualcosa che esiste in sé e non in altro”, secondo la concezione che della sostanza ha Aristotele. Lo

classificherei piuttosto nella categoria dell'agire, trattandosi di un'azione caratterizzata in un certo modo, ad esempio, come Lei ricordava, per la sua contrarietà alla legge. L'azione, come è noto, deve avere un soggetto, cioè deve essere compiuta da qualcuno, e questi è una sostanza, oppure deve essere subita da qualcun altro, ed anche questi è sostanza. Tuttavia, per Aristotele, tra le categorie vige un rapporto di analogia, per cui la sostanza è costituita da una forma e da una materia, e tutte le altre categorie, anche se non hanno una forma e una materia intese in senso proprio, possono tuttavia avere una forma e una materia intese in senso analogico. Per esempio, il reato può avere una parte materiale, costituita dall'azione fisica compiuta (omicidio, furto, ecc.), e una parte formale, costituita dalle qualità che caratterizzano tale azione come reato, per esempio la contrarietà alla legge, la volontarietà, o altro.

Gabriele Civello: Io credo che un qualunque penalista dovrebbe anzitutto avere una qualche dimestichezza con due “presupposti ontologici”: da un lato, il “parricidio” platonico, dall'altro lato la polivocità dell'essere/ente secondo Aristotele (recentemente ricondotta a un *multifocal approach* problematico e “anti-dogmatico”).

Quanto al “parricidio” [πατραλοΐαν: Platone, Sofista, 241d], e cioè il fatto che, in certo qual modo, anche il *non-essere* (vale a dire l'insieme delle determinazioni mutevoli dell'essere, nel cangiante “fiume” del divenire) è “qualcosa”, è un “essere”, cioè gode dello statuto ontologico dell'essere, credo ciò sia il presupposto fondamentale di ogni teoria del reato, la quale postula la libertà del soggetto di agire o non agire e, più in generale, non può fare a meno di quella “riabilitazione del molteplice” che solo Platone perseguì con il parricidio; viceversa, una teoria parmenideo-eleatica dell'Essere Uno, eterno, immutabile, ingenerato e imperituro, sembra incompatibile con le idee di libertà, imputazione e responsabilità.

Quanto alla polivocità dell'essere/ente (cfr. il celebre avverbio *pollachos*, πολλαχῶς, che fece arrovellare i filosofi di ogni epoca, sino a Brentano, Heidegger e Ricoeur), la quale come noto attiene sia all'essere sia al non-essere [Metafisica, 1003a 33, 1028a 5 e 1089a ss.; Fisica, 185a 21], credo che essa sia altrettanto imprescindibile per la costruzione e la "decifrazione" di quasi tutti i concetti giuridici; in particolare, con riferimento alla materia dell'illecito penale: l'essere come "sostanza" (ousia, οὐσία) e come i nove predicati-categorie, corrisponde a tutte le plurime sfaccettature del reato (ad es., chi ha compiuto cosa, chi ha subito l'azione, chi ha patito l'azione, che relazione vi era tra chi ha agito e chi ha subito l'azione, quali sono le caratteristiche dell'azione, dove e quando si è compiuta, quanto danno o pericolo ne è derivato, ecc.); l'essere come verità/falsità attiene, in particolare, al piano processuale dell'accertamento del reato e della conseguente colpevolezza o innocenza dell'imputato; l'essere come potenza/atto è fondamentale per decifrare le dimensioni oggettive e soggettive del reato. In definitiva, anche il reato, come l'essere e l'ente, sembra potersi dire "*pollachos*" (πολλαχῶς), cioè in molti modi, in plurimi significati e accezioni.

Alla luce della filosofia teoretica, etica e politica di Aristotele, posto che il diritto (anche il penale) è comunque da considerarsi ramo della politica *lato sensu*, a Suo parere quale è – se esiste – l'eventuale "passaggio a nord-ovest" che collega il piano teoretico dell'intrinseca polivocità dell'ente/essere e la regolazione politica della vita nella comunità civile?

Enrico Berti: Il passaggio che collega la multivocità, o polisemia, dell'essere (preferisco i termini interamente derivati dal latino, come «multivocità», o dal greco, come «polisemia», a quelli di derivazione mista) alla vita politica, in Aristotele, è la distinzione tra ciò che non può essere diversamente da come è, ossia è necessario, e ciò che può essere anche diversamente, o non essere affatto, ossia ciò che poi è stato chiamato «contingente». Nell'ambito del contingente Aristotele colloca anche ciò che

accade non «sempre», come il necessario, ma «per lo più», cioè nella maggior parte dei casi, e ciò che non accade né sempre né per lo più, cioè il caso, che Aristotele chiama «spontaneità» (*automaton*), quando riguarda la natura, o «fortuna» (*tukhê*), quando riguarda le azioni umane. Le scienze teoretiche si occupano di ciò che accade sempre (matematica) o «per lo più» (fisica), mentre le scienze pratiche (etica, economica e politica) si occupano di ciò che dipende dall'azione umana, frutto di deliberazione, e quindi è contingente, cioè può accadere e anche non accadere. Il casuale, invece, non è oggetto di nessuna scienza, né teoretica né pratica. Non so bene in quale scienza Aristotele collocherebbe il diritto, ma sicuramente lo collocherebbe tra le scienze pratiche, nell'etica o nella politica, che del resto per lui sono un'unica scienza, la filosofia pratica appunto. L'ontologia indispensabile al giurista è questa, cioè il riconoscimento che, nella realtà, sia naturale che umana, non tutto è necessario, ma esiste anche il contingente.

Gabriele Civello: La filosofia aristotelica ci tramanda una verità metodologica fondamentale, che ritengo insuperata, vale a dire l'idea che la conoscenza di un cosa possa essere raggiunta non già per via diretta e immediata, quasi in modo “intuizionistico” o irrazionale, ma “sciogliendo” e assimilando razionalmente la cosa stessa nei suoi propri principi (*ἀρχαί*) o cause (*αἴτια*) [Fisica, 184a; Metafisica, 982b, 993b; Politica, 1252a 24; Analitici Secondi, 71b 9-12, 94a 20-24 Cfr. Platone, Timeo, 28a, 46d-e]; e proprio la derivazione etimologica “causa>cosa” mi è sempre parsa straordinariamente suggestiva ed evocativa!

Nella prospettiva aristotelica, poi, la conoscenza delle *cose* dal punto di vista delle *cause* non può prescindere dal saldo ancoraggio con l'esperienza (*empeiria*, *ἐμπειρία*) quale luogo dal quale “parte” la conoscenza dell'universale (*katholou episteme*, *καθόλου ἐπιστήμη*) [Fisica, 247a 28-29; in ambito etico, Etica Nicomachea, 1095b], laddove invece una certa gnoseologia platonica, dando preminenza al *logos* (*λόγος*) sull'*ergon* (*ἔργον*) [Platone,

Fedone, 99e ss.] e concependo la filosofia come un «raccolgersi dell'anima tutta in se stessa» e nel «non confidare in nessun'altra cosa, se non nell'anima in se stessa» [ibidem, 83 a-b], potrebbe comportare un qualche rischio di un ripiegamento autoreferenziale dell'uomo su se stesso e di una “perdita di contatto” con la realtà, per usare un modo di dire forse inflazionato.

Mutuando un'intuizione fondamentale del mio Maestro, Mauro Ronco, l'illecito penale – previamente riconosciuto quale “sostanza” – sembra potersi studiare e analizzare attraverso la dottrina delle quattro cause aristoteliche [Fisica, 194b ss., 198a 20 ss.], come peraltro nel secolo 16° il penalista padovano Tiberio Deciani (1509 – 1582) aveva cercato di fare. La causa materiale e la causa efficiente rinviano, da un lato, alla persona del reo quale “motore” dell'illecito, e, dall'altro lato, ai versanti oggettivi del reato (i presupposti e il contesto di fatto della condotta; la condotta medesima; l'evento; il nesso fra la condotta e l'evento). La causa formale e quella finale – che, come sappiamo, in Aristotele hanno un nesso fortissimo, per il tramite della nozione di “essenza” (*ousia*, οὐσία), che è al contempo la natura (*physis*, φύσις), il principio (*arché*, ἀρχή), la forma (*morphé*, μορφή) e il fine (*telos*, τέλος) dell'ente – attengono, da un lato, al dato formale della previsione legislativa incriminatrice, dall'altro lato alla libertà dell'atto umano e ai suoi profili soggettivi (l'intenzione, la volontà, la negligenza).

In definitiva, per “conoscere” un reato, sia in astratto sia in concreto, non è possibile cogliere il medesimo con una immediata “intuizione d'essenza” (*Wesensschau*), ma appare quanto mai utile osservarlo attraverso il prisma delle cause. Tale accostamento fra la teoria filosofica delle cause e la struttura del reato Le pare azzardato e antifilologico?

Enrico Berti: L'accostamento non è affatto azzardato, perché la teoria dei quattro generi di cause è la base, a mio avviso, dell'intera filosofia aristotelica, nel senso che si applica a ogni tipo di scienza. La scienza infatti, per Aristotele, è fondamentalmente spiegazione per mezzo delle cause, e le cause possono essere di vario tipo, riconducibile sempre a uno dei quattro da lui distinti, cioè materiale, formale, efficiente e finale. Non tutte le cose hanno tutti e quattro i tipi di cause: per esempio, secondo Aristotele, in matematica non c'è la causa finale, che invece ha un ruolo fondamentale nelle scienze pratiche. Nessuna causa è colta per mezzo di un'intuizione, cioè è oggetto di conoscenza intellettuale immediata, ma tutte sono conosciute attraverso una ricerca, che può essere anche laboriosa, e che in qualche caso può approdare a una «inteltezione», cioè conoscenza intellettuale dell'essenza, o della forma, o della definizione (definizione non puramente nominale, ma causale). Qualche studioso ha cercato persino di individuare, nella *Politica*, le quattro cause della *polis*, anche se con risultati controversi. Perciò credo che si possa fare altrettanto per quanto concerne il reato.

Gabriele Civello: Si ritiene che il presupposto o il pre-requisito della responsabilità penale sia costituito dal fatto che il comportamento oggetto di imputazione sia cosciente e volontario, e non già mero gesto meccanico o inconsulto.

A tal proposito, credo che la filosofia aristotelica ci aiuti a individuare con profondità il “perimetro” naturale dell'azione umana penalmente rilevante. I concetti pratici che, a tal riguardo, mi sovengono sono anzitutto quelli di “*hekousion*” (ἐκούσιον, volontario, spontaneo) e “*akousion*” (ἀκούσιον, involontario, non spontaneo), perfettamente scolpiti dal Filosofo nel Libro III dell'Etica Nicomachea. Aristotele ci dice che «definire il volontario e l'involontario è senza dubbio necessario per coloro che studiano la virtù, e utile anche ai legislatori per stabilire le ricompense onorifiche e le punizioni» [Etica Nicomachea, 1109b 30 – 1110a]. In particolare, può dirsi “umana” e

non necessitata solo l'azione che trova nell'uomo il principio del proprio movimento [Fisica, 241b 34], «ἡ ἀρχὴ ἐν αὐτῷ» [Etica Nicomachea, III, 5, 1111a 20, 1114a 19, 1222b 15 ss.; cfr. Retorica 1369b]. Infatti, «la virtù dipende da noi [eph' hemin, ἐφ' ἡμῖν], e così pure il vizio. [...] Il dire che “nessuno è volontariamente malvagio, né involontariamente felice” [cfr. Platone, Timeo, 86d-86e] sembra essere in parte falso e in parte vero: infatti, è pur vero che nessuno è felice involontariamente, ma la malvagità è sempre volontaria» [Etica Nicomachea, 1113b, 6-19; Retorica, 1373b, 1397a, 1400b].

Ritiene che le categorie aristoteliche dell'“*eph' hemin*” e dell'“*hekousion*” siano ancora attuali, possano ancora guidare una teoria dell'azione che possa dirsi confacente alle esigenze della post-modernità? Oppure ritiene che le filosofie etiche moderne, primi fra tutti i due filoni kantiano ed hegeliano, abbiamo messo in crisi la nozione aristotelica di “azione”, edificando una teoria dell'imputazione più convincente e adatta al piano prassico della modernità liquida, per usare il gergo di Zygmunt Bauman?

Enrico Berti: Ritengo che le categorie aristoteliche dell'“*eph' hemin*” e dell'“*hekousion*” siano senz'altro ancora attuali, molto più di quelle kantiane o hegeliane, come dimostra la rinascita della filosofia di Aristotele verificatasi nel Novecento e ancora in corso. Lo dimostra, ad esempio, il libro di Georg Henrik von Wright, *Spiegazione e comprensione* (Il Mulino, 1988), il quale fa vedere come, per comprendere la storia, e quindi anche la società, sia necessario ricorrere alle categorie aristoteliche. Non posso addentrarmi nel dibattito sugli aspetti giuridici dell'imputazione, perché non ho approfondito a sufficienza questo tema. Vorrei solo rilevare che, per Aristotele, la responsabilità (espresso dal concetto di *aitios*) è più estesa della volontarietà (espressa dal concetto di *hekousion*), perché comprende anche azioni dovute, per esempio, a ubriachezza o ignoranza colpevole (cioè mancanza di *phronêsis*). Essa è però meno estesa dell'imputabilità, perché meno colpevole (un esempio odierno potrebbe essere l'omicidio colposo per incidente

automobilistico). La responsabilità, per Aristotele, deriva dalla scelta (*proairesis*), la quale suppone la deliberazione (*bouleusis*), e la virtù, cioè la perfezione, di essa è la *phronêsis*, cioè la saggezza pratica.

Gabriele Civello: La teoria classica dell'azione, come sappiamo, ruota attorno al concetto generale di *imputatio* (*Zurechnung*), vale a dire quel giudizio che consente di ascrivere un fatto alla dimensione materiale e morale del soggetto agente. A monte della imputazione, tuttavia, deve preliminarmente sussistere l'imputabilità (*imputativitas*), vale a dire la "capacità di imputazione" in capo all'uomo.

Credo che, per decifrare tale "capacità" umana, sia quanto mai prezioso richiamare le nozioni aristoteliche delle potenze irrazionali e razionali [Metafisica, 1046b ss.]. Sono irrazionali per antonomasia le potenze degli esseri inanimati che, come noto, dispongono di una capacità meramente unilaterale o "a senso unico": ad esempio, ci dice Aristotele, un corpo caldo può solo scaldare gli altri corpi circostanti, mentre non potrà mai in alcun modo raffreddarli. Viceversa, le potenze razionali sono idonee a produrre entrambi i contrari e, in particolare, sta al logos di chi agisce perseguire l'uno o l'altro dei contrari: ad esempio, con il medesimo farmaco, il medico può sia curare sia uccidere il paziente. Proprio la capacità delle potenze razionali di cagionare entrambi i contrari (salute/malattia, vita/morte, e così via), credo sia il germe di un libero arbitrio all'interno del sapere aristotelico.

C'è uno straordinario passaggio della Metafisica, in cui Aristotele ci dice che il pensiero filosofico è libero ("*eleutheros*", ἐλεύθερος) come l'uomo: «Come diciamo "uomo libero" colui che è fine a se stesso e non è asservito ad altri, così diciamo che quella sola, la filosofia, è fra tutte le scienze quella "libera": essa sola, infatti, è fine a se stessa». Da ciò possiamo, dunque, ricavare che, per lo Stagirita, la libertà ("*eleutheria*", ἐλευθερία) è la capacità di darsi dei fini, e di perseguire i medesimi in modo consapevole e ordinato. Proprio per

tale ragione, lo stesso Filosofo ammette, nella *Politica*, che i fanciulli dispongono di una ridotta capacità deliberativa [*Politica*, 1260a].

Ritiene che la filosofia moderna e contemporanea abbia confutato o messo in discussione gli assunti aristotelici? Ritiene che il c.d. “libero arbitrio”, che solo la cristianità avrebbe compiutamente tematizzato, sia compatibile con l’idea aristotelica del Motore Immobile e, se sì, secondo quali percorsi concettuali?

Enrico Berti: Non so chi abbia teorizzato per primo il “libero arbitrio”. Michael Frede, nel suo libro postumo, *A Free Will: Origins of the Notion in Ancient Thought* (Los Angeles 2011), sostiene che sono stati gli Stoici. Proprio gli Stoici, tuttavia, hanno introdotto una concezione deterministica della realtà, che rende impossibile il libero arbitrio. Aristotele, invece, non è mai stato determinista, anzi ha esplicitamente teorizzato l’esistenza di un margine di indeterminazione, ad esempio, nella sua teoria delle cause accidentali, dove confuta la tesi secondo cui tutto accade necessariamente (*Metaph.* VI 2-3), o nel famoso capitolo 9 del *De interpretatione*, dove mostra che non si può sapere se domani avverrà o non avverrà una battaglia navale, ma si può sapere solo che avverrà o non avverrà (per il principio del terzo escluso). Il punto di vista di Aristotele è stato difeso, proprio contro gli Stoici, da Alessandro di Afrodisia nel suo *De fato*, dove il commentatore sostiene che l’azione del Motore immobile si esercita direttamente e necessariamente nei cieli, senza influire sulle vicende umane. La stessa provvidenza divina, di cui Aristotele non parla, mentre è ammessa dagli Stoici e da loro fatta coincidere con il fato, o destino, per Alessandro riguarda solo l’universale, cioè la specie, non mai il singolo individuo.

Gabriele Civello: Tra i giuristi si dice che il primo gradino dell’imputazione avrebbe carattere strettamente oggettivo: prima di stabilire se un determinato soggetto abbia causato un danno intenzionalmente, per

negligenza o fortuitamente, è necessario stabilire se, dal punto di vista strettamente oggettivo, il danno sia stato effettivamente causato dal soggetto. Il problema non è di poco momento, tant'è che già Aristotele aveva perfettamente scolpito l'erronea tendenza degli uomini a qualificare come "causa" un fatto che causa non è, «poiché gli uomini interpretano il "dopo questo" come "a causa di questo"» (*metà touto os dià touto*, μετὰ τοῦτο ὡς διὰ τοῦτο, post hoc propter hoc) [Retorica, 1401b].

Tra noi penalisti, circola da più di un secolo un caso di scuola ai limiti dell'irrealtà, che ha rappresentato il "paradigma" *docendi causa* per le indagini sull'adeguatezza causale: un nipote, desideroso di ereditare il cospicuo patrimonio dello zio, lo invita a fare una passeggiata nel bosco durante un temporale, e lo zio muore fulminato. Qui i penalisti si sono trovati nell'*impasse*: è pur vero che, ove il nipote non avesse esortato lo zio a fare la pericolosa passeggiata, quest'ultimo non sarebbe deceduto; ma è altrettanto vero che pare aberrante imputare la morte dello zio alla condotta del nipote! Un caso più frequente nella nostra prassi giudiziaria è quello dello spacciatore che ceda una dose di stupefacente al tossicodipendente, il quale poi muoia per overdose: anche in tale ipotesi, fermo restando che, se il *pusher* non avesse fornito la droga, il consumatore non sarebbe deceduto, ci si chiede nondimeno se la libera scelta, da parte dell'assuntore, di acquistare e adoperare la sostanza possa costituire un fattore che recida il "nesso offensivo" tra la condotta a monte (cessione della droga) e l'evento finale (morte per overdose). L'esempio che i penalisti fanno, quello dell'avidio nipote e dello sfortunato zio, sembra ricordare un'esemplificazione aristotelica: un tale mangia troppo salato e, così, costretto ad uscire di casa per dissetarsi, rimane ucciso a causa di un incidente [Metafisica, 1027b]. Qui Aristotele ci dice che, pur essendoci un'apparente connessione eziologica, in realtà il collegamento fra gli eventi (mangiare salato > morire) è meramente accidentale: non si può dire che lo sventurato sia morto poiché ha mangiato salato, a causa dell'aver mangiato salato. In definitiva, il giurista – e, in ispecie, il penalista – avverte la

necessità di integrare il mero giudizio controfattuale con un più pregnante giudizio assiologico sull'adeguatezza offensiva della condotta, che possa distinguere tra le vere cause degli eventi e le mere occasioni o i meri pretesti.

Ritiene che nel pensiero aristotelico si possa trovare risposta a tale esigenza e questione? In quali termini? Per quale motivo, in termini aristotelici, chi mangia salato non è causa dell'incidente? Quale è la soglia, in Aristotele, tra il fatto causato dall'uomo e il caso fortuito?

Enrico Berti: Lei stesso ha ricordato, giustamente, la teoria aristotelica delle cause accidentali. In essa Aristotele mostra come un evento può essere il risultato dell'incrociarsi accidentale tra diverse catene di cause, per cui c'è sempre un momento che non è, di per sé, causato, ma è una specie di principio, cioè di inizio senza causa. Naturalmente questa teoria è stata a lungo studiata e dibattuta dagli studiosi, per cui è ancora controversa. Per quanto ne so, direi che la soglia tra il fatto causato dall'uomo e il caso fortuito è appunto costituita da questo principio, o inizio senza causa, che può introdursi o anche non introdursi nella serie delle cause, determinando, o non determinando, il caso fortuito. Si tratta sempre del riconoscimento della contingenza.

Gabriele Civello: Il nostro Codice Penale vigente, all'art. 43 (rubricato "elemento psicologico del reato"), pur non contenendo la definizione del "dolo", stabilisce la definizione legale del "delitto doloso": «[il delitto] è doloso, o secondo l'intenzione, quando l'evento dannoso o pericoloso, che è il risultato dell'azione od omissione e da cui la legge fa dipendere l'esistenza del delitto, è dall'agente preveduto e voluto come conseguenza della propria azione od omissione».

Indubbiamente, il penalista prova un certo imbarazzo nel dare una definizione generale di "intenzione", "previsione", "volontà", trattandosi di concetti non certo "nativi", cioè ab ovo giuridici, ma mutuati dalla filosofia pratica. Anche in tal caso, credo che il pensiero aristotelico possa essere

d'aiuto al giurista, trattandosi dell'antica fucina "culturale" all'interno della quale la filosofia morale ha forgiato i principi fondamentali e naturali che regolano l'atto umano. In particolare, nell'Etica, dopo avere trattato del concetto generale di "*hekousion*", si individuano i "sotto-concetti" della "*boulesis*" (βούλησις, volontà, intendimento, deliberazione) e della "*proairesis*" (προαίρεσις, scelta, intenzione): con la prima, il soggetto individua e "si pone" i propri fini; con la *proairesis*, una volta individuato il fine da perseguire, l'uomo seleziona e "setaccia" i mezzi idonei a tale perseguimento.

Ciò premesso, i giuristi contemporanei si trovano spesso innanzi ai c.d. *hard cases*, in cui non è affatto semplice calare in concreto le categorie dogmatiche elaborate in sede teorica; in particolare, ciò che più attanaglia i giuristi è l'individuazione del *discrimen* tra il dolo e la mera negligenza. Sul punto, è emblematico il recente caso del rogo della ThyssenKrupp, in cui, a seguito della morte e del ferimento di numerosi operai, la magistratura ha inizialmente contestato ai dirigenti dell'azienda il delitto di omicidio volontario, e non meramente colposo.

Alla luce delle categorie aristoteliche, Professore, Lei ritiene che le nozioni di *boulesis* e *proairesis* siano ancora attuali, rispetto alle moderne acquisizioni della psicologia e delle scienze cognitive? In termini strettamente aristotelici, come è possibile individuare la "soglia" fra il dolo e la colpa, ossia tra un fatto intenzionale e un fatto meramente negligente? In particolare, prevedere un fatto e, ciononostante, causarlo – senza, tuttavia, espressamente volerlo – può dirsi integrare la "volontà" in senso aristotelico (*boulesis* e *proairesis*)?

Enrico Berti: Aristotele parla di azioni che possono essere volontarie, ma al tempo stesso anche costrette dalle circostanze. Egli fa l'esempio del navigante che butta a mare il carico della sua nave per evitare che questa sia affondata durante una tempesta. Si tratta certamente di un'azione volontaria, ma di una volontarietà dovuta a particolari circostanze, che la rendono non completamente libera. Non voglio avventurarmi nella

distinzione giuridica tra azione dolosa e azione soltanto colposa, ma credo che le categorie aristoteliche da Lei ricordate, cioè *boulêsis* e *proairesis*, adeguatamente approfondite, possano essere ancora utili alla scienza giuridica contemporanea.

Gabriele Civello: Anche per la colpa, come per il dolo, il legislatore ha tentato di fornire, una volta per tutte, una definizione normativa di tale concetto, così disponendo all'art. 43 del Codice Penale: «il delitto è colposo, o contro l'intenzione, quando l'evento, anche se preveduto, non è voluto dall'agente e si verifica a causa di negligenza o imprudenza o imperizia, ovvero per inosservanza di leggi, regolamenti, ordini o discipline». Tale norma definitoria è volutamente incompleta, poiché ove il codificatore avesse inteso andare oltre, fornendo la definizione di “contro l'intenzione”, “previsione”, “negligenza”, “imprudenza” o “imperizia”, si sarebbe avventurato in un ginepraio senza fine; probabilmente, il legislatore ha preferito che gli interpreti “rinvenissero” il significato di tali concetti in discipline extra-giuridiche quale la filosofia pratica o morale.

Credo che, anche su tale punto, possa senza dubbio soccorrere l'approfondita disamina aristotelica su quali siano le fonti della lode e del biasimo.

Nell'Etica Nicomachea, lo Stagirita precisa che la categoria degli atti “volontari” è destinata a ricomprendere non solo gli atti “deliberati”, ma anche quelli frutto di mera incontinenza (*akrasia*, ἀκρασία), vale a dire espressione di un desiderio, ma non già di una piena volontà [Etica Nicomachea, 1111b]. Qui Aristotele ci mette in guardia da un'obiezione che all'imputazione colposa verrà mossa dall'antichità alla moderna teoria del reato: come è possibile punire chi commette un fatto colposo (ad es., chi investe inavvertitamente un pedone sulle strisce pedonali) allorquando il fatto non è stato espressamente voluto dall'agente (“non l'ho fatto apposta!”)? Come è possibile distinguere il fatto negligente, e dunque imputabile e fonte di responsabilità, dal caso

fortuito? Questa è una domanda che il penalista si pone di frequente; si pensi solo al tragico caso del terremoto dell'Aquila, in cui la magistratura italiana ha ritenuto di contestare il delitto di omicidio colposo ai membri della Commissione Grandi Rischi, in relazione al fatto che la popolazione fosse stata asseritamente tranquillizzata dal parere dei commissari, così venendo indotta a non abbandonare le proprie abitazioni la sera del sisma.

In effetti, la scienza giuridica moderna e contemporanea ha incontrato difficoltà nel giustificare la “punizione” della c.d. “colpa incosciente”, ossia quella forma di negligenza in cui il soggetto agente non ha né voluto né preveduto il fatto.

Cosa riterrebbe di replicare a quanti, magari dietro il fascino dei “Lineamenti di filosofia del diritto di Hegel” [§§ 106 ss., 117 ss.], intendano mettere in discussione la possibilità di punire i comportamenti meramente negligenti, imprudenti e imperiti, in quanto non sottesi da un'effettiva volontà (pro-posito, *Vor-satz*) del soggetto “verso” l'evento? Sul punto, la filosofia aristotelica ci fornisce ancora risposte convincenti e “presidi imputativi” attualmente utilizzabili? In definitiva, dal punto di vista strettamente aristotelico, quale è la “soglia” o il *discrimen* che consenta di distinguere il fatto (non intenzionale, ma pur sempre) negligente dal caso fortuito?

Enrico Berti: Non sono specialista di questo argomento, tuttavia mi sembra che i problemi nascano più da Kant che da Hegel. Il filosofo per il quale il valore di un'azione, cioè la sua moralità o immoralità, e quindi la sua impunitività o punibilità, dipende soltanto dall'intenzione, è Kant. Kant ha espresso questo principio nella famosa affermazione *dum fiat iustitia, pereat mundus!* Ciò che conta, dunque, è fare la cosa che si ritiene giusta, quali che siano le conseguenze dell'azione. A dire il vero Kant non sposa interamente questo principio, ma esso è diventato il simbolo della cosiddetta etica dei principi, o dell'intenzione, a cui è stata contrapposta, da Max Weber, e poi

soprattutto da Hans Jonas, l'etica della responsabilità. Il valore delle nostre azioni, secondo l'etica della responsabilità, non dipende solo dalle nostre intenzioni, ma anche dalle conseguenze che le azioni producono, specialmente quando l'agente è tenuto, per il ruolo sociale che ricopre, a preoccuparsi delle conseguenze. Weber pensava ai politici, che sono tenuti a rispettare l'etica della responsabilità, ma questa vale anche per un padre, il quale è responsabile della vita del figlio, o per un datore di lavoro, il quale è responsabile della vita dei suoi dipendenti.

Nota biografica

Gabriele Civello è dottore di ricerca in filosofia del diritto (con relatore Francesco Gentile) e ricercatore di diritto penale a tempo determinato presso l'Università di Padova; abilitato quale professore associato di diritto penale. Autore di tre monografie di diritto penale pubblicate per G. Giappichelli Editore (Torino) e di oltre sessanta pubblicazioni scientifiche. Membro del comitato di redazione di alcune importanti enciclopedie e riviste giuridiche italiane e straniere. Avvocato penalista del Foro di Venezia.