

Giuseppe Gennari

Norme processuali e psicologia cognitiva: quali regole migliorano la decisione? Recensione

<https://dirittopenaleuomo.org/> 02 Aprile 2019

Da diversi anni, ormai, la Scuola Superiore della Magistratura dedica un intero corso – sempre di grande successo – ai temi della **psicologia cognitiva**.

Il giudice perviene alla sua decisione attraverso un **percorso mentale complesso ed articolato** al quale concorrono non soltanto il sapere tecnico-giuridico, ma anche emozioni, meccanismi mentali di carattere intuitivo, pregiudizi e scorciatoie cognitive (c.d. euristiche). La psicologia cognitiva, dunque, aiuta il giudice a **comprendere dove può nascondersi l'errore** e come gestirlo al meglio. Di tutto questo vi è crescente consapevolezza e questo è il motivo per cui la struttura che si occupa della formazione professionale della magistratura ritiene, oggi, imprescindibile fornire questa occasione di arricchimento interdisciplinare anche a giudici e pubblici ministeri italiani.

Tuttavia, fino a questo momento, la direzione di scambio ha sempre indagato il percorso che va dalla “parola” alla “regola” (del caso concreto); dai fatti processuali alla decisione finale. Il volume ***The Psychological Foundations of Evidence Law*** di **Michael J. Saks** e **Barbara A. Spelmann** (New York University Press, 2016) muove in direzione esattamente contraria: **dalla “regola” alla “parola”; dalle norme processuali ai fatti del processo**.

Spelmann e Saks prendono in esame le disposizioni processuali – in questo caso le ***Federal Rules of Evidence*** – e le leggono con la lente della psicologia cognitiva per comprendere se quelle regole siano effettivamente **idonee a favorire la migliore decisione** del giudice. I due studiosi partono dalla constatazione del rapporto simbiotico tra legge processuale e psicologia, spiegando che «*when creating a rule of evidence the rulemakers often, and unavoidably, must act as applied psychologists. The rules of evidence reflect the rulemakers understanding – correct or incorrect – of the psychological process affecting witnesses and the capabilities of factfinders*» (p. 1)[1].

Il lavoro si avvale di un confronto costante con le più **moderne ricerche empiriche** e rilegge con sguardo originale e innovativo buona parte di quelle **assunzioni implicite** sulla base delle quali il giurista è convinto di scorgere il **fondamento razionale** delle regole di applicazione quotidiana nelle corti.

In talune pagine il tema affrontato è peculiare del **sistema americano**. Questo è il caso del rapporto tra giuria e giudice professionale, del se effettivamente la giuria sia in grado di valutare meglio i fatti rispetto al togato, dell'utilità ed efficacia delle istruzioni che la corte impartisce alla giuria, delle modalità con cui funzionano e si formano le maggioranze negli organi collegiali popolari. A volte si tratta di aspetti che all'osservatore nostrano potrebbero apparire quasi folcloristici, come quando si valuta l'efficacia del giuramento che il testimone rende ponendo la mano sulla bibbia. Ma in molte altre parti del testo gli argomenti affrontati sono **grandemente coincidenti** con gli interrogativi che tutti noi ci dovremmo porre.

Ad esempio, particolare attenzione viene posta alla **cross-examination** come potente strumento per mettere alla frusta la credibilità del testimone. E qui si spiega come diverse ricerche dimostrino che mettere sotto pressione il testimone (la Rule 607 recita: «*any party, including the party that called the witness, may attack the witness's credibility*»)[2] aiuti a disvelare la menzogna perché mentire richiede maggiori risorse cognitive le quali vengono messe in crisi da un esame vigoroso. Di questa indicazione dovrebbero fare tesoro molti tribunali italiani, troppo spesso assai timidi nel consentire domande apertamente volte a mettere in difficoltà il testimone (o l'esperto).

Un altro argomento comune ai due sistemi legali – quello nordamericano e quello italiano – riguarda le regole sulla **testimonianza in genere** e sul “**de relato**”, con tutte le sue eccezioni. Spelmann e Saks notano come la primaria attenzione del legislatore sia rivolta ad evitare false dichiarazioni, quando invece le ricerche suggeriscono che **la più gran parte degli errori** sulla

prova dichiarativa sono **non intenzionali**, determinati dalla fallacia del ricordo e dalla intersecazione di fatti emozionali, che alterano la percezione.

Non può, poi, non menzionarsi il riferimento alla **prova scientifica**, resa nel processo americano dall'*expert witness*, in cui viene sottolineata l'importanza del come l'esperto comunica i propri dati al giudice. Il confronto sperimentale tra la mera rappresentazione del dato (statistico) da parte dell'esperto e l'espressione di una convinzione positiva in ordine al grado di **convincimento personale dell'esperto** circa le implicazioni del dato sulla colpevolezza («sulla base dei dati, penso che Tizio sia responsabile...») hanno evidenziato un **incremento del 70% di decisioni sfavorevoli al defendant**.

Il saggio, di chiara e agevole lettura, offre suggestioni culturali e prospettive d'interpretazione sicuramente stimolanti e in grado di aprire una pagina in più in quell'**approccio multidisciplinare** di cui anche lo studioso del diritto oggi non può più fare a meno.

[1] «Nel formulare una *Rule of Evidence*, il legislatore deve spesso e inevitabilmente ragionare come se operasse nel campo della psicologia applicata. Le *Rules of Evidence* riflettono la misura della comprensione – corretta o errata che sia –, da parte del legislatore, dei processi psicologici che condizionano i testimoni e delle abilità delle giurie» (traduzione a cura della redazione).

[2] «Ciascuna parte, inclusa quella che ne ha chiesto la citazione, può mettere alla prova la credibilità del testimone» (traduzione a cura della redazione).