

RILEGGENDO RADBRUCH IN ITALIANO.

APPUNTI PENALISTICI SU G. RADBRUCH,  
*FILOSOFIA DEL DIRITTO*, TRAD. IT. DI  
*RECHTSPHILOSOPHIE* (1932), A CURA DI G.  
CARLIZZI E V. OMAGGIO, GIUFFRÈ, MILANO, 2021

**Criminalia**  
Annuario di scienze penalistiche

in disCrimen dal 3.2.2022

Attilio Nisco\*

1. Il volume in epigrafe, inserito nella prestigiosa collana della “Biblioteca del Centro di studi per la storia del pensiero giuridico moderno” dell’Università di Firenze, presenta la prima traduzione italiana di un’opera capitale della filosofia del diritto del XX secolo, qual è la terza edizione della *Filosofia del diritto*, ovvero la *Rechtsphilosophie* pubblicata da Gustav Radbruch, nel 1932, per l’editore Quelle & Meyer di Lipsia (di seguito, il volume sarà citato *Filosofia del diritto*).

Invero, come annuncia il frontespizio originale (riprodotto nel volume), che la presenta come «*dritte, ganz neu bearbeitete und stark vermehrte Auflage*», se è vero che l’opera si colloca in linea di continuità con i *Grundzüge der Rechtsphilosophie* (apparsi nel 1914 e riediti nel 1922), è altrettanto vero che essa rappresenta una loro sostanziale riscrittura, tanto da apparire al suo Autore «più un nuovo libro che una nuova edizione» (*Filosofia del diritto*, p. 3).

Quale che sia il rapporto con le edizioni precedenti, è chiarissimo quello con le edizioni successive: si tratta dell’ultima versione dell’opera interamente attribuibile a Radbruch, dal momento che le edizioni successive, dalla quarta alla settima, furono curate dal suo allievo Erik Wolf (l’ottava e l’ultima, edita nel 1973, insieme a Hans Peter Schneider). A buon diritto, dunque, l’edizione del 1932 della *Rechtsphilosophie*, tradotta e presentata da Gaetano Carlizzi e Vincenzo Omaggio, può essere definita «l’espressione più organica della visione giusfilosofica di Radbruch»<sup>1</sup>. Non a caso,

---

\* Professore associato di diritto penale nell’Università di Bologna

<sup>1</sup> G. CARLIZZI, “Un sistema filosofico deve somigliare a un Duomo gotico”. Introduzione alla filosofia del diritto di Gustav Radbruch, in G. RADBRUCH, *Filosofia del diritto*, cit., p. VIII.

possiamo aggiungere, è questo il testo di Radbruch che, in Germania, viene tuttora riproposto in edizione di studio (*Studienausgabe*)<sup>2</sup>.

Un'edizione in lingua italiana, a lungo attesa, è un'impresa meritoria sotto vari punti di vista.

Anzitutto, come si evidenzia in uno dei due saggi introduttivi di questa edizione, per la «diffusa *disattenzione*» subita da Radbruch nella cultura giuridica italiana, documentata dalle sporadiche traduzioni dei suoi lavori (neppure di quelli principali)<sup>3</sup>. In realtà, in Italia, Radbruch è presente e studiato soprattutto in quanto autore della celebre “formula”, elaborata, com'è notissimo, in un articolo del 1946 intitolato *Gesetzliches Unrecht und übergesetzliches Recht*<sup>4</sup>. Ciò ha prodotto un duplice e per certi aspetti paradossale risultato: da un lato, l'assidua dedizione alla formula ha distolto da un approfondimento della produzione antecedente; dall'altro lato, proprio questo mancato approfondimento ha finito col nuocere alla piena comprensione della formula o, più in generale, per ostacolare l'esatto inquadramento dei rapporti tra le due fasi del pensiero di Radbruch<sup>5</sup>.

Da questo punto di vista, la traduzione italiana si offre, in primo luogo agli specialisti, come strumento per dissipare questo equivoco culturale attorno a Radbruch.

Ma il pregio dell'iniziativa non si esaurisce evidentemente in questo e, se ci permettiamo una rapida incursione in un terreno altamente specialistico, è per segnalare il beneficio che anche la dottrina penalistica può ricavare da un ritorno alle premesse concettuali della formula, scolpite nella *Rechtsphilosophie* del 1932, e quindi da un'unitaria e coerente ricostruzione del percorso giusfilosofico di Radbruch, propiziata da una rilettura della sua *Rechtsphilosophie*.

2. L'edizione italiana, che qui si presenta, è impreziosita da due saggi introduttivi firmati dai curatori, i quali non si limitano a guidarci all'interno di un'opera distante, per stile e contenuto, dall'immagine stereotipata dei grandi lavori teorici in tedesco (immagine che non si addice pienamente a Radbruch), ma analizzano in profondità

<sup>2</sup> G. RADBRUCH, *Rechtsphilosophie*, Studienausgabe, 2. Aufl., Heidelberg, 2003, a cura di R. DREIER e S.L. PAULSON.

<sup>3</sup> G. CARLIZZI, “Un sistema filosofico deve somigliare a un Duomo gotico”, cit., p. VI.

<sup>4</sup> In *Süddeutsche Juristen-Zeitung*, 1946, p. 105 ss.

<sup>5</sup> Si vedano i rilievi già espressi da G. CARLIZZI, *I fondamenti giusfilosofici della “Duplice formula di Radbruch”*, in *Annali 2016-2017 dell'Università degli Studi Suor Orsola Benincasa*, p. 51 ss.

gli aspetti salienti del pensiero di Radbruch, gettando nuova luce sulla *vexata quaestio* della sua continuità o discontinuità, che tuttora anima il dibattito internazionale su questo Autore.

Nel primo saggio, Gaetano Carlizzi introduce la filosofia del diritto di Radbruch, descrivendone la matrice di stampo neokantiano, di cui vengono esposti i concetti chiave (“valore” e “idea”) e le coordinate metodologiche (dualismo metodico e relativismo)<sup>6</sup>. Carlizzi si sofferma in modo particolarmente efficace sul nesso tra queste premesse neokantiane e la descrizione del diritto presente nella *Filosofia del diritto*, il cui impianto si avvale della distinzione tra “concetto” e “idea” di diritto. Di tutto ciò, inoltre, egli illustra le importanti ricadute metodologiche, riassumendone l’essenza con la felice formula del «giuspositivismo ermeneutico di Radbruch». Con essa si vuole evidenziare il collegamento, presente in Radbruch, tra discorso giusfilosofico, che muove dal diritto posto dal legislatore come unico diritto valido, e discorso metodologico-giuridico, che invece attiene al primato che, nell’attuazione del diritto, spetta all’interprete (soprattutto al giudice), chiamato ad individuare la «volontà della legge più che del legislatore»<sup>7</sup>. Questa posizione, alla quale Carlizzi attribuisce un ruolo fondativo nella storia dell’ermeneutica giuridica contemporanea<sup>8</sup>, riceve una prima compiuta sistemazione proprio nella *Filosofia del diritto* (cap. 15). Nel riconsiderarla, il penalista non potrà che trarne spunti ancora fertili sui rapporti, non privi di tensione, tra ermeneutica e diritto penale.

Nell’ultima parte del saggio, Carlizzi ritorna – dopo essersene occupato in altri lavori – sulla presunta discontinuità del pensiero di Radbruch, cioè sulla tesi per cui questi, nel dopoguerra, avrebbe abbandonato il positivismo o addirittura sposato il giusnaturalismo. Carlizzi avversa questa tesi, ribadendo qui la sua convinta adesione alla tesi della continuità, proprio sulla base di un puntuale raffronto tra il celebre scritto del 1946 e la *Filosofia del diritto* del 1932, volto a dimostrare come «[...] tutte le tesi centrali del primo poggiano sugli assi portanti della seconda, che non solo non sono messi in discussione [...], ma sono in gran parte ripresi e ribaditi»<sup>9</sup>.

Rinviando al saggio di Carlizzi per la dettagliata e nitida esposizione di questi argomenti, ci limitiamo a richiamare l’attenzione su uno snodo tematico, tanto centrale nella struttura della *Filosofia del diritto*, quanto evocativo per il penalista.

<sup>6</sup> G. CARLIZZI, “Un sistema filosofico deve somigliare a un Duomo gotico”, cit., p. V ss.

<sup>7</sup> G. CARLIZZI, “Un sistema filosofico deve somigliare a un Duomo gotico”, cit., p. XXVI.

<sup>8</sup> V. anche G. CARLIZZI, *Gustav Radbruch e le origini dell’ermeneutica giuridica contemporanea*, in *Materiali per una storia della cultura giuridica*, 2011, p. 389 ss.

<sup>9</sup> G. CARLIZZI, “Un sistema filosofico deve somigliare a un Duomo gotico”, cit., p. XXXVI.

Esso attiene alla “complessità” dell’idea di diritto che, nella visione di Radbruch, origina dal fatto che quest’idea, coincidente con la giustizia, sia destinata a coesistere, in un rapporto ad un tempo di “implicazione” e di “tensione”<sup>10</sup>, con altri due fini: l’“utilità” (secondo la traduzione del termine “*Zweckmäßigkeit*” proposta da Carlizzi)<sup>11</sup> e la “certezza del diritto” (*Rechtssicherheit*).

Questa impostazione è, tra l’altro, alla base della soluzione offerta dalla *Filosofia del diritto* al problema dei fini della pena. Radbruch, infatti, osserva che «Le diverse determinazioni possibili della pena vengono fuori da sé appena noi ci apprestiamo a dedurre l’idea della pena da quella del diritto con le sue tre ramificazioni della giustizia, dell’utilità e della certezza» (*Filosofia del diritto*, p. 181). Sulla scorta di questa osservazione, egli fa convivere la finalità preventiva della pena, fondata sulla utilità, con quella retributiva, volta a ribadire la certezza, sul presupposto che le sole teorie incentrate sulla prevenzione ed emenda non sarebbero in grado da sole di giustificare e limitare la pena, ed anzi, al tempo in cui fu scritta la *Filosofia del diritto*, erano sfruttate dai sistemi totalitari per scardinare le garanzie promesse dallo Stato di diritto (*ivi*, p. 185). Proprio questo riferimento alla certezza, racchiusa dalla funzione retributiva, distingue la posizione di Radbruch da quelle maturate nel contesto della scuola di Franz von Liszt, di cui egli pure era stato allievo.

Come anticipato, però, il rapporto tra utilità e certezza si manifesta anche in termini di reciproca tensione, dando luogo alle antinomie, di cui Radbruch si occupa nei due densi capitoli dedicati alle “antinomie dell’idea del diritto” ed alla “validità del diritto” (rispettivamente, cap. 9 e 10 della *Filosofia del diritto*). Essendo le componenti del diritto collocate su uno stesso piano, Radbruch evidenzia come, in caso di contrasto, non ci sia altro criterio decisorio che la coscienza individuale. Nel fare ciò, egli eleva dapprima la certezza a valore risolutivo di questa tensione, poiché «la giustizia è il secondo [*zweite*] grande compito del diritto, ma il primo [*nächste*] è la certezza giuridica, la pace, l’ordine» (*Filosofia del diritto*, p. 94). Poi però prosegue, asserendo che «questa non può essere l’ultima parola della filosofia del diritto sulla questione della validità [...]. I tre aspetti dell’idea del diritto sono equivalenti e, nei casi di conflitto, la decisione a favore di uno di essi può essere presa soltanto dalla coscienza del singolo» (*ibidem*).

<sup>10</sup> Come spiega G. CARLIZZI, “*Un sistema filosofico deve somigliare a un Duomo gotico*”, cit. p. XV.

<sup>11</sup> Si veda il chiarimento lessicale di G. CARLIZZI, “*Un sistema filosofico deve somigliare a un Duomo gotico*”, cit., p. XIV, nt. 10.

È qui che Radbruch propone, come esempio di questa tensione, il caso delle c.d. “leggi vergognose” (*Schandgesetze*), «che la coscienza si rifiuta di rispettare» (*ibidem*), non immaginando certo le leggi che avrebbe emanato il futuro regime nazista, bensì riferendosi alle leggi contro i socialisti approvate dal *Reichstag* all’epoca di Bismarck. Al cospetto di questo tipo di leggi, egli distingue la posizione del giudice da quella dei singoli consociati: «il giudice, soggetto all’interpretazione e al servizio dell’ordinamento giuridico positivo, non può conoscere altra dottrina della validità che quella giuridica, per la quale il senso, la pretesa di validità della legge equivale alla sua validità effettiva. Per il giudice costituisce un dovere di ufficio attuare la volontà di valere della legge, sacrificare la propria sensibilità giuridica al comando autoritativo del diritto, chiedersi solo cosa rileva secondo il diritto, giammai se esso sia anche giusto» (*Filosofia del diritto*, p. 95). E quando Radbruch si domanda se questa «dedizione in bianco della propria personalità [*id est* del giudice] ad un ordinamento giuridico [...] sia moralmente consentita», la risposta che si dà è risoluta: «[...] per quanto ingiusto possa essere il contenuto assunto dal diritto – si è mostrato che esso soddisfa sempre uno scopo attraverso la sua vigenza, quello della certezza giuridica» (*ibidem*).

Diviene allora evidente come non si possa leggere il saggio del 1946 senza prima meditare sul passo appena citato della *Filosofia del diritto*. Ed è altrettanto palese che su questo rapporto tra giudice e legge, impostato – ma non ancora definitivamente risolto – sulla base della certezza, quale componente essenziale dell’idea del diritto, sia chiamato a riflettere anche, se non soprattutto, il penalista.

**3.** Sul rapporto di tensione tra giustizia e certezza interloquisce anche il saggio di Vincenzo Omaggio, muovendo da un elemento fondamentale della filosofia di Radbruch: il suo relativismo<sup>12</sup>. Una posizione alla quale Radbruch tenne fede per tutta la vita, quale assunto però di tipo squisitamente gnoseologico. A conferma del taglio gnoseologico, non anche pratico, assegnato al relativismo, va del resto ricordato come, poco dopo la pubblicazione della *Filosofia del diritto*, Radbruch ingaggerà una coraggiosa polemica con gli alfieri dell’autoritarismo penale<sup>13</sup>, interrotta solo con l’allontanamento coatto dalla sua cattedra in Heidelberg.

<sup>12</sup> V. OMAGGIO, *Il relativismo di Gustav Radbruch*, in *Filosofia del diritto*, cit., p. XLI ss.

<sup>13</sup> Tra gli scritti di questa fase, v. G. RADBRUCH, *Autoritäres oder soziales Strafrecht?* (1933), in *Gesamtausgabe*, 8, Heidelberg, 1998, p. 226 ss.

Il relativismo professato da Radbruch, come egli stesso spiega in alcune delle pagine più intense della *Rechtsphilosophie*, «significa rinuncia alla fondazione scientifica delle prese di posizione ultime, non certo rinuncia ad esse. Il nostro relativismo si sente affine, non già a Pilato del Vangelo, nel quale insieme alla ragione teoretica, anche la ragione pratica tace (“Che cos’è la verità?”), bensì al Nathan di Lessing, per il quale l’ammutolarsi della ragione teoretica costituisce proprio l’appello più forte alla ragion pratica [...]» (*Filosofia del diritto*, p. 19). È in questo significato che il relativismo assurge a «presupposto concettuale della democrazia», per la quale Radbruch, nel 1932, aveva certamente percepito il pericolo (*ivi*, p. 3).

Omaggio ricorda, opportunamente, l’influenza esercitata su Radbruch, in questo come in altri aspetti, da Emil Lask (specialmente dalla sua *Rechtsphilosophie* del 1905), da cui Radbruch trasse il fondamento epistemologico della filosofia del diritto, costituito dalla decisione come scelta tra opposti valori e come fattore ineliminabile della speculazione<sup>14</sup>. Viene chiarito, quindi, in che termini Radbruch consideri il diritto un “fenomeno culturale”, ovvero un concetto non coincidente con un valore (e che per questo si distingue dalla morale), ma ad esso collegato, cioè, in definitiva, «un fatto riferito ad un valore» («*wertbezogene Tatsache*», v. *Filosofia del diritto*, p. 10).

Lungo questo asse concettuale si torna al tema delle componenti del diritto, costituite da giustizia, utilità e certezza, il cui rapporto può – o meglio, deve – essere inteso proprio alla luce del relativismo. Conviene, sul punto, ascoltare Omaggio: «Sembrirebbe arridere alla *Rechtssicherheit* una sorta di primato, foriero di un giuspositivismo di contenuto, se non proprio di principio. In una certa misura le cose stanno così. [...] Ma il quadro è più complesso, con particolare riguardo a due aspetti. In primo luogo l’apparente primato della certezza giuridica, frutto dell’“incertezza epistemica”, non è espressione di una composizione gerarchica degli elementi, che rimangono invece sempre compresenti e in tensione fra loro [...]. Molto rilevante, in secondo luogo, è la precisazione di Radbruch secondo cui le diverse epoche della storia possono mettere alternativamente l’accento su un principio oppure su un altro [...]. La circostanza ci autorizza così a ritenere che il ruolo in qualche modo prominente della certezza giuridica nella *Rechtsphilosophie* del ’32 sia ben contestualizzato e suscettibile di revisione in tempi diversi e in contesti diversi del gioco delle antinomie tra le componenti dell’idea di diritto»<sup>15</sup>.

<sup>14</sup> V. OMAGGIO, *Il relativismo di Gustav Radbruch*, cit., p. XLII.

<sup>15</sup> V. OMAGGIO, *Il relativismo di Gustav Radbruch*, cit., p. XLVII.

Il tema della continuità o discontinuità del pensiero di Radbruch (e quindi del rapporto tra la *Filosofia del diritto* del 1932 ed il saggio del 1946) va compreso alla luce della constatazione appena riportata. Si ricordi come, nella parte finale del saggio del 1946, Radbruch distingue il passato dal futuro, quanto accaduto rispetto alle leggi naziste e ciò che deve accadere in uno Stato di diritto. Così, ancora, Omaggio: «Non dovrebbe mai essere lecito a un giudice annullare di propria iniziativa le leggi, sostiene Radbruch. Il compito dovrebbe essere riservato al legislatore o a un tribunale superiore. In egual misura occorre rispettare la giustizia e la certezza giuridica, in quanto quest'ultima è anch'essa parte della giustizia e solo le istituzioni dello Stato di diritto sono in grado di assicurare entrambe le esigenze»<sup>16</sup>.

Questa notazione non può non destare l'attenzione del giurista contemporaneo, dal quale, certamente, la formula di Radbruch è per lo più ricordata come strumento di adattamento della legalità penale ai giudizi per i gravi fatti del passato<sup>17</sup>. Ma se la fortuna – non meramente speculativa – della formula si lega soprattutto a questo profilo, e dunque alla possibilità (o meglio: all'obbligo) del giudice di disapplicare la norma positiva in casi eccezionali, ancor più importante appare oggi, nell'epoca della “crisi della legalità”, ribadire il suo postulato di partenza, rappresentato dal richiamo all'esigenza di certezza come componente costitutiva dell'idea (e dello Stato) di diritto, che vieta al giudice la disapplicazione della norma<sup>18</sup>.

4. La tensione tra componenti dell'idea di diritto, che abbiamo visto imporre al giudice un sacrificio della propria coscienza in favore della certezza, può determinare una situazione di stallo innanzi al destinatario che non condivide l'orizzonte assiologico dello Stato, ovvero all'imputato che non obbedisce al diritto positivo, perché la sua coscienza lo ritiene ingiusto. Tale è il “delinquente per convinzione” (*Überzeugungsverbrecher*), figura sulla quale Radbruch edificò una tesi difesa in varie occasioni, con argomenti non sempre costanti. Può ben dirsi che «il delinquente per

---

<sup>16</sup> V. OMAGGIO, *Il relativismo di Gustav Radbruch*, cit., LXIII.

<sup>17</sup> Oltre al classico studio di G. VASSALLI, *Formula di Radbruch e diritto penale. Note sulla punizione dei «delitti di Stato» nella Germania postnazista e nella Germania postcomunista*, Padova, 2002, v. il recente lavoro di G. PUGLISI, *La clausola di Norimberga. Origine, struttura e significato dell'art. 7.2. CEDU*, Torino, 2021.

<sup>18</sup> Cfr., al riguardo, le lucide osservazioni di E.M. AMBROSETTI, *Il rapporto fra legalità e giustizia: l'eterno ritorno della formula di Radbruch*, in *Studi in onore di M. Ronco*, a cura di E.M. Ambrosetti, Torino, 2017, spec. p. 28-29 (che prende spunto dal tentativo, fallito, di disapplicare le norme interne sulla prescrizione nel “caso Taricco”).

convinzione [sia] un bimbo in affido a Radbruch, di un tipo molto speciale. Egli lo aiutò più volte ad alzarsi, ma non imparò mai a camminare»<sup>19</sup>.

Nondimeno, la teoria del delinquente per convinzione rappresenta uno degli aspetti più caratteristici della riflessione penalistica di Radbruch, il quale, ben prima della *Rechtsphilosophie* del 1932, aveva sostenuto la necessità di un trattamento particolare per questo tipo di delinquente, sulla base della seguente osservazione: mentre il delinquente comune, nel ledere un bene giuridico, ne afferma allo stesso tempo la necessità di tutela (ad esempio, chi falsifica un atto pubblico, pretende che il documento da lui falsificato goda proprio di quella pubblica fede che egli ha turbato), il delinquente per convinzione (anzitutto, anche se non esclusivamente, il delinquente politico) oppone allo Stato una “convinzione” diversa, al cui rispetto egli non può sottrarsi<sup>20</sup>.

Radbruch provò a trasporre il precipitato normativo di questa tesi nel Progetto del 1922, alla cui elaborazione presiedette e che per questo si lega al suo nome<sup>21</sup>. La proposta naufragò, come gli altri tentativi di riforma del codice penale compiuti durante la Repubblica di Weimar, e tuttora appare inattuale e inattuabile. Ma ciò non esclude che il problema scorto da Radbruch conservi un profilo di interesse.

Non a caso, nella *Filosofia del diritto* la figura fa capolino al termine del già citato capitolo 10, in antitesi a quella del giudice “sacrificato” alla certezza. Radbruch spiega come innanzi ad «un imputato legato dalla propria coscienza a considerare invalido il diritto ingiusto o disutile, sebbene posto [...]», «Il diritto può provare [...] il proprio potere, ma mai dimostragli la propria validità. Questo del “delinquente convinto” si rivela un caso tragico proprio perché non consente alcuna soluzione. Il dovere pretendeva il delitto dal suo autore, il dovere pretende la punizione dal giudice, e forse pretende persino il dovere di farsi carico della punizione prevista per il delitto commesso per dovere – in omaggio all’incrollabilità del diritto, alla certezza giuridica» (*Filosofia del diritto*, p. 95-96).

Come dicevamo, l’esito di tale riflessione è modesto sul piano pratico, ma la tesi resta in sé significativa, in quanto correlata al relativismo, quale presupposto della democrazia, ed ai suoi nessi con la tolleranza e con l’idea di umanità sottese al pensiero

<sup>19</sup> A. KAUFMANN, *Einleitung*, in *Gustav Radbruch Gesamtausgabe*, vol. 8, *Strafrecht II*, Heidelberg, 1998, p. 7.

<sup>20</sup> Cfr. G. RADBRUCH, *Der Überzeugungsverbrecher*, in *ZStW*, 44, 1924, p. 34 ss.

<sup>21</sup> V., in argomento, l’accurata ricostruzione di F. GOLTSCHÉ, *Der Entwurf eines Allgemeinen Deutschen Strafgesetzbuches von 1922 (Entwurf Radbruch)*, Berlin-New York, 2010.



di Radbruch<sup>22</sup>. La sua attualità non va colta tanto nella delineazione di un nuovo tipo di autore, ma semmai nella critica, che vi suona implicita, nei confronti delle effettive possibilità della pena di raggiungere, in ogni caso, i propri scopi, in particolare quelli di tipo generale e speciale preventivo positivo, compatibilmente con l'umanità del trattamento. Di tale questione, effettivamente, continuiamo (e verosimilmente continueremo) a discorrere, ridefinendo il perimetro di norme esimenti e di vari istituti deflativi, o mettendo radicalmente in discussione la funzione rieducativa della pena, in specie di quella detentiva, in quanto fondata sulla presunzione di chi la commina di possedere un sistema di valori ai quali "è bene educare"<sup>23</sup>.

5. Come visto, la dottrina della validità e delle antinomie, esposta nella *Filosofia del diritto*, va al cuore di problemi che tuttora impegnano in prima linea la scienza penalistica: la legalità, sospesa tra certezza del diritto e spazio "legittimo" per la decisione giudiziaria, e la sorte del diritto ingiusto, benché posto, come pure i conflitti di valori, innanzi ai quali il magistero penale non può restare del tutto indifferente. Si tratta di una messe di questioni che, dopo Radbruch, confluiranno, per quel che strettamente ci interessa, nell'ambito tematico occupato dai rapporti tra diritto penale e costituzione.

Cosicché rileggere la *Filosofia del diritto* di Radbruch giova tuttora, se non alla soluzione, senz'altro ad una adeguata tematizzazione di alcuni problemi di fondo degli ordinamenti costituzionali e di un diritto penale che si fregi della loro legittimazione.

È stato scritto da Arthur Kaufmann che, «se non si scorporano dalla sua opera singole parti, isolandole, ma lo si prende nel suo insieme, Radbruch non è né positivista né giusnaturalista, ma *si situa al di là del positivismo e del giusnaturalismo*», finendo comunque col rivelarci, da questa prospettiva, la dimensione pre-statuale dei diritti umani<sup>24</sup>. Si tratta, appunto, di una prospettiva condivisa con quella del costituzionalismo penale.

---

<sup>22</sup> A. BARATTA, *Relativismus und Naturrecht im Denken Gustav Radbruchs* (1959), in ID., *Philosophie und Strafrecht*, Köln et al., 1985, p. 13.

<sup>23</sup> Riprendo, quasi alla lettera, un passo di U. CURI, *Senza bilancia. La giustizia riparativa forgia una nuova immagine della giustizia*, in *Giustizia riparativa*, a cura di G. Mannozi e G.A. Lodigiani, Bologna, 2015, p. 37.

<sup>24</sup> A. KAUFMANN, *Gustav Radbruch – Leben und Werk*, in *Gustav Radbruch Gesamtaufgabe*, 1, Heidelberg, 1987, p. 84-85.

Per questo, la parabola intellettuale di Radbruch è centrale ed emblematica del corso subito dalla cultura giuridica nel Novecento. La distinzione tra diverse fasi del suo pensiero, al di là della dubbia plausibilità di una effettiva cesura, delle semplificazioni in cui incorrono taluni commentatori e della serie di precisazioni cui sono costretti altri, rispecchia una reale frattura nel *nostro* modo di intendere l'esperienza giuridica contemporanea.

In altre parole, in quel distinguere tra un "prima" e un "dopo", tante volte ingiustamente esasperato rispetto a Radbruch, è in qualche modo riflesso il nostro approccio alla storia del diritto (e non solo) del XX secolo. Riannodando i fili del suo discorso, non meno coerente che tormentato, aiutiamo noi stessi a misurare lo stadio evolutivo dei sistemi giuridici in cui operiamo. Ed in ciò il volume curato da Carlizzi e Omaggio diviene un indispensabile ausilio.