

PATRIZIA CATELLANI

FATTI E CONTROFATTI NEL RAGIONAMENTO GIUDIZIARIO

Quando si ragiona su un caso giudiziario per arrivare a una sentenza spesso si prende in esame non solo quello che verosimilmente, sulla base del materiale probatorio, è successo, ma anche quello che sarebbe potuto (o dovuto) succedere. Dunque non solo i fatti, ma anche i controfatti.

Consideriamo il caso di una donna che sta andando al lavoro fuori città in macchina. Durante il tragitto, la macchina ha un guasto e si ferma. La donna accosta e tira fuori il cellulare per chiamare aiuto. Nel frattempo, passa un'altra macchina guidata da un uomo, che si ferma e offre un passaggio alla donna fino al primo centro abitato. Una volta a bordo, i due cominciano a chiacchierare e l'uomo fa dei complimenti alla donna. A un certo punto, i complimenti diventano pesanti *avance*, finché l'uomo accosta la macchina in un luogo poco frequentato e costringe la donna ad avere un rapporto sessuale con lui. In seguito la donna lo denuncia per violenza sessuale e l'uomo viene identificato e processato. Nella ricostruzione di un caso come questo, è possibile che si ragioni non solo su quanto è effettivamente accaduto, ma anche su alternative più o meno probabili, facendo pensieri del tipo: *se l'uomo non avesse ceduto all'istinto e agito con violenza, le cose sarebbero andate diversamente, oppure se l'uomo non avesse frainteso il comportamento amichevole della donna..., se la donna non avesse accettato un passaggio da uno sconosciuto..., se la donna avesse detto di «no» più chiaramente..., se non fosse stata così gentile con lui... e così via.*

Pensieri di questo tipo sono esempi di controfattuali, ossia di simulazioni mentali nelle quali si muta l'antecedente di un esito reale così da mutare anche l'esito (ad es. «*Se la donna non avesse accettato il passaggio, non sarebbe stata violentata*»). Nella vita quotidiana ci capita spesso di generare controfattuali quando ci troviamo di fronte a eventi che percepiamo come negativi, e anche come eccezionali, o comunque diversi rispetto alle nostre attese (Kahneman e Miller 1986; Kahneman e Tversky 1982; Roese 1997). Le alternative che ci vengono in mente più facilmente sono quelle coerenti con le nostre attese o norme di riferimento rispetto a quel tipo di evento. Queste norme possono riguardare ciò che è «normale», nel senso di ciò che «solitamente avviene» in circostanze

simili, oppure ciò che è «normativo», nel senso di ciò che «dovrebbe avvenire» in circostanze simili.

In questo articolo parlerò del ragionamento controfattuale in ambito giudiziario. Dirò di come questo ragionamento viene ampiamente utilizzato nel processo di ricostruzione di casi giudiziari, con riferimento a norme sia giuridiche sia extra-giuridiche, e parlerò delle sue conseguenze in termini di attribuzione di responsabilità e colpa. Mostrerò anche che, a seconda di come viene utilizzato, questo ragionamento può portare a una distorsione del processo di ragionamento giudiziario o, al contrario, può migliorarne in modo sensibile la qualità. Infine, mi soffermerò sulla possibilità di addestrare le persone a un utilizzo «virtuoso» del ragionamento controfattuale in ambito giudiziario.

1. CONTROFATTUALI, CAUSALITÀ E COLPA

Il ricorso al ragionamento controfattuale è implicito nella definizione dettata dal codice penale per stabilire se la condotta di un imputato è stata all'origine di un evento criminoso e quindi per valutare la responsabilità dell'imputato. In tutti i sistemi giuridici stabilire un legame causale tra la condotta dell'imputato e il crimine è una questione cruciale. A questo proposito, il nostro codice penale stabilisce che «nessuno può essere punito per un fatto preveduto dalla legge come reato, se l'evento dannoso o pericoloso, da cui dipende l'esistenza del reato, non è conseguenza della sua azione od omissione. Non impedire un evento, che si ha l'obbligo giuridico di impedire, equivale a cagionarlo» (art. 40 c.p.). Nella letteratura giuridica italiana l'uso del ragionamento controfattuale è implicito anche nella cosiddetta «doppia formula» (cfr. Cadoppi 1999; Stella 2003), secondo la quale: *a*) una condotta è causa di un evento se, senza di esso, l'evento non si sarebbe verificato (formula positiva); *b*) una condotta *non* è causa di un evento se, senza di esso, l'evento si sarebbe verificato ugualmente (formula negativa). La condotta dell'imputato verrà ritenuta causale quando rappresenta una condizione necessaria che, insieme ad altre, ha concorso a determinare l'evento. Perciò, il ragionamento controfattuale dovrebbe essere centrato sulla condotta dell'imputato e dovrebbe essere utilizzato per valutare se questa condotta è stata una condizione necessaria per il verificarsi dell'evento negativo.

Di fatto, alcune ricerche hanno mostrato che il ragionamento controfattuale viene a volte utilizzato in modo inadeguato a una qualificazione giuridica dell'evento. Ad esempio, in una ricerca di Bothwell e Duhon (1994) è stato chiesto a giurati simulati di generare pensieri controfattuali sul caso del proprietario di un campo di golf processato per la morte di un giocatore colpito da un fulmine. Alcuni dei partecipanti hanno risposto che «*l'incidente non ci sarebbe stato, se il campo da golf avesse avuto un sistema di allarme migliore*», generando quindi

un controfattuale coerente con le prescrizioni legali relativamente ai sistemi di sicurezza nei campi da golf. La maggior parte dei partecipanti, tuttavia, ha risposto che «*l'incidente non ci sarebbe stato, se il golfista fosse stato più prudente e avesse cercato riparo nella clubhouse del campo*», verosimilmente confrontando il comportamento del giocatore con quello che avrebbero avuto altri giocatori in circostanze analoghe. La risposta di questo secondo gruppo di giurati differisce da quella suggerita dalla normativa giuridica da due punti di vista. In primo luogo, i loro controfattuali si sono focalizzati sulla vittima (il golfista) anziché sull'imputato (il padrone del golf club). In secondo luogo, si sono focalizzati su un comportamento preventivo mancato («*Se il golfista fosse andato alla clubhouse, le cose sarebbero andate diversamente*») anziché su un antecedente fattuale dell'esito negativo («*Se il campo da golf non avesse avuto un cattivo impianto d'allarme, le cose sarebbero andate diversamente*») (vedi Mandel 2003; Mandel e Lehman 1996).

Quindi, il ragionamento controfattuale spontaneo può provocare ingannevolmente un cambiamento nel *locus* e nella definizione della causalità. Centrarsi sulla condotta di attori diversi rispetto all'imputato come possibile prevenzione dell'esito negativo può indurre i giudici a non considerare (o considerare meno) se la condotta dell'imputato sia stata una causa necessaria al verificarsi di quell'esito. Questo può avere conseguenze rilevanti sulla valutazione della responsabilità, e sulla corrispondente definizione della sanzione e del risarcimento nei confronti della vittima. Ad esempio, nello studio di Bothwell e Duhon i giurati simulati che hanno focalizzato i loro controfattuali sulla vittima hanno riconosciuto ai parenti della vittima un risarcimento minore rispetto ai giurati simulati che si sono invece focalizzati sull'imputato (v. anche Wells e Gavanski 1989).

Di fatto, diverse ricerche effettuate in contesto giudiziario hanno osservato che il biasimo nei confronti di un protagonista di un caso giudiziario è correlato al numero di controfattuali focalizzati su quel protagonista, e che sia l'entità della pena decisa per l'imputato che quella del risarcimento riconosciuto alla vittima variano di conseguenza. Fra gli altri, sono stati presi in esame casi di stupro, rapina, negligenza e incidenti stradali (Branscombe, Crosby e Weir 1993; Branscombe *et al.* 1996; Nario-Redmond e Branscombe 1996; Wiener *et al.* 1994).

2. CONTROFATTUALI E NORME

Quali elementi di un evento reale hanno maggiore probabilità di attivare dei controfattuali nella mente di una persona esposta a quell'evento? Secondo la *teoria della norma* (Kahneman e Miller 1986), gli elementi percepiti come *eccezionali* hanno più probabilità di attivare controfattuali perchè in contrasto con le alternative *normali* che tendono a essere

immediatamente evocate. Ma quali sono le alternative «normali» o, in altre parole, a quali «norme» facciamo riferimento quando generiamo controfattuali?

Spesso i controfattuali sono evocati da eventi eccezionali nel senso di diversi rispetto alle abitudini dei protagonisti dell'evento (*norma basata sulla routine*). Posti di fronte a comportamenti inusuali o eccezionali per le persone che li mettono in atto, siamo inclini a generare controfattuali in cui le stesse persone si comportano nel modo a loro abituale. Diverse ricerche hanno mostrato che questo effetto di eccezionalità può avere conseguenze rilevanti, anche se paradossali, nella valutazione di un caso giudiziario. Ad esempio, nel caso di un uomo aggredito mentre tornava a casa, Macrae, Milne e Griffiths (1993) hanno osservato che giurati simulati raccomandavano una punizione più severa per l'imputato e valutavano il crimine come più grave quando questo era preceduto da circostanze eccezionali (la vittima aveva fatto un percorso diverso dal solito per tornare a casa) piuttosto che da circostanze abituali (la vittima aveva fatto la solita strada per tornare a casa).

Naturalmente, il più delle volte la percepita normalità di un evento implica di più che semplicemente la sua abitudine. Implica anche (o invece) la sua conformità *versus* non conformità a una norma sociale attivata dal contesto dell'evento o dalla categoria sociale cui l'attore appartiene (*norma stereotipica*). Torniamo all'esempio fatto all'inizio di questo articolo, il caso della donna che viene violentata dall'uomo che le dà un passaggio in macchina. Esistono diverse norme stereotipiche consolidate a proposito del comportamento appropriato che una donna dovrebbe tenere per evitare di essere vittima di violenza sessuale. Secondo queste norme, una donna non dovrebbe mettere in atto una serie di comportamenti rischiosi, come accettare passaggi da estranei, camminare da sola per strada di notte, o bere da sola in un bar. Allo stesso tempo, ci si aspetta che la donna metta in atto una serie di comportamenti preventivi, come cercare di scappare e opporre una resistenza appropriata (ad es. dicendo «no» ad *avance* non desiderate). Diverse ricerche hanno mostrato che esistono differenze significative nel grado di adesione a queste norme stereotipiche (Newcombe *et al.* 2008; Krahe *et al.* 2008).

Nel caso che abbiamo preso come esempio, le persone con un'alta condivisione di queste norme avranno un'alta probabilità di generare, tra i diversi controfattuali possibili, quello secondo il quale «se solo la donna non avesse accettato un passaggio da uno sconosciuto, le cose sarebbero andate diversamente». Considerato il legame tra ragionamento controfattuale e attribuzione di responsabilità e di colpa, è probabile che chi fa un controfattuale di questo tipo sia orientato a percepire la vittima della violenza come in qualche modo più responsabile per quanto è accaduto, e di conseguenza a diminuire la responsabilità attribuita all'imputato. Alcune ricerche hanno in effetti mostrato che i controfattuali evocati a partire dal riferimento a norme stereotipiche possono

influenzare il giudizio di giurati simulati, anche quando queste norme non trovano corrispondenza nelle norme giuridiche. L'influenza si manifesta soprattutto in uno spostamento di attenzione dal comportamento dell'imputato a quello della vittima, con una conseguente riduzione della sanzione prevista per l'imputato.

In una di queste ricerche, Catellani, Alberici e Milesi (2004) hanno presentato a giurati simulati il resoconto di un episodio di stupro, nel quale i comportamenti della vittima erano bilanciati per quanto riguarda la loro conformità *versus* non conformità ad attese stereotipiche nei confronti di come una donna si deve comportare con un uomo. Per esempio, nel testo si diceva che la vittima *si era spaventata* (comportamento *conforme* alle aspettative) quando l'uomo – un poliziotto in borghese – aveva estratto la sua pistola d'ordinanza e l'aveva appoggiata sul cruscotto della macchina. D'altro canto, si diceva anche che la vittima *era stata affabile* con l'uomo (comportamento *non conforme* alle aspettative). Nel testo i comportamenti della vittima erano bilanciati anche per quanto riguarda il fatto di essere *azioni* (ad es. «*ha parlato liberamente con l'uomo*») o viceversa *omissioni* (ad es. «*non ha gridato aiuto*»). Dopo aver letto il resoconto, i partecipanti dovevano completare frasi controfattuali che iniziavano con: «*Le cose sarebbero andate meglio, se solo...*». Infine, veniva misurata la condivisione da parte dei partecipanti di norme stereotipiche relative alla violenza sessuale (Lonsway e Fitzgerald 1995). I risultati hanno mostrato che i giurati con alta condivisione delle norme stereotipiche erano più inclini a focalizzare i controfattuali sui comportamenti della vittima non conformi alle attese stereotipiche. In particolare, questi partecipanti si centravano sulle omissioni non conformi, ossia su ciò che la vittima non aveva fatto, ma avrebbe dovuto/potuto fare per evitare lo stupro («*se solo avesse gridato aiuto...*», «*se solo avesse detto di no più chiaramente...*», ecc.).

In un altro studio (Catellani e Milesi, in preparazione), giurati simulati venivano richiesti di leggere il resoconto di un caso di stupro che conteneva dei controfattuali relativi a comportamenti della vittima non conformi rispetto ad attese stereotipiche, formulati in modo implicito. I controfattuali possono comparire nel discorso in forma esplicita, con espressioni del tipo «*Se solo..., le cose sarebbero andate meglio/peggio*». Più spesso, tuttavia, i controfattuali compaiono nel discorso in forma implicita, e sono segnalati dalla presenza di indicatori linguistici come *perfino* o *senza*. Ad esempio, una frase come «*La donna ha accettato il bacio senza opporre alcuna resistenza*» rimanda implicitamente al controfattuale «*Se la donna avesse opposto qualche resistenza, le cose sarebbero andate diversamente*». A metà dei partecipanti veniva detto che il resoconto dello stupro era stato fatto dalla polizia, all'altra metà che era stato invece fatto dall'imputato. Dopo di che, si chiedeva ai partecipanti di generare controfattuali sul caso in esame e di valutare la responsabilità dell'imputato e della vittima. I risultati hanno mostra-

to che quando i controfattuali relativi ai comportamenti della vittima vengono suggeriti implicitamente dall'imputato, quindi da una fonte ipoteticamente poco attendibile, tutti i partecipanti sono meno inclini a riproporre gli stessi controfattuali nella loro ricostruzione del caso giudiziario. Tuttavia, in questa stessa condizione i partecipanti che hanno un'alta condivisione di stereotipi relativi alle violenze sessuali (misurati in questa ricerca con la scala sviluppata da Gerger *et al.* 2007) tendono a generare «nuovi» controfattuali, ossia controfattuali non presenti, nemmeno implicitamente, nel resoconto dell'imputato, e tuttavia pur sempre riconducibili a comportamenti non conformi della vittima. Questo risultato suggerisce che essere esposti a controfattuali coerenti con norme stereotipiche, ma generati da una fonte probabilmente inattendibile, può creare una situazione di dissonanza cognitiva nelle persone che hanno un'alta condivisione di quelle norme. Per superare questa situazione di dissonanza, queste persone possono evitare di riprodurre i controfattuali suggeriti dalla fonte «sospetta», ma allo stesso tempo impegnarsi in un'attività cognitiva approfondita che li conduce a generare «nuovi» controfattuali coerenti con i loro stereotipi. In sostanza, la tendenza a mantenere i propri stereotipi può essere così forte che una minaccia a questi stereotipi – come il fatto che siano avallati da una fonte sospetta – può paradossalmente finire per incrementare, anziché diminuire, il ragionamento (anche controfattuale) a sostegno degli stereotipi.

Finora abbiamo parlato di norme sociali intese come *norme stereotipiche*, relative a specifiche categorie sociali o specifici contesti. Va detto, tuttavia, che in contesto giudiziario i controfattuali possono essere evocati anche a partire dal riferimento a norme sociali più generali. È questo il caso delle *norme culturali*, aspettative radicate e condivise nell'ambito di una certa cultura, spesso valide per più categorie sociali e per più contesti (ad es. aspettative relative ai ruoli dell'uomo e della donna e alle loro relazioni). È anche il caso delle *norme ideologiche*, che in contesto giudiziario spesso consistono in un insieme strutturato di atteggiamenti nei confronti del crimine e dei principi della giustizia (ad es. l'idea che la sanzione giudiziaria debba essere volta al recupero dell'individuo deviante piuttosto che alla semplice prevenzione del crimine; cfr. Catellani e Milesi 2006). In tutti i casi, il grado di condivisione di una norma (sia essa specifica o, viceversa, generale) può variare da una persona all'altra, e possono variare di conseguenza i controfattuali generati a partire dal riferimento a quella norma, così come le valutazioni che ne conseguono.

A questo punto pare opportuno chiedersi: ma i pensieri controfattuali sono dannosi o utili per la qualità della decisione giudiziaria? In estrema sintesi, potremmo dire che limitarsi a fare un solo controfattuale può essere dannoso, mentre farne un certo numero può essere molto utile. Soffermiamoci più estesamente su questo punto.

3. UNO O PIÙ CONTROFATTUALI?

La generazione di controfattuali fondati su norme non rilevanti per la qualificazione giuridica di un caso giudiziario dipende verosimilmente non solo dall'accessibilità di queste norme alla mente di chi si impegna nel ragionamento giudiziario, ma anche dal grado di controllo che viene esercitato su questo ragionamento. Weinstock e Flaton (2004) hanno osservato che un diverso orientamento epistemologico può influenzare il ragionamento dei giurati e, di conseguenza, le loro decisioni. Questi Autori hanno proposto a dei giurati di tornare a riflettere su dei casi di omicidio in merito ai quali erano stati chiamati in precedenza a emettere una sentenza, e hanno chiesto loro una serie di cose tra cui come giustificavano la decisione presa e quanto ne erano certi. I risultati hanno mostrato che i giurati «assolutamente certi» diventano tali piuttosto in fretta e di conseguenza smettono di cercare nuove prove abbastanza presto. Questa limitata ricerca di prove porta a una limitata considerazione di ipotesi alternative (quindi a una limitata generazione di controfattuali), e in questo modo incrementa la certezza di questi giurati nella decisione presa. Al contrario, i giurati «abbastanza certi» ritengono che non sia possibile raggiungere un punto di certezza assoluta. Di conseguenza, cercano più materiale probatorio e lo utilizzano per esaminare e confrontare diverse ipotesi alternative, scegliendo poi la più plausibile. Questi giurati sono anche più pronti a controargomentare, smentire e anticipare argomenti a favore di altre sentenze possibili. Dunque, giurati diversi possono utilizzare parametri diversi relativamente alla certezza e alla sufficienza delle prove disponibili, indipendentemente dalla raccomandazione standard dell'«al di là di ogni ragionevole dubbio». Di fatto, la ricerca sul ragionamento dei giurati ha rilevato che un numero consistente di giurati è caratterizzato da un'epistemologia «assolutista», ossia dalla tendenza ad assestarsi sulla prima soluzione possibile senza dare attenzione adeguata a spiegazioni alternative e prove contrarie (Kuhn, Weinstock e Flaton 1994). Sarebbe opportuno effettuare studi ulteriori su questo tema per verificare quanto un orientamento epistemologico «critico» piuttosto che «assolutista» sia dovuto a differenze individuali in termini di approccio ai problemi piuttosto che a differenze nel livello di *expertise* delle persone.

A questo proposito, i risultati di una ricerca da me effettuata qualche tempo fa (Catellani 1992) suggeriscono che l'*expertise* giudiziaria favorisce l'adozione di un approccio epistemologico «critico», del tipo di quello sopra descritto, nel ragionamento su un caso giudiziario. Attraverso la tecnica del «ragionamento ad alta voce», in quella ricerca avevo raccolto le verbalizzazioni di un campione di magistrati esperti e, rispettivamente, inesperti richiesti di leggere una descrizione abbreviata degli atti di un caso giudiziario e ragionare su di esso per giungere a una sentenza. L'analisi delle verbalizzazioni ha mostrato diverse differenze

tra i due gruppi, due delle quali meritano particolare attenzione in questa sede. Prima di tutto, i giudici esperti hanno fatto ricorso al ragionamento controfattuale molto più degli inesperti. Hanno confrontato e valutato diverse versioni alternative dei fatti prima di giungere alla ricostruzione da loro ritenuta più plausibile della fattispecie concreta in esame. Questo utilizzo del ragionamento controfattuale è coerente con l'adozione di un approccio epistemologico «critico» del tipo di quello descritto sopra. In secondo luogo, i giudici esperti sono apparsi più inclini a centrare la loro attenzione sugli elementi del caso effettivamente rilevanti per la sua qualificazione giuridica. Al contrario, sono apparsi meno inclini a centrare l'attenzione su elementi non legalmente rilevanti. Nell'insieme, queste differenze suggeriscono che, rispetto agli inesperti, i giudici esperti hanno un maggiore controllo sul loro ragionamento, valutano e confrontano la plausibilità di più versioni alternative dei fatti, e sono più orientati a escludere, almeno a un livello consapevole, le versioni evocate dal riferimento a norme extra-giuridiche.

Se giudici esperti e inesperti appaiono dunque ragionare in modo differente, la differenza tra giudici togati e giudici popolari è probabilmente ancora più marcata. Le giurie miste, come quelle previste da alcuni livelli di giudizio del sistema italiano, possono essere caratterizzate da un disequilibrio nelle capacità di ragionamento dei componenti (Martin, Kaplan e Alamo 2003). Oltre a questo disequilibrio, anche la semplice etichetta di «esperto» attribuita al giudice (o ai giudici) in una giuria mista può influenzare l'intero processo decisionale. Alcune ricerche hanno infatti mostrato che persone identificate come esperte in un gruppo sono chiaramente più influenti degli altri componenti del gruppo (Bonner, Baumann e Dalal 2002; Stevenson e Over 2001; Chaiken 1980). Ad esempio, in uno studio sul ragionamento deduttivo, Stevenson e Over (2001) hanno osservato che le persone fanno inferenze sull'adeguatezza di una premessa sulla base dell'*expertise* della persona che la fa. Quando una premessa è pronunciata da un inesperto e una premessa alternativa alla prima viene pronunciata da un esperto, le persone tendono a inferire che l'esperto sta correggendo l'errore dell'esperto. Diversamente, quando la premessa è pronunciata da un esperto e quella alternativa da un inesperto, le persone sono inclini a pensare che l'esperto ha torto nel dissentire dall'esperto.

Questi risultati suggeriscono che il processo decisionale di una giuria mista può essere caratterizzato da una forte asimmetria per quanto riguarda l'influenza esercitata dai giudici togati e, rispettivamente, dai giudici popolari. In Italia, questa asimmetria potrebbe essere ulteriormente aumentata dal fatto che le giurie miste deliberano non solo sul fatto che il crimine sia stato o meno commesso, ma anche sugli aspetti procedurali e sull'entità della pena. Questi ultimi due temi richiedono spesso processi di ragionamento complessi che si fondano in misura consistente su una conoscenza giudiziaria specifica. Non sorprende dunque che i giudici

togati intervengano spesso per risolvere disaccordi tra giudici popolari e che ai loro interventi venga dato molto peso (Lanza 1997).

4. IMPARARE A FARE CONTROFATTUALI

Abbiamo visto che l'*expertise* gioca un ruolo rilevante nel limitare il riferimento a norme extra-giuridiche non rilevanti dal punto di vista della qualificazione giuridica del caso. D'altra parte, la discussione sul fatto se le giurie debbano essere composte di persone comuni, di professionisti o di entrambe le categorie è aperta in vari Paesi. Indipendentemente da questo, una scelta probabilmente utile per migliorare la qualità del processo decisionale in ambito giudiziario potrebbe essere quella di introdurre alcune istruzioni o procedure che stimolino l'adozione di uno stile decisionale più controllato e meno esposto alle distorsioni derivanti dal riferimento a schemi e stereotipi che tendono ad attivarsi in modo automatico.

Per individuare procedure adatte a ridurre distorsioni di questo tipo è possibile trarre spunto dal processo di ragionamento «virtuoso» che abbiamo descritto sopra parlando di giurati con approccio epistemologico «critico» e di giudici esperti. Come abbiamo visto, queste persone tendono a confrontare e valutare diverse possibili ricostruzioni e interpretazioni del caso giudiziario, non limitandosi a quelle più immediatamente accessibili alla loro mente. Un uso sistematico e controllato del ragionamento controfattuale può essere particolarmente utile a questo riguardo. Può consentire un confronto di interpretazioni diverse, riducendo il rischio di rimanere ancorati all'interpretazione più accessibile o più accettata dalla maggioranza. Si potrebbero dunque addestrare giudici togati e giudici popolari in modo da renderli sensibili alle potenzialità del ragionamento controfattuale. Questo potrebbe tra l'altro ridurre l'asimmetria tra giudici popolari e giudici togati, ed essere utile nel preparare la giuria a resistere alle tecniche persuasive degli avvocati, che molto spesso si basano su controfattuali (Conley e O'Barr 1990; Kassin, Williams e Saunders 1990).

A dire il vero, nel caso dei giudici popolari un programma di addestramento può essere difficilmente realizzabile, visto che, almeno in Italia, questi rimangono in una giuria solo per un periodo di tre mesi al massimo. Il programma potrebbe rivolgersi più facilmente ai giudici togati, o magari rientrare nel percorso di formazione dei giudici di nuova nomina (uditori giudiziari). L'adozione di un programma di questo tipo potrebbe portare a un miglioramento della qualità delle decisioni non solo quando è previsto un giudice unico, ma anche nei casi in cui sono previste giurie miste. Come si è detto sopra, infatti, i suggerimenti di un esperto all'interno di un gruppo decisionale sono spesso tenuti in grande considerazione dagli altri membri del gruppo. Nello specifico, l'influenza

potrebbe consistere nel fatto che il giudice addestrato potrebbe evocare uno scenario controfattuale di fronte al resto della giuria, e in questo modo ridurre la probabilità che la giuria rimanga ancorata all'interpretazione più «facile», e magari più distorta, del caso in esame (Kray e Galinsky 2003). In un certo senso, i giudici esperti potrebbero giocare il ruolo di «avvocato del diavolo» descritto in diversi studi sui processi decisionali di gruppo (Frey e Schulz-Hardt 2001). In questi studi, uno o più membri del gruppo vengono assegnati al compito di mettere in discussione le idee degli altri membri del gruppo, e la conseguenza è spesso un miglioramento nella qualità globale della decisione finale.

5. CONCLUSIONI

In questo articolo ho parlato dell'utilizzo del ragionamento controfattuale in contesto giudiziario. Ho mostrato che l'uso spontaneo di questo ragionamento può indurre a centrare l'attenzione su elementi non necessariamente rilevanti per la valutazione giuridica del caso in esame. Ho anche mostrato che un uso più controllato e strategico del ragionamento controfattuale implica la generazione e il confronto di diversi controfattuali, la valutazione della loro rilevanza e plausibilità, e una conseguente riduzione del riferimento a norme giuridicamente irrilevanti. Questi risultati suggeriscono che istruzioni e programmi di addestramento volti a stimolare la generazione di più alternative controfattuali nel ragionamento giudiziario potrebbero contribuire a migliorare la qualità della decisione.

RIFERIMENTI BIBLIOGRAFICI

- Bonner B.L., Baumann M.R. e Dalal R.S. (2002), *The effects of member expertise on group decision-making and performance*, in «Organizational Behavior and Human Decision Processes», 88, pp. 719-736.
- Bothwell R.K. e Duhon K.W. (1994), *Counterfactual thinking and plaintiff compensation*, in «Journal of Social Psychology», 134, pp. 705-706.
- Branscombe N.R., Crosby P. e Weir J.A. (1993), *Social inferences concerning male and female homeowners who use a gun to shoot an intruder*, in «Aggressive Behavior», 19, pp. 113-124.
- Branscombe N.R., Owen S., Gartska T. e Coleman J. (1996), *Rape and accident counterfactuals: Who might have done otherwise and would it have changed the outcome?*, in «Journal of Applied Social Psychology», 26, pp. 1042-1067.
- Cadoppi A. (1999), *Il valore del precedente nel diritto penale: uno studio sulla dimensione in azione della legalità*, Torino, Giappichelli.
- Catellani P. (1992), *Il giudice esperto. Psicologia cognitiva e ragionamento giudiziario*, Bologna, Il Mulino.

- Catellani P., Alberici A.I. e Milesi P. (2004), *Counterfactual thinking and stereotypes: The nonconformity effect*, in «European Journal of Social Psychology», 34, pp. 421-436.
- Catellani P. e Milesi P. (2006), *Juries in Italy: Social and legal norms in sentencing*, in M.F. Kaplan e A.M. Martin (a cura di), *Understanding world jury systems through social psychological research*, New York, Psychology Press, pp. 125-145.
- Catellani P. e Milesi P. (in preparazione). *Does your counterfactual become my counterfactual? Stereotyped expectations and suspicion*.
- Chaiken S. (1980), *Heuristic versus systematic information processing and the use of source versus message cues in persuasion*, in «Journal of Personality and Social Psychology», 39, pp. 752-766.
- Conley J.M. e O'Barr W.M. (1990), *Rules versus relationships: Ethnography of legal discourse*, Chicago, IL, University of Chicago Press.
- Frey D. e Schulz-Hardt S. (2001), *Confirmation bias in group information seeking and its implications for decision making in administration, business and politics*, in F. Butera e G. Mugny (a cura di), *Social influence in social reality. Promoting individual and social change*, Bern, Hogrefe & Huber, pp. 53-73.
- Gerger H., Kley H., Bohner G. e Siebler F. (2007), *The acceptance of modern myths about sexual aggression scale: Development and validation in German and English*, in «Aggressive Behavior», 33, pp. 422-440.
- Kahneman D. e Miller D.T. (1986), *Norm theory: Comparing reality to its alternatives*, in «Psychological Review», 93, pp. 136-153.
- Kahneman D. e Tversky A. (1982), *The simulation heuristic*, in D. Kahneman, P. Slovic e A. Tversky (a cura di), *Judgment under uncertainty: Heuristics and biases*, New York, Cambridge University Press, pp. 201-208.
- Kassin S.M., Williams L.N. e Saunders C.L. (1990), *Dirty tricks of cross examination: The influence of conjectural evidence on the jury*, in «Law and Human Behavior», 14, pp. 373-84.
- Krahè B., Temkin J., Bieneck S. e Berger A. (2008), *Prospective lawyers' rape stereotypes and schematic decision making about rape cases*, in «Psychology, Crime and Law», 14, pp. 461-479.
- Kray L.J. e Galinsky A.D. (2003), *The debiasing effect of counterfactual mind-sets: Increasing the search for disconfirmatory information in group decisions*, in «Organizational Behavior & Human Decision Processes», 91, pp. 69-81.
- Kuhn D., Weinstock M. e Flaton R. (1994), *How well do jurors reason? Competence dimensions of individual variation in a juror reasoning task*, in «Psychological Science», 5, pp. 289-296.
- Lanza L. (1997), *Il percorso della decisione*, in A. Forza (a cura di), *Il processo invisibile. Le dinamiche psicologiche nel processo penale*, Venezia, Marsilio, pp. 39-71.
- Lonsway K.A. e Fitzgerald L.F. (1995), *Attitudinal antecedents of rape myth acceptance: A theoretical and empirical reexamination*, in «Journal of Personality and Social Psychology», 68, pp. 704-711.
- Macrae C.N., Milne A.B. e Griffiths R.J. (1993), *Counterfactual thinking and the perception of criminal behaviour*, in «British Journal of Social Psychology», 84, pp. 221-226.

- Mandel D.R. (2003), *Counterfactuals, emotions, and context*, in «Cognition and Emotion», 17, pp. 139-159.
- Mandel D.R. e Lehman D.R. (1996), *Counterfactual thinking and ascriptions of cause and preventability*, in «Journal of Personality and Social Psychology», 71, pp. 450-463.
- Martin A.M., Kaplan M.F. e Alamo J.M. (2003), *Discussion content and perception of deliberation in western European versus American juries*, in «Psychology, Crime and Law», 9, pp. 247-263.
- Nario-Redmond M.R. e Branscombe N.R. (1996), *It could have been better or it might have been worse: Implications for blame assignment in rape cases*, in «Basic and Applied Social Psychology», 18, pp. 347-366.
- Newcombe P., Van Den Eynde J., Hafner D. e Jolly L. (2008), *Attributions of responsibility for rape: Differences across familiarity of situation, gender, and acceptance of rape myths*, in «Journal of Applied Social Psychology», 38, pp. 1736-1754.
- Roese N.J. (1997), *Counterfactual thinking*, in «Psychological Bulletin», 21, pp. 133-148.
- Stella F. (2003), *Giustizia e Modernità. La protezione dell'innocente e la tutela delle vittime*, Milano, Giuffrè.
- Stevenson R.J. e Over D.E. (2001), *Reasoning from uncertain premises: Effects of expertise and conversational context*, in «Thinking and Reasoning», 7, pp. 367-390.
- Weinstock M.P. e Flaton R.A. (2004), *Evidence coverage and argument skills: Cognitive factors in a juror's verdict choice*, in «Journal of Behavioral Decision Making», 17, pp. 191-212.
- Wells G.L. e Gavanski I. (1989), *Mental simulation of causality*, in «Journal of Personality and Social Psychology», 56, pp. 161-169.
- Wiener R.L., Gaborit M., Pritchard C.C. e McDonough E.M. (1994), *Counterfactual thinking in mock jurors assessments of negligence: A preliminary investigation*, in «Behavioral Sciences & the Law», 12, pp. 89-102.

Patrizia Catellani, Dipartimento di Psicologia, Università Cattolica di Milano, Largo Gemelli 1, 20123 Milano. E-mail: patrizia.catellani@unicatt.it