
PROCESSO PENALE E DOGMATICA GIURIDICA

Non si concepisce un processo penale al di fuori della logica. Questa affermazione necessita però di un'adeguata spiegazione. La logica fissa le leggi del pensiero umano. L'uomo in quanto essere "pensante", ha bisogno di determinati criteri per il suo *ragionamento*, il quale si snoda attraverso tutta una serie di giudizi basati alla loro volta sui *concetti*. Non esiste concetto umano che non sia pensiero concettuale. La legge è per eccellenza una serie di concetti, e così il processo penale, in quanto è determinato dalla legge penale, postula una serie di concetti giuridici in genere e di concetti processuali in particolare. Il problema toccato riguarda particolarmente due momenti: quello della *interpretazione* della legge processuale e quello della *costruzione* degli istituti processualistici. Ma i due momenti confluiscono nel carattere che deve presentare la dogmatica processualistica penale in quanto complesso di principi che reggono la difficile materia. I criteri per interpretare la legge processuale penale non divergono da quelli che possiamo o dobbiamo usare per interpretare la legge penale: criteri *logici* e criteri *teleologici* diretti a cogliere lo scopo della norma, dei gruppi di norme, dell'intero sistema. Dice a proposito Crispigni che "la scienza del diritto processuale penale, in senso stretto, come ogni altra dogmatica giuridica, ha per oggetto unicamente ed esclusivamente delle norme giuridiche, e cioè delle proposizioni, il cui contenuto è un "dover essere", vale a dire l'esigenza che sia tenuta una determinata condotta: e pertanto resta escluso dall'ambito di tale disciplina tutto ciò che non sia norma giuridica, e particolarmente deve aversi cura di non confondere lo studio delle norme "regolanti", determinate categorie di fatti, atti o rapporti, con lo studio di questi stessi fatti, atti o rapporti "regolati", dal diritto". Queste proposi-

zioni rispondono ad una concezione della dogmatica giuridica in genere e di quella processualistica in particolare, che non ci sentiamo di condividere. La netta separazione tra *norma* da un lato e *fatto* dall'altro risponde ad una esigenza metodologica propria della giurisprudenza dei concetti, la quale si limita a cogliere le strutture formali delle norme, dimenticando la sostanza delle stesse. È ben vero che la sostanza propria del diritto può essere studiata anche sotto angoli visuali diversi: i presupposti delle norme penali possono giustificare uno studio naturalistico del delitto proprio della criminologia, e così il sostrato delle norme processuali penali può dar luogo ad un'indagine storica o sociologica, ma ciò non toglie che la norma giuridica abbia il suo contenuto che deve essere tenuto presente. Se così non fosse noi veramente trasformeremmo il diritto in uno studio formale schematico di strutture normative fuori del tempo e dello spazio. La logica, quando non sia corretta dal senso storico, porta l'interprete fuori della vita, mentre il diritto, in quanto è morale, è vita, movimento, concretezza, senso del divenire. Se noi invece volessimo con il Crispigni fermarci all'esame delle norme giuridiche processuali considerate come l'*unica realtà* da doversi prendere in considerazione, noi bloccheremmo la realtà giuridica in una serie di schemi e faremmo delle costruzioni a vuoto. Noi non riteniamo invece che la giurisprudenza dei concetti possa essere legittimata essa sola alle costruzioni giuridiche processuali: non si può fossilizzare e fermare nel giro di fredde definizioni il "dramma", processuale. L'incandescente materia deve riflettersi nelle determinazioni concettuali. Così come il diritto penale si ribella ad essere trattato con criteri puramente logico-deduttivi, perchè esso è un sistema di valori, anche il diritto processuale penale, che di quello sostanziale è il complemento, si ribella ad una camicia di forza puramente concettuale. Ma d'altro lato bisogna anche guardarsi dal cadere nell'eccesso opposto: vale a dire in quello di considerare come determinanti per la dogmatica processualistica i *fatti* che sono presupposti dalle norme. Finiremmo così in un realismo alquanto ingenuo e ingannevole, nel quale è caduto il Carnelutti quando scrive che "osservando le norme noi vediamo non soltanto *ciò che esse sono*, sibbene altresì *ciò che esse rappresentano*, come guardando uno specchio non vediamo soltanto una lastra di cristallo lucente, ma pure le cose che vi sono specchiate: noi non possiamo leggere, fra altri, gli articoli del codice penale che trattano del furto o dell'omicidio, nè quelli del codice di procedura penale, che si riferiscono all'imputato o al

difensore, senza veder sorgere davanti a noi delle figure più o meno distinte, che corrispondono, secondo la nostra esperienza, a un uomo che ruba, che uccide, che si difende o che difende „ Non è così, invero, che il problema del realismo nel campo della scienza giuridica può essere impostato: non sono i “fatti „ che formano l’oggetto delle norme giuridiche ma i “valori „. I fatti sono il presupposto delle norme e tutto ciò che concerne lo studio dei medesimi sarà storia, economia, sociologia, ma non è ancora diritto. È certo che la persona del delinquente oggi acquista nel campo del processo penale un’importanza sempre maggiore, perchè in tanto si può avere dell’azione criminosa una piena comprensione e intelligenza in quanto essa sia considerata manifestazione di una personalità, ma ciò non vuol dire che il processualista, per “conoscere „ il processo, debba dimenticare la norma per guardare al fatto, quando poi, per usare del paragone carneluttiano, non è questo fatto che si rispecchia nella norma. Le norme guardano ai *valori*, a ciò che il De Marsico chiama “idee essenziali alla esistenza di un ordine morale „, e quindi giuridico, dato che il diritto è la morale cristallizzata. Non è quindi il fatto che conta, ma la posizione dell’individuo rispetto al fatto in un regime di razionalità: vale a dire l’ordine che si deve seguire per realizzare uno scopo. Il merito della *giurisprudenza dei valori* su quello della *giurisprudenza dei concetti* è stato di avere richiamata la logica dell’interprete alla considerazione della “funzione „ degli istituti, mentre la superiorità della stessa sulla *giurisprudenza degli interessi* è stato quello di non aver rinserrato la visione dogmatica delle cose nella logica concreta del fatto brutto. L’imputato, ad esempio, viene in considerazione non in quanto tale, perchè così esso non ci dice nulla, ma in quanto nella dialettica del processo egli esplica un’attività che serve a tutelare o a realizzare dei valori essenziali al processo moderno. Solo così egli viene veramente “valorizzato „: solo così possono essere formulati dei principi dogmatici che esulano dal quadro di una logica formalistica e non rispondono alla necessità di una causalità meccanica e naturalistica. Non è a credere che ogni considerazione che supera la fredda corteccia legale sia legata ai canoni della giurisprudenza degli interessi. Lo lascia intravedere anche Beling, quando scrive che le “costruzioni giuridiche „ sono necessarie per formulare chiaramente e determinatamente i problemi, ma che tali direttive logico-formali non garantiscono la positività dell’una o dell’altra costruzione, in quanto il contenuto delle disposizioni normative è

piuttosto radicato nelle rappresentazioni empiriche di scopo (giurisprudenza degli interessi), con la conseguenza che devono essere considerati come diritto vigente tutti quelli e solo quelli contenuti normativi, i quali corrispondono mediatamente o immediatamente alle rappresentazioni finalistiche della classe dirigente di una data organizzazione giuridica. Ma a ben vedere il richiamo alla giurisprudenza degli interessi è fuori di posto nel senso che con le affermazioni del Beling ci troviamo di già in "più spirabil aere", nel senso che sono considerati decisivi ai fini di dare contenuto e significato alle costruzioni giuridiche i criteri teleologici, cui le norme rispondono. Siamo nel campo della giurisprudenza dei valori, dato che ogni fine in un regime di razionalità è un valore.

La dogmatica processualistica, quindi, deve essere una dogmatica concreta. Se già nel campo del diritto penale si nota tutto il danno che deriva da una impostazione puramente logico-deduttiva delle categorie penalistiche, a maggior ragione, nel campo del diritto processuale penale, è necessaria una mentalità sensibile alle esigenze concrete, cui il processo deve soddisfare. Ogni costruzione giuridica che sia frutto di una astrazione logico-formale deve essere abbandonata come costruzione artificiosa: basti accennare ai concetti di *presupposto processuale* e di *rapporto giuridico processuale*, i quali sono stati negli ultimi tempi allargati a dismisura sino ad essere considerati nozioni assolutamente indispensabili per poter comprendere il processo penale. Specie per quanto riguarda il rapporto processuale è stato detto che ci troviamo di fronte ad una delle più importanti scoperte nel campo della scienza processuale: è il processo che per farsi ha bisogno del diritto. Non saremmo certo noi a negare importanza ai concetti stessi, i quali sono quanto mai utili, ma è certo che essi traggono la loro ragione d'essere dalla utilità che in concreto possono presentare. Quando tale utilità non sia dimostrata, essi possono essere abbandonati come concetti ingombranti. E se la dogmatica processualistica penale deve essere una dogmatica concreta, rispondente cioè ai fini del processo penale, è necessario tener presente l'esigenza che non vengano con troppa facilità trapiantati schemi o istituti del processo civile in quello penale. Se anche è vero che storicamente il processo penale si presentava come una *appendice* di quello civile, è pur vero che la consapevolezza piena dei propri fini deve determinare una autonomia dei concetti e delle costruzioni processualistiche penali. Troppo si è in passato abusato di tale facilità di adattare gli schemi

di un processo all'altro. Ciò si spiega in parte con il fatto che la scienza del processo civile ha una data di nascita precedente a quella del processo penale, per cui la tentazione di servirsi dei mezzi elaborati dai civilisti non sempre è stata vinta dai cultori del processo penale. Fino a pochi anni or sono in Italia una scienza del processo penale si poteva dire inesistente, perchè i vari commenti ai codici di procedura penale erano frutto di una mentalità esegetica che guardava soltanto al contenuto di volontà racchiuso entro la singola norma, senza sentire ancora la necessità di sollevarsi al di sopra delle particolari disposizioni per elaborare il sistema processualistico-penale, come il complesso ordinato delle cognizioni e delle idee generali desunte da un'interpretazione teleologica delle singole disposizioni del codice. Il primo lavoro fatto con intenti sistematici moderni è stato il Trattato di Vincenzo Manzini, che ha gettato così le basi della scienza processualistica penale italiana, anche se in questo scrittore la mentalità esegetica si fa pur sempre notevolmente sentire. Ma il primo grande passo era fatto. Vennero poi negli ultimi tempi manuali, trattati e monografie in abbondanza, non tutti però orientati in modo da salvaguardare le esigenze e le caratteristiche proprie della procedura penale. In nome di una scienza processualistica unitaria, abbracciante tanto il processo civile quanto quello penale, si vollero trapiantare nel processo penale concetti, schemi, costruzioni proprie del processo civile, dimenticando che ad una identità di termini non sempre corrisponde una identità di contenuto e di funzione. Basti solo pensare all'idea centrale del diritto di azione, per vedere come i due processi si biforchino, appena dal comune concetto di giurisdizione si vogliano determinare le condizioni o i presupposti della sua attuazione o del suo esercizio: diritto potestativo da un lato, dovere di ufficio dall'altro.

GIUSEPPE BETTIOL

Ord. di dir. penale nell' Università di Padova