

INDICE-SOMMARIO

Capitolo Primo POSIZIONE DEL PROBLEMA

1. Le caratteristiche dell'indagine1
2. Gli schemi offerti dalla giurisprudenza. Il significato meramente processuale delle contrapposizioni «fatto costitutivo-fatto impeditivo» e «fatto positivo-fatto negativo»11
3. Il significato di queste qualifiche si manifesta in due diversi momenti del processo: il collegamento dei fatti con l'onere della prova e col danno della prova mancata14
4. La rilevazione di questi due momenti si opera, però, normalmente, attraverso la sola sentenza di condanna18
5. La duplice maniera attraverso la quale può essere valutata l'impostazione giurisprudenziale sul problema della prova delle esimenti: l'indagine può essere condotta sui «principi» formulati dalla giurisprudenza21
6. Le ricerche della dottrina si articolano normalmente lungo questa direttrice25
7. L'indagine può anche essere condotta, ripercorrendo l'*iter* attraverso il quale si perviene alla formulazione dei «principi» giurisprudenziali: «la formazione processuale del fatto costitutivo»27
8. Le linee di sviluppo della presente ricerca28

Capitolo Secondo IL FATTO COSTITUTIVO

Sezione Prima *LE VICENDE DEL RELATIVO ACCERTAMENTO NEL PROCESSO DI PARTI*

1. Nel processo di parti, la prova del fatto costitutivo non si estende a tutti gli elementi che comunque importino per l'accoglimento della domanda29

2. La semplificazione analitica della fattispecie	31
3. L'analisi, operata in base al criterio della diversa funzione esercitata dai vari elementi necessari alla produzione dell'effetto	32
4. Critica della concezione in parola e conseguente impossibilità di procedere alla «semplificazione» in base al criterio della «funzione»	34
5. L'analisi va invece operata in base alla diversa «struttura» dei vari elementi della fattispecie	36
6. La prima implicazione dell'effettuata analisi si manifesta in punto di prova, applicando il principio dell'astrazione processuale	37
7. La seconda implicazione si manifesta attraverso la fissazione formale del fatto costitutivo in sentenza	40
8. La giustificazione di codesta «fissazione», colta con il principio della «normalità» e con una doppia caratterizzazione del principio della «specificità»	41
9. La qualificazione della fissazione formale, operata attraverso le presunzioni e le verità interinali	44
10. Dalla descrizione del fenomeno si evince che l'attività del giudice, nel doppio argomento della prova e del giudizio sul fatto costitutivo, consiste nel registrare, prima, e nel porre in sentenza, poi, un <i>risultato</i> cui sono pervenute le parti	47

Sezione Seconda

IL FATTO COSTITUTIVO E LE VICENDE DEL RELATIVO ACCERTAMENTO NEL PROCESSO PENALE

11. La prova e il giudizio sul fatto costitutivo nell'ambito del processo penale. Vengono osservati criteri diversi da quelli che regolano il processo di parti	50
12. La posizione del giudice nei confronti della prova: l'attività di accertamento	51
13. La latitudine della ricerca: da un canto non si opera attraverso i processi di semplificazione analitica della fattispecie	54

14. D'altro canto, nella scelta del materiale probatorio, sono affidati al giudice ampi poteri, limitati soltanto dalla rilevanza in diritto dell'indagine	56
15. E dalla rilevanza in fatto: le ordinanze interlocutorie	58
16. La definitiva caratterizzazione dell'attività di accertamento del giudice penale	60
17. Il tema di prova	62
18. Le dimensioni di esso, colte considerando il «comportamento», accompagnato da note di qualificazione, attinenti alla struttura della fattispecie	63
19. Ovvero, considerando il «comportamento», risultante da un sistema di collegamenti instaurantesi fra uno schema normativo di parte generale e una fattispecie di parte speciale	65
20. A) Il collegamento che puntualizza la «presenza» di determinate modalità del comportamento	66
21. B) Il collegamento che sottolinea l'«assenza» di certi elementi. I requisiti negativi	69
22. Le altre dimensioni del tema di prova; il contenuto limitato di esso e le conseguenti manifestazioni dell'attività di accertamento del giudice penale	77
23. La «decomposizione» e la «composizione» del reato. I modelli di accertamento, idonei a rendere il <i>concreto</i> processo di ricerca del giudice penale per ciò che concerne il fatto costitutivo	79
24. A) La prova specifica	81
25. B) La prova per indizi	86
26. Il limite dell'accertamento è costituito dalla diversità del fatto. La prova dei requisiti negativi	88
27. La questione della sufficienza dell'accertamento. La formulazione dei criteri, atti a misurarla, è connessa all'individuazione del ruolo che, dal punto di vista descrittivo, assumono i requisiti negativi	91
28. Un primo criterio è offerto dai requisiti negativi estratti dalle esimenti dell'esercizio del diritto e dell'adempimento del dovere	92

29. Gli altri criteri offerti dai requisiti negativi estratti dalle rimanenti esimenti	96
30. Il requisito negativo collegato all'uso legittimo delle armi	97
31. I requisiti collegati agli artt. 50, 52 e 54 c.p.	99
32. <i>A)</i> I requisiti negativi collegati alla legittima difesa e allo stato di necessità	100
33. <i>B)</i> Il requisito negativo collegato al consenso dell'avente diritto	102
34. L'accertamento «sufficiente» del fatto costitutivo	104
35. Il giudizio sul fatto costitutivo. La posizione in sentenza secondo «realtà»	107
36. Le linee di ulteriore sviluppo della ricerca	111

Capitolo Terzo IL FATTO IMPEDITIVO

Sezione Prima *L'ALLEGAZIONE DI PROVA*

1. Premesse: la prova e il giudizio in ordine al fatto impeditivo	114
2. La questione della prova concerne l'individuazione delle diverse rappresentazioni processuali dell'esimente e la determinazione del sistema predisposto per le dette rappresentazioni	117
3. Le caratteristiche del fatto da rappresentare consistente nell'esimente: <i>a)</i> per ciò che attiene alle dimensioni del tema di prova	119
4. <i>segue: b)</i> per ciò che attiene alla maniera di combinarsi dell'esimente con il reato	121
5. <i>segue: c)</i> per ciò che attiene alle condizioni che rendono conoscibile il tema di prova	123
6. Le caratteristiche del fatto rappresentato	128
7. È impossibile operare, in tutti i casi, diverse rappresentazioni processuali del fatto impeditivo	130

8. <i>segue: a)</i> l' <i>evidenza</i> della prova sulla sussistenza dell'esimente	131
9. <i>segue: b)</i> l' <i>apparenza</i> in ordine alla prova dell'esimente	135
10. Il sistema predisposto per le rappresentazioni processuali delle cause di giustificazione	141
11. Le impostazioni dottrinali puntualizzano il momento della «tutela giurisdizionale»	142
12. È necessario considerare anche il momento della «tecnica del processo» dal lato estrinseco e formale e nella prospettiva segnata dalla struttura del processo in atto	148
13. Il problema della prova delle esimenti, inquadrato nel regime di tutela giurisdizionale propria del c.d. principio dispositivo: critica	149
14. È considerato nell'ambito di una tecnica del processo improntata allo stesso principio: <i>a)</i> la ripartizione del carico della prova: critica	155
15. <i>segue: b)</i> gli interventi istruttori delle parti e del giudice nello stampo «regola-eccezione»: critica	157
16. La <i>disponibilità</i> della prova	160
17. Le linee per una diversa impostazione del problema	162
18. La tutela giurisdizionale fondata sull'indisponibilità dell'oggetto del giudizio e sulla considerazione dell'azione come diritto soggettivo e come diritto potestativo	162
19. La tecnica del processo congegnata in modo da escludere, dal punto di vista estrinseco, l'onere formale della prova sull'imputato: esposizione delle concezioni dottrinali	164
20. La <i>difficoltà</i> dell'indagine giudiziale	167
21. È necessario considerare anche la struttura del processo in atto: le varie relazioni instaurabili, in punto di prova, fra imputato e giudice	169
22. La relazione instaurabile per la posizione del tema di prova	172
23. <i>segue: a)</i> il «contributo» dell'imputato consistente nella «dichiarazione di conoscenza»	173
24. <i>segue: b)</i> il <i>contenuto</i> della dichiarazione come risultato dell'istruzione primaria del privato	175

25. segue: c) il <i>contenuto</i> della dichiarazione considerato per le dimensioni della descrizione del fatto portato a conoscenza del giudice	178
26. segue: d) il <i>modo</i> della dichiarazione	181
27. segue: e) la qualificazione e la caratterizzazione della dichiarazione dell'imputato: l'«allegazione di prova rilevante e specifica»	185
28. segue: f) l'«accettazione» giudiziale del contributo consistente nell'allegazione di prova	187
29. segue: g) la posizione del fatto da rappresentare, operata dal giudice, come conseguenza possibile dell'allegazione di prova	188
30. segue: h) il <i>modo</i> dell'accettazione riverberato nel <i>modo</i> della posizione del fatto da rappresentare	194
31. Le altre relazioni instaurabili, in punto di prova, fra imputato e giudice	195
32. La relazione consistente nell'«indicazione del mezzo di prova» e nell'«assunzione»	195
33. La relazione consistente nella «produzione del mezzo di prova» e nell'«assunzione»	199
34. Le tre relazioni considerate possono essere ricollegate al congegno dell'onere e possono rilevare nell'ambito delle valutazioni giudiziali	202
35. L'allegazione e l'onere della prova	203
36. L'indicazione e la produzione della prova e gli indici di valutazione giudiziale sul comportamento processuale della parte. Rinvio	205

Sezione Seconda
LA REGOLA DI GIUDIZIO

37. L'ulteriore sviluppo della presente indagine	207
38. I risultati probatori	208
39. La prova della sussistenza dell'esimente	210
40. La mancata prova dell'insussistenza dell'esimente	210
41. La prova insufficiente della sussistenza dell'esimente	211

42. La prova dell'insussistenza dell'esimente	213
43. La rilevazione del comportamento processuale dell'imputato	214
44. Il giudizio sulle esimenti; il problema del dubbio	220
45. Il contenuto della regola di giudizio, determinato dall' <i>irrilevanza</i> del dubbio	222
46. Importa pregiudizialmente stabilire quando <i>sussista</i> il dubbio	224
47. I criteri da utilizzare al riguardo	225
48. La coincidenza, nella regola di giudizio, tra sussistenza e rilevanza del dubbio: <i>a)</i> desunta dall'esegesi degli artt. 378 e 479 c.p.p.	227
49. <i>segue: b)</i> riferita alla questione di fatto	229
50. <i>segue: c)</i> giustificata dall'attività giudiziale di accertamento	231
51. La natura della regola di giudizio: <i>a)</i> l'onere materiale: critica	233
52. <i>segue: b)</i> l'impossibilità di completare l'accertamento e il funzionamen- to del principio «in dubio pro reo»	236
<i>Conclusione</i>	239