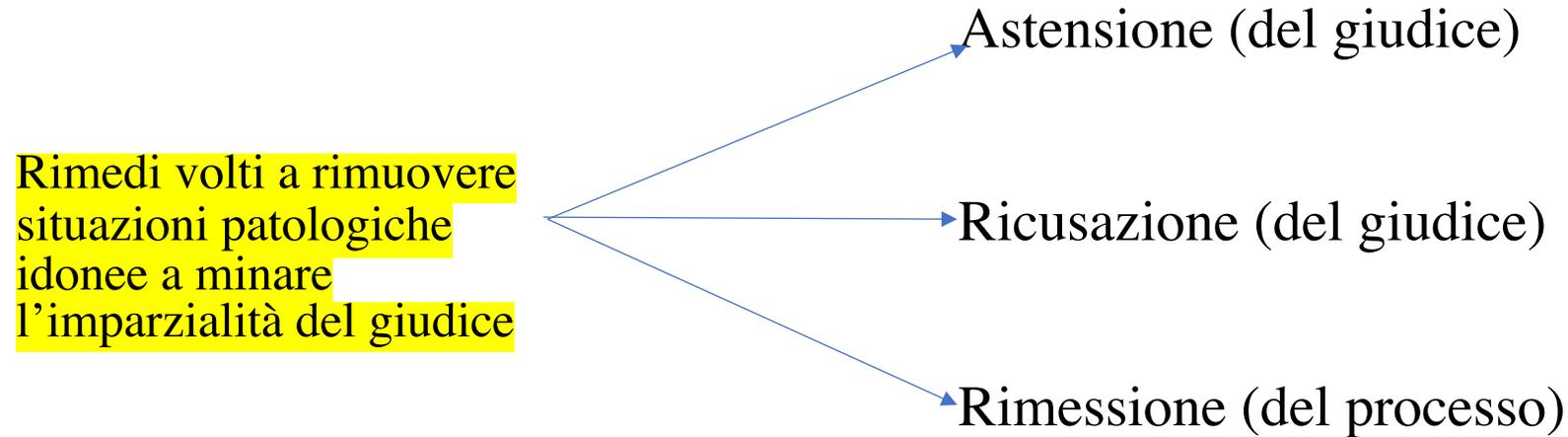


Astensione e ricusazione del giudice Rimessione del processo

PER ASSICURARE L'IMPARZIALITÀ DEL GIUDICANTE è TALVOLTA NECESSARIO DEROGARE AL PRINCIPIO DI PRECOSTITUZIONE LEGALE



Si è soliti ripetere che il giudice non solo deve essere imparziale, ma anche apparire tale (in realtà, io credo che il giudice possa solo apparire imparziale: non sapremo mai se lo sarà davvero; per questo la legge processuale elabora indici presuntivi di parzialità In presenza dei quali l'idoneità a giudicare è esclusa)

Astensione: motivi (art. 36)

1. Il giudice ha l'obbligo di astenersi:

- a) se ha **interesse** nel procedimento o se alcuna delle parti private o un difensore è debitore o creditore di lui, del coniuge o dei figli;
- b) se è **tutore, curatore, procuratore o datore di lavoro** di una delle parti private ovvero se il difensore, procuratore o curatore di una di dette parti è **prossimo congiunto** di lui o del coniuge;
- c) se ha **dato consigli o manifestato il suo parere** sull'oggetto del procedimento **fuori dell'esercizio delle funzioni giudiziarie**;
- d) se vi è **inimicizia grave** fra lui o un suo prossimo congiunto e una delle parti private;
- e) se alcuno dei prossimi congiunti di lui o del coniuge è **offeso o danneggiato dal reato** o parte privata;
- f) se un **prossimo congiunto** di lui o del coniuge svolge o ha svolto **funzioni di pubblico ministero**;
- g) se si trova in taluna delle situazioni di **incompatibilità** stabilite dagli articoli **34 e 35** e dalle leggi di ordinamento giudiziario;
- h) se esistono **altre gravi ragioni** di convenienza.

Ricusazione del giudice: motivi (art. 37)

1. Il giudice può essere ricusato dalle parti:

a) nei casi previsti dall'articolo 36 comma 1 lettere a), b), c), d), e), f), g);

DA NOTARE L'ASSENZA DI RICHIAMO ALLA LETT. H («altre gravi ragioni di convenienza»)

b) se nell'esercizio delle funzioni e prima che sia pronunciata sentenza, egli **ha manifestato indebitamente il proprio convincimento sui fatti oggetto dell'imputazione**. (situazione diversa da quella ipotizzata nell'art. 36 lett. c).

2. Il giudice ricusato **non può pronunciare né concorrere a pronunciare sentenza** fino a che non sia intervenuta l'ordinanza che dichiara **inammissibile o rigetta** la ricusazione.

Da segnalare due importanti decisioni della Corte costituzionale:

Sent. 283/2000 aggiunge un caso di **revisione** quando **il giudice chiamato a decidere sulla responsabilità di un imputato, abbia espresso in altro procedimento, anche non penale, una valutazione di merito sullo stesso fatto nei confronti del medesimo soggetto**. La sentenza va ad aggiungersi alla nutrita serie di declaratorie di illegittimità che hanno colpito l'art. 34. Ragione che rende impossibile trattare questa situazione come ipotesi di incompatibilità: non siamo nel medesimo procedimento, sicché non è possibile prevedere in anticipo la situazione di incompatibilità funzionale; occorre decidere caso per caso (qui si trattava di procedimento di prevenzione *ante delictum*: d. lgs. 159/2011 – codice antimafia)

Sent. 10/1997 dichiara illegittimo il comma 2 dell'art. 37 nella parte in cui vieta «*al giudice di pronunciare o concorrere a pronunciare la sentenza fino a che non sia intervenuta l'ordinanza che dichiara inammissibile o rigetta la ricusazione*» **anche quando la ricusazione è reiterata pretestuosamente** (abuso del diritto di difesa o abuso del processo).

A chi spetta decidere sulla richiesta di riconsazione (art. 40)

Sulla richiesta di riconsare

- un giudice del tribunale
- un giudice della Corte di assise
- un giudice della Corte di assise di appello
- un giudice della Corte di appello

Decide la Corte di appello

(per il giudice d'appello decide una sezione diversa da quella alla quale appartiene il soggetto riconsato)

Sulla richiesta di riconsare

- un giudice della Corte di cassazione

Decide una sezione della Corte diversa da quella alla quale appartiene il giudice riconsato

Rimessione del processo (art. 45: presupposti)

LA RIMESSIONE è DA SEMPRE ISTITUITO MOLTO CONTROVERSO. IN PASSATO, È STATA SPESSO UTILIZZATA, PER RAGIONI POLITICHE, AL FINE DI SPOSTARE DAL *LOCUS COMMISSI DELICTI* PROCESSI »SCOMODI« (ES. CASO MATTEOTTI, STRAGE DI PIAZZA FONTANA).

COMPORTE UNA **DRASTICA DEROGA** AL PRINCIPIO DEL GIUDICE PRECOSTITUITO PER LEGGE. PREVALE L'**ESIGENZA DI ASSICURARE L'IMPARZIALITÀ** DEL GIUDICANTE

CENNO ALLA VECCHIA REGOLA CHE ASSEGNAVA ALLA CORTE DI CASS. IL POTERE SIA DI **STABILIRE** SE SUSSISTEVA IL **PRESUPPOSTO** DELLA RIMESSIONE, SIA DI **SCEGLIERE IL GIUDICE** AL QUALE RIMETTERE IL PROCESSO (LA **RIFORMA DEL 1980** E IL SUO SOSTANZIALE RECEPIMENTO NEL CODICE ATTUALE).

IL PRINCIPIO DI PRECOSTITUZIONE È, IN TAL MODO, SACRIFICATO IN MINOR MISURA.

Rimessione del processo

Attuali presupposti della rimessione – testo dell’art. 45 c.p.p.

*In ogni stato e grado del **processo di merito**,*

*quando **gravi situazioni locali**,*

*tali da **turbare** lo svolgimento del processo*

*e **non altrimenti eliminabili**,*

***pregiudicano** la **libera determinazione** delle **persone** che partecipano al processo*

*ovvero la **sicurezza** o l'**incolumità pubblica**,*

*o **determinano motivi di legittimo sospetto**,*

la Corte di cassazione, su richiesta motivata del procuratore generale presso la corte di appello o del pubblico ministero presso il giudice che procede o dell'imputato,

*rimette il processo ad altro giudice, **designato a norma dell'articolo 11**.*

DECISIONE SULLA RICHIESTA DI RIMESSIONE DEL PROCESSO

SPETTA ALLA CORTE DI CASSAZIONE

ANCHE QUI SI PONE UN PROBLEMA SIMILE A QUELLO GIÀ ESAMINATO CON RIGUARDO ALLA RICUSAZIONE: DURANTE LA PROCEDURA DI RIMESSIONE, IL **PROCESSO PRINCIPALE**, DI REGOLA, **PROSEGUE** fino a quando la Corte di cassazione non abbia deciso sulla relativa richiesta.

IL PROCESSO SI DEVE PERÒ SOSPENDERE

- QUANDO IL **GIUDICE DELL'UDIENZA PRELIMINARE** SI ACCINGE A DISPORRE IL RINVIO A GIUDIZIO (ART. 429)

oppure

- QUANDO IL **GIUDICE DEL DIBATTIMENTO DI 1° GRADO** O DELL'**APPELLO** SI ACCINGE A PRONUNCIARE SENTENZA

ANCHE QUI C'ERA PERTANTO IL RISCHIO DI UNA DILAZIONE SINE DIE DEL MOMENTO DELLA DECISIONE, SE SOLO UNA DELLE PARTI AVESSE AVUTO CURA DI REITERARE IN CONTINUAZIONE RICHIESTE DI RIMESSIONE, MAGARI MANIFESTAMENTE INFONDATE.

SUL PUNTO È INTERVENUTA LA CORTE COSTITUZIONALE CON LA SENT. **353/1996**

IN BASE A TALE SENTENZA, LA SOSPENSIONE NON POTEVA AVER LUOGO, QUANDO LA RICHIESTA DI RIMESSIONE È REITERATA IN MANIERA PRETESTUOSA, SOLO PER DILAZIONARE UNA DECISIONE INDESIDERATA

POI LA MATERIA È STATA RIVEDUTA DAL LEGISLATORE (CON LA RIFORMA DEL 2002).

È STATO INTRODOTTO UN CURIOSO MECCANISMO PROCEDURALE:

(ART. 47 COMMA 2): LA **SOSPENSIONE** DEL PROCESSO **NON PUÒ MAI ESSERE DISPOSTA** QUANDO LA RICHIESTA DI RIMESSIONE SIA STATA ASSEGNATA ALLA **SETTIMA SEZIONE** DELLA **CORTE DI CASSAZIONE** (**QUELLA ISTITUITA PER DICHIARARE INAMMISSIBILI RICORSI MANIFESTAMENTE INFONDATI**).