

LUISS GUIDO CARLI
– LIBERA UNIVERSITA' INTERNAZIONALE
DEGLI STUDI SOCIALI –

FACOLTA' DI GIURISPRUDENZA

TESI IN DIRITTO PROCESSUALE PENALE

LA VITTIMA DI REATO NEL PROCEDIMENTO
PENALE: DALLA NORMATIVA EUROPEA AGLI
ORDINAMENTI NAZIONALI

RELATORE

Prof. Giulio Illuminati

CORRELATORE

Prof. Paolo Moscarini

CANDIDATA

Lodovica Pirisi

Matr. 097623

ANNO ACCADEMICO

2014-2015

INDICE

CAPITOLO I – VERSO LA TUTELA EUROPEA DELLA VITTIMA DI REATO

1.	Il processo di armonizzazione dei sistemi penali europei	1
2.	La progressiva centralità della “vittima di reato” nella politica penale europea	6
2.1.	La Commissione Europea e il Consiglio Europeo di Tampere	11
2.2.	L’attenzione europea alla tutela risarcitoria della vittima	13
2.3.	La decisione quadro 2001/220/GAI: la vittima fa ingresso nel procedimento penale.....	15
2.3.1.	<i>Obiettivi generali della decisione quadro</i>	17
2.3.2.	<i>I diritti della vittima nel procedimento</i>	18
2.3.3.	<i>Le vittime particolarmente vulnerabili</i>	24
2.3.4.	<i>Punti deboli della decisione quadro</i>	27
3.	La Corte di Giustizia: i diritti della vittima <i>de jure condendo</i>	30
3.1.	La sentenza <i>Cowan</i> e “il principio di non discriminazione”	31
3.2.	La sentenza <i>Pupino</i> e “l’obbligo di interpretazione conforme”	34
3.3.	La sentenza <i>Dell’Orto</i> e la definizione di “vittima di reato”	37
3.4.	La sentenza <i>Katz</i> e il diritto della vittima di reato di essere sentita	39
3.5.	La sentenza <i>Gueye e Sanchez</i> : la vittima e l’erogazione della pena	42
4.	La vittima di reato alla luce della CEDU e della giurisprudenza della Corte di Strasburgo	45

CAPITOLO II – LO STATUTO EUROPEO DEI DIRITTI DELLA VITTIMA DI REATO: LA DIRETTIVA 2012/29/UE

1.	Il Trattato di Lisbona e la legittimazione del processo di armonizzazione degli ordinamenti giudiziari europei	56
2.	Il Programma di Stoccolma e le iniziative europee successive	60
3.	L’intervento operativo della Commissione europea e la tabella di marcia di Budapest	63
4.	La direttiva 2012/29/UE: un passaggio epocale nell’affermazione dei diritti della vittima nel procedimento penale	65
4.1.	Le linee guida della direttiva: obiettivi e definizioni	66

4.2. I diritti di informazione e sostegno alle vittime	69
4.3. I diritti di partecipazione attiva nel procedimento.....	73
4.4. I diritti di protezione “ <i>dal</i> ” e “ <i>nel</i> ” procedimento.....	77
4.4.1. Dalle “ <i>vittime vulnerabili</i> ” alle “ <i>vittime con esigenze specifiche di protezione</i> ”: la <i>valutazione individuale</i>	79
4.5. I servizi di giustizia riparativa.....	85
4.6. Osservazioni conclusive.....	87
5. Gli Stati membri e la direttiva: esempi di recepimento.....	89
5.1. Francia: “ <i>la protection des victimes de la criminalité</i> ”	89
5.2. Spagna: “ <i>el Estatuto de la víctima del delito</i> ”	109

CAPITOLO III – L’ITALIA E LA VITTIMA DI REATO: LUCI E OMBRE

RISPETTO ALLA NORMATIVA EUROPEA

1. La vittima di reato nell’ordinamento italiano. Premessa storica	126
2. La vittima di reato e la Costituzione.....	130
3. L’ordinamento italiano e la direttiva 2012/29/UE a confronto	133
3.1. Chi è la <i>vittima di reato</i> nel procedimento penale italiano?.....	134
3.2. Diritti di informazione e assistenza della persona offesa	137
3.3. Diritti di partecipazione della persona offesa nel procedimento: poteri di impulso e di controllo dell’azione penale	146
3.3.1. <i>I servizi di giustizia riparativa e i diritti di partecipazione dell’offeso</i>	156
3.3.2. <i>La persona offesa e il “diritto di azione” davanti al giudice di pace</i>	159
3.4. La protezione della persona offesa “ <i>dal</i> ” e “ <i>nel</i> ” processo: tutela della riservatezza e misure cautelari personali.....	161
3.4.1. <i>La vittima vulnerabile e lo “statuto speciale della prova dichiarativa”</i>	165
4. Esigenze della vittima e diritti di difesa dell’accusato: un equilibrio precario	172

BIBLIOGRAFIA	176
---------------------------	------------

SITOGRAFIA.....	186
------------------------	------------

CAPITOLO I

VERSO LA TUTELA EUROPEA DELLA VITTIMA DI REATO

SOMMARIO: 1. Il processo di armonizzazione dei sistemi penali europei. – 2. La progressiva centralità della “vittima di reato” nella politica penale europea. – 2.1 La Commissione Europea e il Consiglio Europeo di Tampere. – 2.2 L’attenzione europea alla tutela risarcitoria della vittima. – 2.3 La decisione quadro 2001/220/GAI: un primo riconoscimento dei diritti della vittima nel procedimento penale. – 2.3.1 Obiettivi generali della decisione quadro. – 2.3.2. Diritti e assistenza della vittima prima, durante e dopo il procedimento penale. – 2.3.3. Le vittime particolarmente vulnerabili. – 2.3.4. I punti deboli della decisione quadro. – 3. La Corte di giustizia: i diritti della vittima *de jure condendo*. – 3.1. La sentenza *Cowan* e “il principio di non discriminazione”. – 3.2 La sentenza *Dell’Orto* e la definizione di “vittima di reato”. – 3.3 La sentenza *Pupino* e “l’obbligo di interpretazione conforme”. – 3.4. La sentenza *Katz* e il diritto della vittima di essere sentita. – 3.5. La sentenza *Gueye e Sanchez*: la vittima e l’erogazione della pena. – 4. La vittima di reato alla luce della CEDU e della giurisprudenza della Corte di Strasburgo.

1. Il processo di armonizzazione dei sistemi penali europei

La normativa processuale penale è stata per lungo tempo considerata esclusiva prerogativa nazionale e massima espressione della sovranità statale. A questa visione fortemente stato-centrica corrispondeva una forte ritrosia degli Stati a cedere anche minime porzioni della propria sovranità in ambito penale.

Il processo di integrazione europea, nella sua fase iniziale, ha rispettato l’esclusività degli Stati in materia. Se si ripercorrono brevemente le tappe che hanno scandito l’evoluzione di questo progetto di unificazione europea, risulterà chiaro che inizialmente esso era animato da intenti prevalentemente economico-commerciali. L’obiettivo che ha unito, infatti, l’operato delle prime tre Comunità europee, la Comunità Economica del Carbone e dell’Acciaio (CECA) istituita nel 1952, la Comunità Economica Europea (CEE) e la Comunità Europea per l’Energia Atomica (CEEa), istituite con la firma dei Trattati di Roma nel 1957, è stato la creazione di un mercato comune, basato sulla libera circolazione delle merci, dei servizi, dei capitali e

delle persone, da realizzarsi mediante l'abbattimento delle frontiere nazionali e la lotta contro le pratiche di concorrenza sleale¹. La realizzazione di questo progetto economico-commerciale comune ha avuto dei riflessi decisivi sul profilo istituzionale delle Comunità, determinando un loro graduale avvicinamento strutturale² e inevitabilmente un'estensione del loro ambito di intervento.

La progressiva eliminazione delle frontiere e la creazione di un mercato unico europeo hanno posto le Comunità di fronte a nuove sfide, specie in materia di lotta alla criminalità transnazionale. L'abolizione delle frontiere interne e dei relativi controlli doganali non ha, infatti, rappresentato solo un'importante occasione di progresso economico e sociale, ma anche un'indiscussa opportunità per le organizzazioni criminali di estendere la propria attività su uno spazio giuridico più ampio, senza i controlli precedentemente disposti³.

Negli anni settanta del secolo scorso il Presidente francese Giscard d'Estaing conia l'espressione "*Espace judiciaire européen*" per indicare il nuovo terreno di avvicinamento tra il diritto comunitario e il diritto penale.

Si avvia in questi anni una fase innovativa di cooperazione intergovernativa nei settori della giustizia e degli affari interni. Il "Gruppo Trevi", nato in occasione del Consiglio europeo tenutosi a Roma nel 1975, riunisce i Ministri dell'Interno degli allora nove Stati membri del Consiglio europeo e lavora al coordinamento delle azioni di polizia, con l'obiettivo di combattere in modo coeso il terrorismo e la criminalità transnazionale dilagante in questi anni e di mantenere l'ordine pubblico nei territori nazionali. Sotto il controllo del Gruppo Trevi vengono creati altri gruppi e sottogruppi di lavoro, ma le istituzioni comunitarie restano sostanzialmente fuori dalle trattative avviate tra gli Stati.

Durante questa fase si fa principalmente ricorso agli atti tipici del metodo intergovernativo tradizionale, quali convenzioni, risoluzioni, conclusioni, raccomandazioni, ovvero i cd. strumenti di *soft law*, così definiti perché privi di

¹ Cfr. R. ADAM e A. TIZZANO, *Lineamenti di diritto dell'Unione Europea*, Torino, Giappichelli, 2010, p. 1 ss.

² Le tre Comunità inizialmente distinte hanno finito per riconoscersi delle istituzioni comuni quali il Parlamento europeo, la Corte di giustizia, il Comitato Economico e Sociale fino a prevedere nel 1965 la fusione dei propri esecutivi con l'istituzione del Consiglio e della Commissione unici per tutte e tre le Comunità.

³ Cfr. L. SALAZAR, *La costruzione di uno spazio penale comune europeo*, in G. GRASSO e R. SICURELLA (a cura di), *Lezioni di diritto penale europeo*, Milano, Giuffrè, 2007, p. 397 ss.

un'effettiva vincolatività giuridica⁴.

In alcuni casi si è, tuttavia, riusciti ad adottare strumenti giuridici più vincolanti. Uno dei risultati più importanti della cooperazione intergovernativa, avviata tra un ristretto gruppo di Stati, è l'Accordo di Schengen del 1985, seguito nel 1990 dalla Convenzione di esecuzione, che porta avanti il processo di liberalizzazione della circolazione delle persone. L'Accordo mira a sopprimere i controlli al momento dell'attraversamento delle frontiere degli Stati firmatari e a potenziare la cooperazione giudiziaria e di polizia in modo da compensare la minore sicurezza conseguente all'abolizione dei controlli stessi⁵.

Il Trattato di Maastricht (TUE), firmato nel febbraio 1992 ed entrato in vigore il 1° novembre 1993, segna il superamento delle divisioni tra le Comunità europee e la creazione di un nuovo edificio istituzionale, l'Unione Europea, sorretto da tre pilastri che individuano i settori in cui gli Stati membri sono chiamati a cooperare: il primo pilastro comunitario in cui la Comunità europea (CE)⁶ ingloba le precedenti Comunità; il secondo pilastro in ambito di politica estera e di sicurezza comune (PESC); e infine il terzo pilastro in materia di giustizia e affari interni (GAI).

Con il cd. terzo pilastro la cooperazione intergovernativa penale e giudiziaria entra per la prima volta nel quadro istituzionale europeo, disciplinata dal titolo VI TUE e formalizzata in una serie di materie indicate nell'articolo K.1 del Trattato⁷. In

⁴ Tra gli atti conclusi in questo periodo si ricordano la convenzione di Dublino del 1990 e le risoluzioni di Londra, concernenti l'asilo e l'individuazione dello Stato competente a esaminare una domanda di asilo presentata in uno degli Stati membri della Comunità.

⁵ La risoluzione di Schengen si pone in linea con le modifiche apportate ai Trattati di Roma dall'Atto unico europeo, firmato nel 1986, che inserisce per la prima volta la libera circolazione delle persone tra le quattro libertà fondanti il mercato unico europeo (art. 8 A).

⁶ Nell'ambito del primo pilastro, la Comunità Economica Europea perde il suo connotato prettamente economico per essere rinominata Comunità Europea. Il nuovo sistema comunitario, regolato dal Trattato della Comunità Europea (TCE), individua nuovi ambiti di intervento che travalicano la dimensione economica. Il Trattato di Amsterdam, nel 1997, perfezionerà ulteriormente queste innovazioni attraverso la consacrazione dei principi di libertà, democrazia e rispetto dei diritti dell'uomo a valori fondanti dell'Unione Europea.

⁷ Titolo VI, art. K.1 TUE: «Ai fini della realizzazione degli obiettivi dell'Unione, in particolare della libera circolazione delle persone, fatte salve le competenze della Comunità europea, gli Stati membri considerano questioni di interesse comune i settori seguenti: 1) la politica di asilo; 2) le norme che disciplinano l'attraversamento delle frontiere esterne degli Stati membri da parte delle persone e l'espletamento dei relativi controlli; 3) la politica d'immigrazione e la politica da seguire nei confronti dei cittadini dei paesi terzi; a) le condizioni di entrata e circolazione dei cittadini dei paesi terzi nel territorio degli Stati membri; b) le condizioni di soggiorno dei cittadini dei paesi terzi nel territorio degli Stati membri, compresi il ricongiungimento delle famiglie e l'accesso all'occupazione; c) la lotta contro l'immigrazione, il soggiorno e il lavoro irregolari di cittadini dei paesi terzi nel territorio degli Stati membri; 4) la lotta contro la tossicodipendenza, nella misura in cui questo settore non sia già

quest'ambito la collaborazione tra gli Stati si rafforza tanto che il Consiglio dei Ministri di Giustizia e Affari Interni, che aveva iniziato a riunirsi ufficiosamente già dalla fine degli anni Ottanta, assume ufficialmente un ruolo di primo piano nella lotta alla criminalità.

Superata una prima fase di rodaggio delle procedure e dei nuovi strumenti giuridici offerti dal titolo VI del Trattato di Maastricht, l'attività dell'Unione va a concentrarsi intorno a tre principali tematiche: la cooperazione in materia di estradizione, l'introduzione di forme innovative di cooperazione tra autorità giudiziarie e, in particolare, l'avvicinamento delle legislazioni penali⁸.

In quest'ultimo ambito, l'Unione Europea persegue l'obiettivo di superare il modello di cooperazione intergovernativa tra pochi Paesi, per approdare a un sistema più efficace di armonizzazione degli ordinamenti penali che coinvolga tutti gli Stati membri.

Si tratta di un processo che non gode, però, di espresso riconoscimento all'interno del Trattato di Maastricht che si limita a individuare tra gli obiettivi prioritari dell'Unione «*lo sviluppo di una stretta cooperazione nel settore della giustizia e degli affari interni*» (articolo 2 TUE⁹) e tra le questioni di interesse comune «*la cooperazione giudiziaria penale e quella di polizia*» (articolo K.1), senza alcun riferimento all'armonizzazione delle normative nazionali.

Una prima legittimazione politica arriva, nel 1997, con l'adozione da parte del Consiglio dei Ministri di Giustizia e Affari Interni del "Piano di azione contro la criminalità organizzata". Il Piano di azione, composto da trenta raccomandazioni, indica agli Stati in modo preciso le misure che devono essere adottate nella lotta alla criminalità dando adeguata "copertura politica"¹⁰ al processo di ravvicinamento delle normative penali nazionali ormai in atto e a nuove forme di cooperazione tra le autorità

contemplato dai punti 7), 8) e 9); 5) la lotta contro la frode su scala internazionale, nella misura in cui questo settore non sia già contemplato dai punti 7), 8) e 9); 6) la cooperazione giudiziaria in materia civile; 7) la cooperazione giudiziaria in materia penale; 8) la cooperazione doganale; 9) la cooperazione di polizia ai fini della prevenzione e della lotta contro il terrorismo, il traffico illecito di droga e altre forme gravi di criminalità internazionale, compresi, se necessario, taluni aspetti di cooperazione doganale, in connessione con l'organizzazione a livello dell'Unione di un sistema di scambio di informazioni in seno ad un Ufficio europeo di polizia (Europol)».

⁸ Cfr. L. SALAZAR, *op.cit.*, pp. 404-410.

⁹ Articolo 2 TUE: «L'Unione si prefigge i seguenti obiettivi: [...] sviluppare una stretta cooperazione nel settore della giustizia e degli affari interni».

¹⁰ In questi termini L. SALAZAR, *op.cit.*, p. 406.

giudiziarie. I risultati positivi conseguiti con questo “Piano di azione” incoraggiano gli Stati a fare ricorso sempre più spesso a piani di programma in cui siano specificati gli obiettivi da perseguire e le tempistiche di attuazione a scadenze determinate.

Anche le prime azioni comuni del Consiglio¹¹, sebbene non abbiano portato all’adozione di incriminazioni comuni per via della scarsa inclinazione degli Stati a cedere elementi consolidati nelle proprie tradizioni giuridiche, testimoniano una prima apertura al processo di armonizzazione in atto.

Di fondamentale importanza per l’attuazione del Trattato di Amsterdam, prossimo ad entrare in vigore, è il Piano di Azione adottato in occasione del Consiglio europeo di Vienna nel 1998. Il “Piano d’azione di Vienna”, oltre a prevedere obiettivi da raggiungere entro termini determinati, rifacendosi in questo al precedente piano di azione in materia di criminalità organizzata, individua anche obiettivi a lungo termine, specialmente in ambito investigativo e processuale. L’aspetto, però, che distingue maggiormente il Piano di Vienna dai precedenti è la speciale attenzione rivolta a materie sino a questo momento trascurate, materie che presto diventeranno protagoniste dello scenario normativo europeo: ci si riferisce, in modo particolare, alla tutela delle vittime di reato¹².

Con il Trattato di Amsterdam, entrato in vigore nel 1999, il processo di integrazione europea compie un decisivo passo in avanti. Per la prima volta l’Unione si prefigge quale obiettivo primario la creazione e lo sviluppo di uno “Spazio di Libertà, Sicurezza e Giustizia” (SLSG), all’interno del quale sia «assicurata la libera circolazione delle persone insieme con misure appropriate per quanto concerne i controlli alle frontiere esterne, l’asilo, l’immigrazione, la prevenzione della criminalità e la lotta contro quest’ultima»¹³.

Questo determina un rafforzamento della cooperazione tra gli Stati. Nel settore della giustizia penale si assiste a un potenziamento degli strumenti di intervento e le istituzioni europee assumono in materia un ruolo sempre più incisivo: la Commissione ottiene un potere di iniziativa paritario rispetto a quello degli Stati membri; il Parlamento ha diritto ad essere consultato dal Consiglio su ogni proposta normativa; la Corte di Giustizia vede estendere la propria competenza anche alle questioni

¹¹ Il Consiglio adotta le azioni comuni ai sensi dell’art. K.3 TUE.

¹² L. SALAZAR, *op.cit.*, p. 410.

¹³ Art. 2 TUE a seguito delle modifiche introdotte dal Trattato di Amsterdam.

pregiudiziali attinenti interpretazione e applicazione degli strumenti del terzo pilastro.

Il Trattato di Amsterdam, inoltre, intervenendo laddove il Trattato di Maastricht non aveva avuto il coraggio di spingersi, riconosce piena legittimazione al processo di armonizzazione degli ordinamenti penali nazionali. Da questo momento in poi il Consiglio, a norma dell'articolo 34 par. 2 lett. b) TUE, può procedere legittimamente al «riavvicinamento delle disposizioni legislative e regolamentari degli Stati membri» ricorrendo allo strumento inedito delle “decisioni-quadro”¹⁴.

Gli Stati membri, animati dalla necessità sempre più pressante di fondare i propri ordinamenti giuridici su una base di tutela penale – sia sostanziale che processuale – comune, hanno finito, quindi, per riconoscere all'Unione Europea un ruolo propulsivo nel processo di armonizzazione delle loro legislazioni penali¹⁵.

Perseguire i reati a prescindere dallo Stato in cui essi sono Stati commessi e garantire i diritti dei cittadini in modo uniforme all'interno dello spazio giudiziario europeo è, infatti, essenziale perché la libertà di circolazione possa essere esercitata in un clima di sicurezza, senza diventare sinonimo di impunità per gli autori del reato e di prevaricazione nei confronti delle vittime della criminalità.

2. La progressiva centralità della “vittima di reato” nella politica penale europea

In questo percorso verso un'Europa allargata e unita non solo nel perseguimento degli obiettivi economici ma anche nella promozione dei diritti umani, verso un progressivo avvicinamento degli ordinamenti e arretramento dei protezionismi nazionalistici in materia penale e processuale, si fa strada un nuovo ambito di tutela sino a questo momento “dimenticato”: la vittima di reato si impone all'attenzione europea richiedendo adeguato riconoscimento.

Per lungo tempo, protagonista indiscusso della normativa nazionale sia penale che

¹⁴ Le decisioni quadro sostituiscono le precedenti “azioni comuni” disciplinate dall'art. K.3 del Trattato di Maastricht.

¹⁵ M. VENTUROLI, *La tutela della vittima nelle fonti europee*, in *Dir. pen. contemporaneo*, 2012, 3-4, p. 86 ss.

processuale è stato l'autore del reato: intorno al reo ruota il sistema di incriminazione, intorno all'indagato/imputato si costruisce l'apparato processuale con i suoi pesi e contrappesi. Le vittime richiedono di scardinare questo modello, di uscire dall'emarginazione in cui le ha relegate il diritto penale e rivendicano un ruolo da protagoniste e non da mere comparse all'interno della dinamica processuale.

L'emarginazione della vittima nel rito giudiziario ha ragioni storiche e risale all'età moderna l'impostazione del processo penale quale rapporto antagonistico tra l'accusato e lo Stato. Lo Stato, impostosi quale unico amministratore della giustizia, rappresenta «le pretese della vittima incanalandone le aspirazioni vendicative all'interno di un interesse pubblico maggiore, quale l'individuazione del colpevole e la determinazione della pena»¹⁶. La vittima è relegata in un ruolo prettamente strumentale al processo: essa diventa «il mezzo» cui ricorrere per la ricostruzione del fatto di reato, essendo spesso l'unica testimone diretta della dinamica criminale.

Nel secondo dopo guerra, si registra un importante passo in avanti sul terreno di riscoperta della vittima. La vittimizzazione di massa verificatasi nel corso dei due conflitti mondiali contribuisce a portare la vittima fuori dall'anonimato. Le atrocità attuate da attori statali rendono necessaria un'affermazione internazionale dei diritti delle vittime non solo nei confronti di altri soggetti privati, ma anche nei confronti dello Stato: le vittime devono veder riconosciuto il proprio diritto alla riparazione del torto nei confronti di qualsiasi soggetto, pubblico o privato, abbia violato i propri diritti fondamentali¹⁷.

Un apporto decisivo nella riscoperta della vittima è offerto dai numerosi movimenti di rivendicazione sociale, quali il femminismo e l'antirazzismo, che a partire dagli anni Settanta del secolo scorso si sono rivolti direttamente agli Stati, considerati corresponsabili con la loro inerzia delle violenze criminali perpetrate in quei tempi¹⁸. Le vittime chiedono di essere ascoltate, di poter accedere alla giustizia e di avere un ruolo effettivo nella risoluzione del conflitto sociale venuto a crearsi con il reato.

Reclami sociali che sono arrivati sui tavoli degli organismi sovranazionali, i quali

¹⁶ M. SIMONATO, *Deposizione della vittima e giustizia penale. Una lettura del sistema italiano alla luce del quadro europeo*, Cedam, 2014, p. 9.

¹⁷ *Ivi*, pp. 12-13.

¹⁸ S. ALLEGREZZA, *La riscoperta della vittima nella giustizia penale europea*, in S. ALLEGREZZA, H. BELLUTA, M. GIALUZ, L. LUPÀRIA, *Lo scudo e la spada. Esigenze di protezione e poteri delle vittime nel processo penale tra Europa e Italia*, Torino, Giappichelli, 2012, p. 1 ss.

hanno svolto un ruolo di primo piano nella campagna di sensibilizzazione degli Stati alle esigenze delle vittime.

Ci si riferisce, in modo particolare, al Consiglio d'Europa, che sin dagli anni Settanta, si è fatto portavoce delle necessità delle vittime¹⁹, e, a livello internazionale, all'Organizzazione delle Nazioni Unite (Onu) che ha adottato, nel 1985, la "Dichiarazione sui principi fondamentali di giustizia relativi alle vittime della criminalità e alle vittime di abuso di potere"²⁰. Questo documento rappresenta «un avvenimento di portata storica per l'umanità, poiché ha portato la vittima al livello alto delle consacrazioni di tipo universale, cioè al livello dei diritti dell'uomo»²¹.

La Dichiarazione offre una prima definizione normativa di "vittime della criminalità". All'interno di questa categoria rientrano «quelle persone che, singolarmente o collettivamente, hanno subito dei danni, ivi compresa un'offesa alla propria integrità fisica o mentale, una sofferenza emotiva, una perdita economica o un indebolimento sostanziale dei loro diritti fondamentali, attraverso atti o omissioni che violano le leggi penali in vigore negli Stati, comprese quelle leggi che vietano penalmente l'abuso di potere» (Sez. A n. 1). [...] «Il termine "vittima" comprende, ove del caso, anche la famiglia, i parenti stretti o le persone che dipendono direttamente dalla vittima e le persone che hanno subito un danno per essere intervenute in soccorso delle vittime in pericolo o per impedirne la vittimizzazione» (Sez. A n. 2).

Parallelamente, nell'ambito della criminologia, vengono eseguite importanti ricerche in merito alla vittima, tanto specifiche da determinare la nascita di un autonomo ramo di questa disciplina, la vittimologia²².

I molteplici studi, portati avanti in quest'ambito, hanno reso evidente quanto stretta

¹⁹ V. la risoluzione del Consiglio d'Europa n. R(77)27, sul risarcimento delle vittime di reato; la Convenzione Europea del 24 Novembre 1983 sul risarcimento alle vittime di reati violenti; la raccomandazione n. R(85)11, sulla posizione della vittima nell'ambito del diritto e della procedura penale; la raccomandazione n. R(87)21, sull'assistenza alle vittime e sulla prevenzione della vittimizzazione.

²⁰ *Declaration of Basic Principles of Justice for Victims of Crime and Abuse of Power*, A/RES/40/34, adottata dall'Assemblea generale delle Nazioni unite del 29 novembre 1985.

²¹ M. PISANI, *Per le vittime del reato*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1989, p. 467.

²² V. T. BANDINI, voce *Vittimologia*, in *Enc. dir.*, XLVI, Giuffrè, 1993, p. 1008: «La criminologia, nata per rispondere all'esigenza di uno studio scientifico del crimine, per molto tempo ha trascurato l'analisi delle vittime dei reati, centrando il suo interesse sulla personalità dell'autore del reato, sulle circostanze dei fatti, sulla reazione della società. Questa lacuna è stata parzialmente colmata a partire dagli anni Quaranta, allorquando sono apparsi i primi studi sulle vittime dei reati. In particolare nel 1948 è stato edito il libro *The Criminal and his Victim* di von Hentig, da tutti considerato come il fondamento della vittimologia come scienza empirica».

sia la correlazione tra la condotta dell'autore del reato e quella della vittima, rivoluzionando il modo stesso di interpretare la criminalità. Se nella concezione classica il reato è considerato come il risultato esclusivo della condotta del criminale subita passivamente dalla vittima, adesso il crimine viene studiato nel suo dinamismo, ovvero alla luce del rapporto che intercorre tra la vittima e il suo aggressore.

Attraverso questo approfondimento sul ruolo della vittima all'interno della dinamica criminale, la vittimologia si pone come obiettivo quello di rispondere a tutta una serie di interrogativi rimasti sino a questo momento senza risposta. Particolare attenzione è dedicata: allo studio dei fattori che favoriscono la vittimizzazione, dei danni riportati dalla vittima a causa del reato e di quelli derivanti dalla partecipazione della vittima all'*iter* processuale; all'individuazione delle categorie di vittime particolarmente vulnerabili che possono subire in modo più traumatico le conseguenze del reato; ai possibili interventi che possono essere adottati in favore delle vittime.

In una direzione diversa si è mosso un nuovo indirizzo dottrinale, denominato "vittimo-dogmatica"²³, affermatosi in Germania a partire dagli anni Settanta, volto ad individuare spazi di responsabilità della vittima nella realizzazione del reato. Dalle timide proposte di utilizzare il grado di partecipazione della vittima al reato come indice di commisurazione della pena, alcuni autori sono arrivati ad affermare la necessaria esclusione del reato laddove la vittima non abbia adoperato tutti i mezzi a sua disposizione per evitare l'evento lesivo. Alla luce di questa concezione, l'intervento penale sarebbe ingiustificato per la mancanza di meritevolezza della vittima, che avrebbe dovuto e potuto difendere in modo più adeguato il bene giuridico tutelato dalla normativa penale. Gli autori in questione giustificano questa teoria sulla base del principio di sussidiarietà e *ultima ratio* del diritto penale: l'intervento penale dello Stato sarebbe superfluo laddove i beni giuridici possano essere difesi con altre modalità o, comunque, quando la vittima possa provvedervi da sé²⁴.

Questo indirizzo, fortemente criticato da autorevoli giuristi²⁵, è stato negli anni

²³ V. DEL TUFO, voce *La vittima del reato*, in *Enc. dir.*, XLVI, 1993, p. 997.

²⁴ Cfr. V. DEL TUFO, *La tutela della vittima in una prospettiva europea*, in *Dir. pen. proc.*, 1999, 7, p. 889; A. PAGLIARO, *La rilevanza della vittima nel diritto penale sostanziale*, in AA.VV., *La vittima di reato, questa dimenticata*, Roma, Accademia Nazionale dei Lincei, 2000, p. 36.

²⁵ V. A. PAGLIARO, *op. cit.*, p. 37. L'Autore respinge con forza le considerazioni della vittimodogmatica affermando che «si tratta di opinioni davvero singolari, che possono costituire un esempio di come una dogmatica cieca rispetto alle componenti teleologiche del diritto possa produrre risultati sconvolgenti. Un principio di sussidiarietà inteso in tale modo condurrebbe inesorabilmente proprio a

superato per ritornare sulla strada originaria percorsa dalla vittimologia. I dati raccolti attraverso gli studi condotti in questo ambito devono essere funzionali non tanto ad affermare la presunta mancanza di meritevolezza di tutela penale della vittima, quanto a rivendicare interventi che operino “dalla parte della vittima”, in modo da dare risposta alle sue esigenze di protezione, in quanto soggetto debole leso dal reato, e alle sue istanze di giustizia che devono trovare riconoscimento e soddisfazione nell’ordinamento giuridico.

L’Unione Europea ha recepito quanto emerso dalle rivendicazioni sociali, dagli studi della vittimologia e dagli atti prodotti a livello europeo e internazionale, contribuendo a sua volta al processo di valorizzazione del ruolo delle vittime. Il suo operato si è mosso principalmente in tre direzioni: rafforzare la solidarietà nei confronti della vittima da parte degli Stati, chiamati in prima persona a garantire un’assistenza di tipo economico per risarcire la vittima dei danni subiti a causa del reato; riconoscere alla vittima un ruolo attivo all’interno della dinamica giudiziaria e tutelarla al fine di evitare che incorra in una “vittimizzazione secondaria” a causa del processo; individuare forme alternative al rito giudiziario per la composizione del conflitto sociale sorto col reato, quali la mediazione penale o la giustizia riparativa, che possono sostituire o affiancare le modalità ordinarie di trattazione dei casi.

Molti Paesi membri dell’Unione Europea hanno dimostrato grande sensibilità e apertura alle esigenze delle vittime, cercando di dare loro risposta attraverso la propria normativa nazionale; altri invece sono rimasti inerti, mantenendo inalterato il regime che vigeva precedentemente nei propri ordinamenti²⁶. La differenza di soluzioni adottate dai singoli ordinamenti nazionali dà luogo a diseguaglianze e discriminazioni sempre meno accettabili all’interno dell’Unione Europea che, con l’abbattimento delle frontiere e la creazione di uno Spazio di Libertà, Sicurezza e Giustizia, persegue

quella auto-justizia che il diritto, in tutta la sua storia, ha cercato di delimitare. Si avrebbe un regresso di millenni nell’organizzazione della società. Il principio di sussidiarietà e quello di ultima ratio significano che l’intervento penale deve essere evitato se è possibile sostituirlo con un intervento pubblico meno invasivo. Non significano che l’intervento pubblico sia sussidiario all’autodifesa privata. [...] Con l’impostazione della vittimo-dogmatica viene capovolto addirittura il principio espresso dall’istituto della legittima difesa che è uno degli istituti fondanti l’intero diritto: il principio che il singolo non deve difendere con la forza il proprio diritto se è possibile l’intervento dello Stato. È l’autodifesa della vittima ad essere sussidiaria all’intervento pubblico non viceversa. [...] In ogni caso, l’accettazione della vittimo-dogmatica sotto qualsiasi forma contrasterebbe con le esigenze di certezza del diritto e con quelle di prevenzione degli illeciti».

²⁶ V. DEL TUFO, *La tutela della vittima in una prospettiva europea*, op.cit., p. 889.

l'obiettivo di assicurare ai cittadini europei il diritto di circolare liberamente tra uno Stato e l'altro e di godervi dei medesimi diritti.

È perciò necessario, perché non sia casuale la tutela di volta in volta riconosciuta alle vittime di reato, adottare un approccio europeo al problema che faccia confluire in un'unica direzione gli sforzi degli Stati membri. La frammentarietà dei rimedi adottati dai singoli Stati rischia, infatti, di creare delle discrepanze di tutela dei cittadini europei che proprio perché liberi di circolare liberamente, sul territorio europeo, devono essere maggiormente garantiti, specie nel caso in cui diventino vittime di un reato.

2.1. La Commissione Europea e il Consiglio Europeo di Tampere

A seguito dell'adozione del Trattato di Amsterdam, la Commissione Europea avvia una riflessione incentrata sui cittadini europei che subiscano un reato in uno Stato membro diverso da quello di appartenenza, le cd. vittime *cross-border*, interrogandosi sulle misure da prendere perché vengano effettivamente salvaguardati i loro diritti di accesso alla giustizia²⁷. La riflessione si conclude il 14 luglio 1999 con una comunicazione intitolata "Vittime di reati nell'Unione Europea: riflessioni sul quadro normativo e sulle misure da prendere"²⁸ che la Commissione ha destinato al Parlamento Europeo, al Consiglio e al Comitato Economico e Sociale.

Nella comunicazione, la Commissione afferma che i cittadini europei per poter circolare liberamente all'interno dello spazio giuridico dell'Unione Europea hanno diritto a "uno statuto giuridico garantistico armonizzato", in modo tale che i loro diritti siano riconosciuti uniformemente all'interno dei vari Stati membri.

Le difficoltà che può incontrare un cittadino che diventi vittima in uno Stato membro diverso da quello di residenza abituale nel far valere i propri diritti sono numerose e sono spesso aggravate dalle differenze linguistiche, dalle informazioni non adeguate nonché dalla lontananza della vittima dal proprio nucleo familiare e affettivo. Un *deficit* di tutela di questa portata può ostacolare l'esercizio effettivo del diritto di circolare

²⁷ V. PETRALIA, *La vittima di reato nel processo di integrazione europea*, Editoriale Scientifica, Napoli, 2012; A. PISAPIA, *La protezione europea garantita alle vittime di violenza domestica*, in *Cass. pen.*, 2014, pp. 1866 ss.; M. VENTUROLI, *op.cit.*, p. 89.

²⁸ COM(1999) 349 def. del 14 luglio 1999.

liberamente nel territorio europeo.

Per porre rimedio e dare adeguata risposta a tale situazione, la Commissione esorta l'Unione Europea a incentrare il proprio operato intorno a quattro assi principali: la prevenzione della criminalità, l'assistenza alle vittime, lo statuto giuridico della vittima nel procedimento penale, la tutela risarcitoria.

La comunicazione della Commissione europea va ad arricchire il dibattito del Consiglio Europeo, riunitosi straordinariamente a Tampere il 15 e 16 ottobre 1999, interamente consacrato allo Spazio di Libertà, Sicurezza e Giustizia. La riflessione è volta a individuare il modo migliore di procedere perché gli obiettivi proposti dal Trattato di Amsterdam, specie in materia di giustizia e affari interni, possano essere effettivamente realizzati.

La riunione termina con le conclusioni di Tampere²⁹, che «sembrano costituire il più incisivo e ambizioso documento di programma sin qui adottato dall'Unione in materia Giustizia e affari interni»³⁰, fonti di ispirazione di numerosi atti adottati in seguito, come dimostra il riferimento presente nei loro preamboli.

La parte più importante delle conclusioni, perché incentrata interamente sulle vittime di reato, è il punto 32 nel quale la Presidenza del Consiglio europeo afferma che «tenendo presente la comunicazione della Commissione, dovrebbero essere elaborate norme minime sulla tutela delle vittime della criminalità, in particolare sull'*accesso delle vittime alla giustizia* e sui loro *diritti al risarcimento dei danni*, comprese le spese legali. Dovrebbero inoltre essere creati programmi nazionali di finanziamento delle iniziative, sia statali che non governative, per l'assistenza alle vittime e la loro tutela».

Il Consiglio Europeo fa propri, nelle conclusioni di Tampere, gli obiettivi indicati dalla Commissione nella sua comunicazione, sottolineando e ribadendo la priorità di due profili che necessitano di forte implementazione: il diritto delle vittime a vedersi riconosciuto un risarcimento per i danni subiti a causa del reato e il diritto ad ottenere un ruolo attivo all'interno della dinamica giudiziaria.

²⁹ Conclusioni della Presidenza del Consiglio Europeo, 1999, in www.europarl.europa.eu/summits; Sull'argomento cfr. C. AMALFITANO, *Azione dell'Unione Europea per la tutela delle vittime del reato*, in *Diritto dell'Unione Europea*, 2011, 3, p. 648 ss.

³⁰ L. SALAZAR, *op.cit.*, p. 415.

2.2. L'attenzione europea alla tutela risarcitoria della vittima

La comunicazione della Commissione e le conclusioni del Consiglio di Tampere del 1999 hanno auspicato l'adozione di un "sistema europeo di indennizzo pubblico"³¹. Le vittime di reato hanno diritto di poter ottenere da parte degli Stati membri un risarcimento per i danni subiti a causa del reato, specie nel caso in cui il risarcimento del danno non possa essere assicurato dal reo, o perché privo delle risorse necessarie o perché non identificato o non perseguito.

Si tratta di un tema non di nuova scoperta se si considera che risalgono agli anni Ottanta i primi atti volti a riconoscere questo diritto alle vittime. Basti pensare nell'ambito della Comunità Europea, alle due risoluzioni del Parlamento Europeo, del 13 marzo 1981 e del 12 settembre 1989, sull'indennizzo delle vittime di atti di violenza; nell'ambito del Consiglio d'Europa, alla Convenzione europea del 1983 sul risarcimento delle vittime di reati violenti (non firmata né ratificata dall'Italia).

Il 28 settembre 2001, nell'ambito del primo pilastro, come primo passo per dare seguito alle conclusioni di Tampere, la Commissione delle Comunità Europee ha presentato il "Libro Verde sul risarcimento delle vittime di reato"³² che segna l'inizio di una consultazione sulla possibilità di dare impulso a misure intese a migliorare le possibilità di risarcimento delle vittime di reato.

Il Libro verde fa il quadro di quanto esiste negli Stati membri in termini di sistemi pubblici di risarcimento. Le differenze che si riscontrano tra gli stessi sono notevoli: le vittime sono esposte a trattamenti differenziati sia in termini di accesso al risarcimento statale, che può variare a seconda del luogo di residenza o del luogo in cui è stato commesso il reato, sia dal punto di vista del risarcimento effettivamente riconosciuto alle vittime, che varia notevolmente di Stato in Stato a seconda della priorità riconosciuta a questo tema e dai fondi pubblici stanziati nonché dal diverso tenore di vita che si registra all'interno dei singoli Stati.

Ancora una volta il raggiungimento di un livello maggiore di armonizzazione si pone come condizione necessaria per garantire i diritti di eguaglianza dei cittadini europei e rendere possibile la rimozione degli ostacoli alla loro libera circolazione in ambito

³¹ Sull'argomento V. DEL TUFO, *La tutela della vittima in una prospettiva europea*, op.cit., pp. 889-891; M. VENTUROLI, *op.cit.*, p. 89 ss.

³² COM(2001)536 def., del 28 settembre 2001.

europeo, presupposto base della creazione dello Spazio di Libertà, Sicurezza e Giustizia auspicato nel Trattato di Amsterdam.

La Commissione propone di porre rimedio alle diseguaglianze in cui incorrono i cittadini europei attraverso l'adozione di norme minime volte: a garantire che le vittime possano ottenere un risarcimento adeguato attraverso fondi pubblici; a limitare l'iniquità nel livello di risarcimento che varia dallo Stato membro in cui la vittima risiede o in cui ha subito il reato; ad agevolare l'accesso al risarcimento delle vittime transfrontaliere, a prescindere dallo Stato membro all'interno del quale è stato commesso il reato.

La pubblicazione del Libro verde ha destato una forte reazione da parte degli Stati membri, delle organizzazioni di sostegno alle vittime, degli enti non governativi che hanno destinato alla Commissione più di trenta osservazioni scritte, nelle quali si denuncia il livello insoddisfacente del sistema di risarcimento delle vittime. I tre obiettivi della Commissione si pongono quindi come strumento necessario per il superamento delle inefficienze del sistema.

Il Parlamento europeo, nella sua risoluzione sul Libro verde³³, ha accolto con favore l'iniziativa della Commissione che segna l'inizio di «una consultazione sulla possibilità di dare impulso, in ambito comunitario, a misure intese a migliorare le possibilità di risarcimento delle vittime di reati nell'Unione europea, mettendo così in pratica il mandato politico previsto dal Consiglio europeo di Tampere, in particolare al punto 32 delle sue conclusioni»³⁴. Alla luce del quadro disorganico che si rinviene all'interno dell'Unione in materia, il Parlamento Europeo auspica³⁵ che vengano presto adottate disposizioni comunitarie vincolanti compiacendosi che la Commissione abbia previsto la presentazione, entro la fine del 2002, di una proposta di direttiva mirante al ravvicinamento dei regimi di risarcimento delle vittime di reati in tutti gli Stati membri³⁶.

Il Comitato economico e sociale, nel suo parere sul Libro verde³⁷, ha a sua volta

³³ Cfr. Risoluzione del Parlamento europeo sul Libro verde della Commissione "Risarcimento alle vittime di reati", COM(2001) 536 – C5-0016/2002 – 2002/2022(COS), Strasburgo, 24 settembre 2002.

³⁴ Punto 11.

³⁵ Punto 10.

³⁶ Comunicazione della Commissione al Consiglio e al Parlamento europeo sull'aggiornamento semestrale del quadro di controllo per l'esame dei progressi compiuti nella creazione di uno spazio di libertà, sicurezza e giustizia nell'Unione europea (primo semestre 2002), (COM(2002) 261).

³⁷ Cfr. Parere del Comitato economico e sociale in merito al "Libro verde – Risarcimento alle vittime di reati" (COM(2001) 536 def.) (2002/C 125/09), Bruxelles, 27 maggio 2002.

rilevato l'importanza dell'iniziativa della Commissione per superare le ingiustificate differenze nel risarcimento riservato ai cittadini e creare un vero spazio di giustizia europea, esprimendo totale sostegno agli obiettivi proposti nel Libro Verde e individuando anch'esso nella direttiva lo strumento più appropriato per perseguirli.

La proposta di direttiva³⁸, presentata dalla Commissione, ha portato all'adozione da parte del Consiglio della direttiva 2004/80/CE, sull'indennizzo delle vittime del reato³⁹. La direttiva contiene una serie di prescrizioni rivolte agli Stati membri affinché sia garantito alle vittime di "reati intenzionali violenti": un indennizzo equo ed equilibrato, qualora esse non riescano ad ottenere un risarcimento del danno da parte dell'autore del reato; un'agevolazione nell'accesso al risarcimento statale, in caso di reato commesso in uno Stato membro diverso dallo Stato di residenza abituale della vittima; la possibilità di presentare presso il Paese di residenza la domanda di indennizzo.

Il legislatore europeo promuove la cooperazione rafforzata tra le autorità degli Stati membri e richiede a questi ultimi, nel rispetto del principio della libertà di circolazione dei cittadini europei, di garantire il diritto della vittima al risarcimento del danno senza che il territorio in cui si è verificato il reato sia di ostacolo. La direttiva in esame pecca, però, di un limite importante, quello di «affrontare il tema del risarcimento limitatamente alle vittime *cross-border*, senza offrire una disciplina compiuta e valida *erga omnes*»⁴⁰.

2.3. La decisione quadro 2001/220/GAI: la vittima fa ingresso nel procedimento penale

Il Parlamento europeo, nel giugno 2000, in risposta alla comunicazione della Commissione del 1999, approva una risoluzione in cui supporta il processo di avvicinamento delle normative nazionali processuali e penali al fine di dare una risposta effettiva alle istanze di giustizia e protezione rivendicate dalle vittime di reato.

In attuazione di quanto auspicato dalla Commissione e dal Consiglio Europeo di

³⁸ Proposta di direttiva del Consiglio relativa al risarcimento alle vittime di reati (COM/2002/0562 def.), *GU C* 45 E del 25 febbraio 2003, p. 69

³⁹ *GU L* 261 del 6 agosto 2004, p. 15. Sull'argomento C. AMALFITANO, *op.cit.*, p. 643 ss.; R. MASTROIANNI, *La responsabilità patrimoniale dello Stato italiano per violazione del diritto dell'Unione: il caso della direttiva sull'indennizzo delle vittime dei reati*, in *Giust. Civ.*, 2014, 1, p. 283 ss.

⁴⁰ V. S. ALLEGREZZA, *op.cit.*, p. 9.

Tampere e recependo le indicazioni contenute nella citata risoluzione del Parlamento europeo del 2000, il Consiglio, nell'ambito del terzo pilastro, procede all'elaborazione di un atto che è destinato a divenire una pietra miliare nel percorso di riscoperta della vittima. Il 15 marzo 2001, all'unanimità dei votanti, il Consiglio adotta la decisione quadro 2001/220/GAI⁴¹, relativa alla posizione della vittima nel procedimento penale, che «rappresenta uno dei più compiuti tentativi di armonizzazione nell'ambito processuale penale»⁴².

Sebbene manchi un vero e proprio riferimento pattizio alla vittima all'interno dei trattati, l'Unione procede in quanto legittimata normativamente dal combinato disposto degli articoli 29 e 31 lettera e) TUE, così come modificati a seguito dell'entrata in vigore del Trattato di Amsterdam.

L'articolo 29 TUE prevede, infatti, che *«fatte salve le competenze della Comunità europea, l'Unione si prefigge l'obiettivo di fornire ai cittadini un livello elevato di sicurezza in uno spazio di libertà, sicurezza e giustizia, sviluppando tra gli Stati membri un'azione comune nel settore della cooperazione di polizia e giudiziaria in materia penale [...]. Tale obiettivo è perseguito prevenendo e reprimendo la criminalità, organizzata o di altro tipo, in particolare il terrorismo, la tratta degli esseri umani ed i reati contro i minori, il traffico illecito di droga e di armi, la corruzione e la frode, mediante [...] il ravvicinamento, ove necessario, delle normative degli Stati membri in materia penale, a norma dell'articolo 31, lettera e)»*

A sua volta l'articolo 31 lett. e) TUE stabilisce che *«l'azione comune nel settore della cooperazione giudiziaria in materia penale comprende: [...] la progressiva adozione di misure per la fissazione di norme minime relative agli elementi costitutivi dei reati e alle sanzioni, per quanto riguarda la criminalità organizzata, il terrorismo e il traffico illecito di stupefacenti.»*

Un ruolo chiave nel rafforzamento della cooperazione penale è riconosciuto al Consiglio che, secondo quanto previsto dall'articolo 34 par. 2 lett. b) TUE, può ricorrere alle decisioni quadro proprio per *«per promuovere il ravvicinamento delle disposizioni legislative e regolamentari degli Stati membri»*⁴³.

⁴¹ GUL 82 del 22 marzo 2001, p. 1.

⁴² S. ALLEGREZZA, *op.cit.*, p. 9.

⁴³ Art. 34 par. 2 lett. b) TUE: «Il Consiglio adotta misure e promuove, nella forma e secondo le procedure appropriate di cui al presente titolo, la cooperazione finalizzata al conseguimento degli

L'Unione si prefigge, quindi, di garantire ai cittadini un livello elevato di sicurezza non solo attraverso lo sviluppo di un'azione comune nel settore della cooperazione di polizia e giudiziaria in materia penale, come previsto precedentemente nel Trattato di Maastricht, ma anche attraverso l'armonizzazione delle normative penali degli Stati membri, per quanto riguarda le sanzioni e gli elementi costitutivi dei reati.

Alcuni autori⁴⁴ hanno, tuttavia, messo in discussione che l'intervento armonizzatore dell'Unione Europea potesse estendersi sino a interessare anche l'ambito processuale. La mancanza di un riferimento esplicito a questa materia nelle disposizioni suindicate priverebbe l'adozione della decisione quadro 220/2001/GAI della necessaria legittimazione giuridica, legittimazione che diverrà esplicita e incontrovertibile, come vedremo in seguito, con l'adozione del Trattato di Lisbona.

2.3.1. Obiettivi generali della decisione quadro

Con la decisione quadro 2001/220/GAI il Consiglio si propone di riconoscere alla vittima un ruolo di primo piano nell'ambito del procedimento penale e di salvaguardarne l'integrità e la sicurezza mediante la predisposizione di misure di assistenza e di protezione che la accompagnino prima, dopo e durante il procedimento⁴⁵.

Per conseguire tali obiettivi e far sì che le vittime di reato ottengano il trattamento necessario, l'avvicinamento delle disposizioni legislative e regolamentari degli Stati membri in materia è un requisito essenziale⁴⁶. Soluzioni frammentarie o incoerenti potrebbero, infatti, nuocere alle esigenze delle vittime che devono invece essere trattate in maniera globale e coordinata⁴⁷.

Il ravvicinamento delle norme nazionali in materia processuale deve essere volto a riconoscere alla vittima il diritto: a un trattamento che ne salvaguardi la dignità; a informare e ad essere informata; a comprendere e a essere compresa; a essere protetta nelle varie fasi del processo; di poter far valere lo svantaggio di risiedere in uno Stato

obiettivi dell'Unione. A questo scopo, deliberando all'unanimità, su iniziativa di uno Stato membro o della Commissione, il Consiglio può: [...] b) adottare decisioni-quadro per il ravvicinamento delle disposizioni legislative e regolamentari degli Stati membri. Le decisioni-quadro sono vincolanti per gli Stati membri quanto al risultato da ottenere, salva restando la competenza delle autorità nazionali in merito alla forma e ai mezzi. Esse non hanno efficacia diretta».

⁴⁴ V. M. SIMONATO, *Deposizione della vittima e giustizia penale*, op.cit., p. 72.

⁴⁵ *Considerando* n. 6 della decisione quadro 2001/220/GAI.

⁴⁶ *Considerando* n. 4.

⁴⁷ *Considerando* n. 5.

membro diverso da quello in cui il reato è stato commesso⁴⁸. Il ruolo di primo piano che gli Stati sono chiamati a riconoscere alla vittima non implica tuttavia che la stessa debba godere di un trattamento equivalente a quello delle parti del procedimento⁴⁹.

Un funzione di vitale importanza in questo procedimento di rivalorizzazione della vittima è assunto dai servizi specializzati e dalle organizzazioni di assistenza alle vittime⁵⁰, il cui operato deve essere oggetto di coordinamento da parte degli Stati membri.⁵¹ Gli Stati devono, inoltre, provvedere a fornire una formazione “adeguata e sufficiente” a coloro che entrano in contatto con la vittima, aspetto fondamentale sia per la sua tutela che per il conseguimento degli obiettivi del procedimento⁵².

2.3.2. I diritti della vittima nel procedimento

La vittima cui si rivolge la decisione quadro, secondo la definizione riportata nell'articolo 1 lett. a), è «*la persona fisica che ha subito un pregiudizio, anche fisico o mentale, sofferenze psichiche, danni materiali causati direttamente da atti o omissioni che costituiscono una violazione del diritto penale di uno Stato membro*».

La decisione quadro esordisce con il “diritto delle vittime al rispetto e al riconoscimento”. L'articolo 2 prevede, infatti, che gli Stati riconoscano alle vittime un ruolo effettivo nel proprio sistema giudiziario, adoperandosi perché sia garantito loro, durante il procedimento penale, un trattamento rispettoso della loro dignità personale e dei loro diritti e interessi giuridici⁵³. Specifica attenzione deve essere, inoltre, rivolta alle “vittime particolarmente vulnerabili”, alle quali deve essere riconosciuto un trattamento che risponda in modo ottimale alle loro esigenze specifiche⁵⁴.

In materia di audizione e produzione di prove, l'articolo 3 riconosce alle vittime il diritto di essere sentite durante il procedimento e di fornire elementi di prova. Questo tuttavia non implica che la vittima possa essere sottoposta ad audizioni illimitate da parte delle autorità competenti. Per evitare la cosiddetta “usura dei testimoni”⁵⁵, gli Stati

⁴⁸ Considerando n. 8.

⁴⁹ Considerando n. 9.

⁵⁰ Considerando n.10.

⁵¹ Considerando n.12.

⁵² Considerando n.11.

⁵³ Art. 2 par. 1.

⁵⁴ Art. 2 par. 2.

⁵⁵ G. ILLUMINATI, *Giudizio*, in G. CONSO-V. GREVI (a cura di), *Compendio di procedura penale*,

membri devono «adottare le misure necessarie affinché le autorità competenti interrogino la vittima soltanto per quanto è necessario al procedimento penale».

Di fondamentale importanza perché tali diritti possano essere effettivamente esercitati dalla vittima è il perfezionamento del sistema di informazione. A norma di quanto previsto dall'articolo 4 par. 1, la vittima ha diritto di accedere, «per quanto possibile in una lingua generalmente compresa», alle informazioni rilevanti ai fini della tutela dei suoi interessi, «sin dal primo contatto con l'autorità incaricata dell'applicazione della legge».

Tra le informazioni ritenute rilevanti vengono riportate, a titolo esemplificativo, quelle riguardanti: il tipo di servizi o di organizzazioni a cui la vittima può rivolgersi per ottenere assistenza; il tipo di assistenza che può ricevere; le modalità e luoghi in cui può sporgere denuncia; le procedure successive alla presentazione della denuncia e il ruolo che la vittima sarà chiamata a svolgere in tale contesto. Fondamentali sono inoltre le informazioni in merito alle condizioni per ottenere protezione personale o per accedere all'assistenza legale, al patrocinio gratuito o a qualsiasi altra forma di assistenza nonché i requisiti per poter ottenere un risarcimento. La vittima *cross-border*, che ha subito il reato in uno Stato diverso da quello di origine o residenza, deve essere inoltre informata in merito ai meccanismi speciali cui può ricorrere per tutelare i propri interessi.

L'articolo 3 prevede comunque una limitazione del dovere dello Stato di informare la vittima. Alla stregua del diritto all'informazione, deve essere garantito alla vittima anche il diritto di scegliere di non essere informata. Questo diritto dovrà essere garantito salvi «i casi in cui la trasmissione delle informazioni sia obbligatoria ai sensi delle regole di procedura penale applicabili»⁵⁶.

Tra le informazioni che lo Stato è chiamato a fornire alla vittima, qualora essa desideri esserne informata, rientrano: il seguito riservato alla sua denuncia; lo svolgimento del procedimento penale contro la persona perseguita per i fatti che la riguardano, salvo i casi in cui ciò potrebbe pregiudicare il corretto svolgimento del procedimento; le informazioni attinenti alla sentenza pronunciata dal giudice⁵⁷ e l'eventuale rilascio dell'imputato o della persona condannata per il reato che possa

Padova, Cedam, 2012, p. 766.

⁵⁶ Art. 3 par. 4.

⁵⁷ Art. 3 par. 2.

rappresentare un pericolo per la vittima⁵⁸.

Di pari passo con l'informazione assume primaria importanza per la vittima la garanzia delle sue possibilità di comunicazione, diritto che deve essere garantito «in misura non minore rispetto a quanto previsto per l'imputato». Così si esprime l'articolo 5 che richiama gli Stati a ridurre le difficoltà di comunicazione della vittima che possano limitare «la sua comprensione o partecipazione in qualità di testimone o parte in causa nelle fasi più importanti del procedimento penale».

Saranno poi gli Stati membri a dover individuare i requisiti in base ai quali le vittime potranno accedere al gratuito patrocinio a spese dello Stato ed essere così assistite da un difensore pubblico nelle diverse fasi del procedimento⁵⁹. Ai sensi dell'articolo 7, alla vittima si costituisca parte civile o assuma il ruolo di testimone deve essere, inoltre, riconosciuta la possibilità di essere rimborsata delle spese sostenute a causa della sua legittima partecipazione al procedimento penale, secondo quanto previsto dalle disposizioni nazionali⁶⁰.

Il fulcro della decisione quadro, intorno al quale si costruiscono i diritti di protezione della vittima, è l'articolo 8⁶¹. Il legislatore europeo è consapevole degli effetti traumatizzanti che possono derivare alle vittime dal procedimento penale e, quindi, si rivolge agli Stati affinché siano adottati i necessari accorgimenti per evitare che ciò si verifichi.

Prima di tutto, la decisione quadro prevede che sia garantita in modo adeguato la *privacy* della vittima a cui l'articolo 8 assimila le persone ad essa più vicine, quali «i suoi familiari o le persone ad essi assimilabili». L'intimità deve essere tutelata sia

⁵⁸ Art. 3 par. 3.

⁵⁹ Art. 6.

⁶⁰ Art. 7.

⁶¹ Articolo 8, Diritto alla protezione: «1. Ciascuno Stato membro garantisce un livello adeguato di protezione alle vittime di reati ed eventualmente ai loro familiari o alle persone assimilabili, in particolare per quanto riguarda la sicurezza e la tutela dell'intimità della vita privata, qualora le autorità competenti ritengano che esista una seria minaccia di atti di ritorsione o prova certa di un serio intento di intromissione nella sfera della vita privata. 2. A tal fine e fatto salvo il paragrafo 4, ciascuno Stato membro garantisce, se necessario nell'ambito di una procedura giudiziaria, la possibilità di protezione appropriata della sfera privata e dell'immagine fotografica della vittima, dei suoi familiari o delle persone assimilabili. 3. Ciascuno Stato membro garantisce altresì che si evitino i contatti tra vittima e autori del reato negli edifici degli organi giurisdizionali a meno che lo imponga il procedimento penale. A tal fine, se del caso, ciascuno Stato membro provvede a munire progressivamente tali edifici di luoghi di attesa riservati alle vittime. 4. Ove sia necessario proteggere le vittime, in particolare le più vulnerabili, dalle conseguenze della loro deposizione in udienza pubblica, ciascuno Stato membro garantisce alla vittima la facoltà, in base a una decisione del giudice, di rendere testimonianza in condizioni che consentano di conseguire tale obiettivo e che siano compatibili con i principi fondamentali del proprio ordinamento».

nell'ambito della vita quotidiana, qualora «esista una seria minaccia di atti di ritorsione o prova certa di un serio intento di intromissione», sia nell'ambito della procedura giudiziaria, dove *privacy* e immagine fotografica sono maggiormente a rischio.

In secondo luogo, particolare attenzione è rivolta all'incontro con l'autore del reato e ai luoghi in cui si svolge il procedimento penale. Per salvaguardare la vittima da ulteriori eventi traumatici, il contatto con l'autore del reato, salvo i casi in cui sia imposto dal procedimento penale, deve essere evitato anche munendo progressivamente gli edifici in cui operano gli organi giurisdizionali di luoghi di attesa destinati alle vittime.

L'ultimo aspetto affrontato in materia di protezione della vittima dai rischi insiti nel procedimento penale è il momento della sua audizione pubblica. La deposizione in un'aula di giustizia può rivelarsi un'esperienza gravosa, difficilmente gestibile in particolare dalle vittime più vulnerabili. L'articolo 8 par. 4 tiene conto della loro esigenza di maggiore protezione prevedendo che, in conformità a una decisione del giudice, venga garantita alla vittima più vulnerabile la facoltà di rendere testimonianza in condizioni particolari «che consentano di conseguire tale obiettivo e che siano compatibili con i principi fondamentali del proprio ordinamento».

I danni, riportati dalla vittima come conseguenza del reato e del procedimento possono essere non solo di natura economica ma anche psicologica, emotiva e consistere in un'alterazione effettiva delle abitudini di vita. Per questo motivo l'articolo 9 richiede agli Stati di garantire che la vittima ottenga «nell'ambito del procedimento penale, entro un ragionevole lasso di tempo, una decisione relativa al risarcimento dei danni da parte dell'autore del reato»⁶², che «deve essere a sua volta incoraggiato a prestare adeguato risarcimento alla vittima»⁶³ e così riparare volontariamente il danno arrecato alla stessa.

La mediazione penale nell'ambito del procedimento penale può rivelarsi un ottimo strumento attraverso il quale promuovere la pacificazione tra la vittima e l'autore del reato e sanare la frattura sociale venutasi a creare con il reato⁶⁴. Saranno gli Stati a

⁶² Art. 9 par. 1.

⁶³ Art. 9 par. 2.

⁶⁴ Secondo la definizione riportata nell'art. 1 lett. e), per “mediazione nelle cause penali” si deve intendere «la ricerca, prima o durante il procedimento penale, di una soluzione negoziata tra la vittima e l'autore del reato con la mediazione di una persona competente».

dover decidere quali reati siano «idonei per questo tipo di misura»⁶⁵, tenendo in debita considerazione le esigenze della vittima. Nel caso in cui la mediazione sortisca esito positivo, è fondamentale che gli accordi raggiunti dalle parti siano rispettati nell'ambito del procedimento penale⁶⁶.

Nell'articolo 11 si coglie l'influenza sortita sulla stesura della decisione quadro dalla comunicazione della Commissione europea del 1999, specie per quanto riguarda l'attenzione alle difficoltà in cui possono incorrere i cittadini che subiscano un reato in uno Stato diverso da quello di origine o di residenza abituale. Gli Stati membri, nel cui territorio il reato ha avuto luogo, sono chiamati a garantire che le proprie autorità riducano al minimo le difficoltà in cui possono incorrere le vittime "straniere" in particolare per quanto concerne lo svolgimento del procedimento. Le autorità competenti dovranno perciò essere messe nelle condizioni di poter decidere se raccogliere la deposizione della vittima immediatamente dopo la commissione del reato e «di ricorrere, quanto più possibile, alle disposizioni relative alla videoconferenza e alla teleconferenza [...] per l'audizione delle vittime residenti all'estero»⁶⁷.

Anche lo Stato di residenza deve prestare assistenza alle vittime e metterle nelle condizioni di poter sporgere denuncia davanti alle proprie autorità competenti qualora esse non abbiano potuto farlo nello Stato in cui hanno subito il reato o, in caso di reato grave, non abbiano desiderato farlo⁶⁸. Le autorità dello Stato di residenza davanti alle quali la denuncia viene presentata, qualora non esercitino la propria competenza in merito, sono tenute a trasmetterla senza indugio all'autorità competente nel territorio in cui è stato commesso il reato. In tal caso la denuncia dovrà essere trattata secondo il diritto nazionale dello Stato in cui è stato commesso il reato⁶⁹.

Di fondamentale importanza per la creazione di una rete omogenea di tutela della vittima è la cooperazione tra gli Stati membri. Essi sono chiamati «a promuovere, sviluppare e migliorare la cooperazione con gli altri Paesi membri dell'Unione in modo da consentire una più efficace protezione degli interessi della vittima nel procedimento penale o sotto forma di reti direttamente collegate al sistema giudiziario o di

⁶⁵ Art. 10 par. 1.

⁶⁶ Art. 10 par. 2.

⁶⁷ Art. 11 par. 1.

⁶⁸ Art. 11 par. 2.

⁶⁹ Art. 11 par. 3.

collegamenti tra organizzazioni di assistenza alle vittime»⁷⁰.

Negli articoli 13, 14 e 15 il Consiglio si sofferma in modo più diretto sulla dinamica processuale, con la finalità di migliorare il trattamento riservato alle vittime da parte del personale degli apparati giudiziari prima, durante e dopo il procedimento penale.

Gli Stati membri devono adoperarsi perché «nell'ambito del procedimento in generale e in particolare negli ambienti in cui operano organi la cui attività possa dare inizio ad un procedimento penale, la vittima non abbia a subire pregiudizi ulteriori o inutili pressioni»⁷¹. Alla vittima deve essere perciò data «una corretta accoglienza iniziale» e devono essere create, in questi luoghi, «le condizioni adeguate alla sua situazione»⁷². Per questi motivi deve essere prestata «particolare attenzione alle strutture degli uffici giudiziari, delle forze di polizia, dei servizi pubblici e delle organizzazioni di assistenza delle vittime»⁷³.

Affinché la vittima non viva la solitudine del procedimento come ulteriore fase di indebolimento della propria condizione, gli Stati dovranno promuovere l'intervento di servizi specializzati di assistenza alle vittime e di organizzazioni di assistenza⁷⁴, con il compito di organizzare la prima accoglienza della vittima, offrirle assistenza per soddisfare le sue necessità immediate e per la comunicazione delle informazioni, garantirle sostegno nel corso del procedimento penale e anche nella fase successiva allo stesso⁷⁵.

Perché lo Stato riesca nel tentativo di non lasciare sola la vittima è fondamentale che l'assistenza offertale sia valida e prestata da persone all'uopo preparate. Gli Stati devono perciò incentivare la formazione professionale di coloro che intervengono nel procedimento o che comunque entrano in contatto con la vittima, in modo particolare forze di polizia e operatori del settore della giustizia, con particolare attenzione alle necessità delle vittime più vulnerabili⁷⁶.

⁷⁰ Art. 12.

⁷¹ Art. 15 par. 1.

⁷² Art. 15 par. 2.

⁷³ Art. 15 par. 3.

⁷⁴ Secondo la definizione riportata nell'art. 1 lett. b) per "organizzazione di assistenza alle vittime" deve intendersi: «un'organizzazione non governativa legalmente stabilita in uno stato membro, la cui attività gratuita di assistenza alle vittime di reati prestata negli opportuni termini completa l'attività dello stato in questo campo».

⁷⁵ Art. 13.

⁷⁶ Art. 14.

2.3.3. *Le vittime particolarmente vulnerabili*

Se la decisione quadro si rivolge in generale a tutte le vittime di reato, è però delle vittime più vulnerabili⁷⁷ che l'Unione Europea si occupa con maggiore preoccupazione.

All'interno della decisione quadro i riferimenti alle vittime vulnerabili sono numerosi. Gli Stati sono chiamati: ad assicurare alle *vittime particolarmente vulnerabili* un trattamento specifico che risponda in modo ottimale alla loro situazione (art. 2 par. 2); a ricorrere a forme protette per la deposizione delle vittime, in particolare delle *vittime più vulnerabili* (art. 8 par. 4); a predisporre un'apposita preparazione professionale delle persone chiamate a entrare in contatto con le vittime, *con particolare riferimento alle categorie più vulnerabili* (art. 14 par. 1).

Viene così delineandosi, all'interno della decisione quadro, uno "statuto speciale" delle vittime vulnerabili di reato, così definite perché esposte più di altre alle conseguenze negative del reato e ad altre cause di sofferenza che possono venire direttamente dal processo e dal rapporto con gli organi giudiziari. Per questa loro spiccata vulnerabilità, alle vittime in questione vengono riconosciuti particolari diritti di protezione *dal* e *nel* processo e maggiore assistenza anche fuori dalla dinamica giudiziaria.

Cosa si intende però per vittima *vulnerabile*? Il concetto di vulnerabilità, per via della sua genericità, si presta a interpretazioni diverse secondo il punto di vista adottato⁷⁸. Darne una definizione quanto più possibile precisa rappresenta il punto nodale intorno al quale si sviluppa il dibattito degli interpreti che sono chiamati, in prima persona, a garantire che sia rispettato il principio di uguaglianza, secondo cui deve essere riservato un trattamento uguale a situazioni sostanzialmente uguali e un trattamento diverso a situazioni sostanzialmente diverse. La molteplicità di atti che si riferiscono alle vittime vulnerabili⁷⁹ e la mancanza di una definizione normativa univoca di vulnerabilità rendono questo compito ancora più complesso.

Per individuare i criteri ai quali rifarsi per rendere meno nebuloso il concetto di vulnerabilità è intervenuta la Raccomandazione R(2006)8 del Comitato dei Consiglio

⁷⁷ V. M. GIALUZ, *Lo Statuto europeo delle vittime vulnerabili*, in S. ALLEGREZZA, H. BELLUTA, M. GIALUZ, L. LUPÁRIA, *Lo scudo e la spada*, op.cit., p. 59 ss.; M. SIMONATO, op.cit., p. 81 ss.

⁷⁸ M. SIMONATO, op.cit., p. 83.

⁷⁹ Ci si riferisce ai trattati volti a tutelare i minori, le vittime di tratta di esseri umani, le vittime di genere e di violenza domestica.

dei Ministri del Consiglio d'Europa in merito all'assistenza delle vittime di reato. Nel punto 3.4, il Comitato chiede agli Stati di prevedere misure speciali nei confronti delle vittime di reato "vulnerabili" per via delle loro *caratteristiche personali* o delle *circostanze specifiche del crimine*. Due criteri, dunque, uno soggettivo e l'altro oggettivo, che rappresentano il perimetro intorno al quale costruire il concetto di vulnerabilità. L'innovatività di quest'impostazione risiede nel carattere alternativo, anziché cumulativo, dei due criteri che determina un'estensione dei confini della vulnerabilità⁸⁰.

Dal punto di vista soggettivo, le vittime che devono essere considerate vulnerabili a prescindere dal tipo di reato subito sono senz'altro i minori, per i quali vige una sorta di presunzione assoluta di vulnerabilità⁸¹. Essi devono essere destinatari di misure di protezione particolari all'interno della dinamica giudiziaria, senza che siano effettuate delle verifiche volte a testarne la fragilità. La minore età è già, di per sé, elemento sufficiente perché sia riconosciuto a queste vittime un trattamento diverso rispetto a quello generalmente previsto per gli adulti nell'ambito del procedimento penale. Dato che i reati hanno già di per sé un'incidenza negativa sullo sviluppo personale dei minori, è necessario preservarli dalle ulteriori conseguenze negative che possono derivare loro dalla collaborazione con la giustizia, specialmente quando sono chiamati a partecipare al procedimento in qualità di testimoni. Un trattamento di riguardo è auspicabile non solo per proteggere i minori da un impatto negativo con il processo, ma anche per salvaguardare l'affidabilità stessa delle prove.

Nella categoria delle vittime soggettivamente vulnerabili rientrano anche le persone affette da infermità fisica o mentale per le quali, tuttavia, non sussiste una presunzione assoluta di vulnerabilità. Le loro necessità di assistenza e protezione dovranno essere vagliate, caso per caso, in base al tipo di patologia di cui soffre la vittima. Diversi Stati si distinguono, tuttavia, per le misure previste in loro favore.

Dal punto di vista oggettivo⁸², vengono individuate come vulnerabili quelle vittime che, pur non essendo soggettivamente fragili, sono comunque state lese da un reato particolarmente efferato che rende indispensabili misure di assistenza e protezione anche fuori dal procedimento e un intervento attivo dello Stato. Rientrano in questa

⁸⁰ M. GIALUZ, *op.cit.*, p. 63.

⁸¹ M. GIALUZ, *op.cit.*, p. 67; M. SIMONATO, *op.cit.*, p. 85.

⁸² Cfr. M. GIALUZ, *op.cit.*, pp. 67-69; M. SIMONATO, *op.cit.*, p. 85.

categoria: le vittime di reati sessuali; le vittime di terrorismo⁸³, di criminalità organizzata⁸⁴, di reati di stampo razzista o xenofobo⁸⁵.

Dalle categorie sopraindicate può essere distinto un *tertium genus* di vittime vulnerabili, le “*vittime particolarmente vulnerabili*”, che cumulano sia il criterio soggettivo che il criterio oggettivo. Tali vittime sono rese particolarmente vulnerabili non solo dalle proprie caratteristiche personali, (quali l’età, il sesso, la salute mentale), ma anche dalle circostanze oggettive e dalla tipologia del reato subito. Rientrano a titolo esemplificativo in questa terza categoria i minori vittime di tratta di esseri umani⁸⁶, di abuso e sfruttamento sessuale⁸⁷ e le donne vittime di violenza sessuale e domestica⁸⁸.

L’individuazione delle *vittime vulnerabili e particolarmente vulnerabili* ha come finalità prioritaria quella di assicurare loro un livello adeguato di protezione. Le misure adottate a loro favore sono volte non tanto a rafforzare i loro poteri partecipativi, quanto a marginalizzare il pericolo che possano incorrere in una *vittimizzazione secondaria o ripetuta*.

Per *vittimizzazione secondaria* si intende la sofferenza che può derivare a una persona particolarmente fragile non direttamente dal reato (*vittimizzazione primaria*), ma dalla partecipazione al procedimento penale, dai suoi rituali e dal contatto con le autorità giudiziarie e le altre persone che vi prendono parte. Il procedimento penale può, infatti, rivelarsi un’esperienza ulteriormente traumatizzante, specialmente quando la vittima è soggetta a un trattamento insensibile da parte degli operatori di giustizia, quando è costretta a entrare in contatto con l’autore del reato e quando la continua rievocazione della dinamica del reato, a causa di audizione ripetitive e aggressive,

⁸³ V. Decisione quadro del Consiglio 2002/475/GAI sulla lotta contro il terrorismo.

⁸⁴ V. Raccomandazione R(87)21 del Comitato del Consiglio dei Ministri sull’assistenza delle vittime e sulla prevenzione della vittimizzazione le assimila alle vittime vulnerabili.

⁸⁵ V. Decisione quadro del Consiglio 2008/913/GAI sulla lotta contro talune forme di ed espressioni di razzismo e xenofobia mediante il diritto penale.

⁸⁶ V. Direttiva 2011/36/UE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 5 aprile 2011, concernente la prevenzione e la repressione della tratta di esseri umani e la protezione delle vittime, e che sostituisce la decisione quadro del Consiglio 2002/629/GAI.

⁸⁷ V. Direttiva 2011/93/UE del Parlamento Europeo e del Consiglio del 13 dicembre 2011 relativa alla lotta contro l’abuso e lo sfruttamento sessuale dei minori e la pornografia minorile, e che sostituisce la decisione quadro del Consiglio 2004/68/GAI.

⁸⁸ V. Raccomandazione Rec(2002)5 del Comitato dei Ministri agli Stati Membri sulla protezione delle donne dalla violenza; Raccomandazione del Consiglio d’Europa 1681(2004), sulla campagna per combattere la violenza domestica contro le donne; Convenzione del Consiglio d’Europa sulla prevenzione e la lotta contro la violenza nei confronti delle donne e la violenza domestica, firmata a Istanbul, 11 maggio 2011.

ostacola la rimozione del trauma e priva la vittima del suo diritto “all’oblio”⁸⁹.

Per le vittime oggettivamente vulnerabili, la cui fragilità è dovuta alla tipologia del reato subito, il rischio più elevato è quello di essere esposte a una *vittimizzazione ripetuta*. I pericoli per questo tipo di vittime non derivano tanto dal procedimento penale in sé, quanto dall’azione ritorsiva e intimidatoria che possono seguire alla decisione della vittima di collaborare con la giustizia. In funzione dell’apporto che fornisce all’accertamento dei fatti, la vittima rischia di essere oggetto di atti vendicativi da parte dell’autore del reato e dei suoi complici o da parte di organizzazioni criminali contro cui, ad esempio, abbia testimoniato. Per scongiurare questo rischio, l’articolo 8 par. 1 della decisione quadro 2001/220/ GAI e l’articolo 10 della Raccomandazione R(2006)8 prevedono che vengano disposte apposite misure di protezione volte a garantire la sicurezza e incolumità delle vittime.

2.3.4. Punti deboli della decisione quadro

Con la decisione quadro 2001/220/GAI la politica penale europea compie un notevole balzo in avanti. L’Unione Europa entra per la prima volta a gamba tesa nella dinamica processuale degli Stati membri non con i classici strumenti di *soft law*, non giuridicamente vincolanti, ma con uno strumento di (semi) *hard law* dotato di una maggiore capacità incisiva⁹⁰.

Gli Stati hanno tempo fino al 2006⁹¹ per conformarsi alla decisione quadro e per trasmettere al Segretario generale del Consiglio e alla Commissione il testo definitivo della normativa con cui hanno provveduto a recepire nell’ordinamento interno il dettato europeo a favore delle vittime di reato⁹².

Le relazioni formulate dalla Commissione nel 2004⁹³ e nel 2009⁹⁴, basate sulle poche informazioni pervenute dagli Stati membri, mettono in luce che «il livello di attuazione è *insoddisfacente*». L’obiettivo di creare una rete comune di tutela della vittima, attraverso l’armonizzazione degli ordinamenti nazionali in materia, è ancora lontano

⁸⁹ V. M. GIALUZ, *op.cit.*, pp. 64-65.

⁹⁰ Cfr. M. SIMONATO, *op.cit.*, p. 72 ss.; M. VENTUROLI, *op.cit.*, p. 86 ss.; C. AMALFITANO, *op.cit.*, p. 643 ss.

⁹¹ Art. 17 della decisione quadro 2001/220/GAI.

⁹² *Ivi*, art. 18.

⁹³ COM (2004)54 def.

⁹⁴ COM (2009)166 def.

dall'essere realizzato.

Le motivazioni alla base di questo insuccesso sono numerose. Le prime vanno senz'altro individuate nelle caratteristiche stesse della decisione quadro. Pur distinguendosi per la sua maggiore vincolatività rispetto agli altri strumenti che prima del 2001 dominavano il panorama internazionale, la decisione quadro resta pur sempre priva di efficacia diretta all'interno degli Stati membri ai quali si rivolge.

A norma di quanto stabilito dall'articolo 34, n. 2, lett. b) TUE, «le decisioni quadro sono vincolanti per gli Stati membri quanto al risultato da ottenere, salva restando la competenza delle autorità nazionali in merito alla forma e ai mezzi. Esse non hanno efficacia diretta». L'adozione di una decisione quadro comporta quindi il sorgere di un'obbligazione di risultato e non di mezzi, per cui gli Stati membri sono tenuti a raggiungere gli obiettivi indicati nel dettato europeo, con totale libertà in merito alla scelta degli strumenti cui ricorre. L'eccessiva discrezionalità riconosciuta agli ordinamenti nazionali «ha generato notevoli difficoltà, non essendovi a livello europeo vere e proprie procedure istituzionalizzate per valutare l'effettività dei risultati raggiunti»⁹⁵.

Un altro aspetto critico attiene alla formulazione delle disposizioni stesse della decisione quadro. Alla specificità del fine perseguito, volto a modificare e innovare aspetti significativi degli apparati processuali nazionali, si contrappone la vaghezza delle norme della decisione quadro che contribuisce a rendere arduo il compito di implementazione lasciato ai singoli Stati.

Espressioni estremamente generiche, quali “effettività e appropriatezza”⁹⁶, “trattamento specifico che risponda in modo ottimale”⁹⁷, “necessità”⁹⁸, “adeguatezza”⁹⁹, “ragionevolezza”¹⁰⁰, “idoneità”¹⁰¹, “possibilità”¹⁰² o “efficacia”¹⁰³, si prestano a letture discrezionali che ostacolano il raggiungimento di un risultato omogeneo nello spazio giudiziario europeo e impediscono alla Commissione di

⁹⁵ V. M. SIMONATO, *op.cit.*, p. 93.

⁹⁶ Art. 2 par. 1; art. 8 par. 2; art. 11 par. 1.

⁹⁷ Art. 2 par. 2.

⁹⁸ Art. 3 par. 2; Art. 4 par. 3; art. 5; Art. 8 par. 2 e 4; art. 13 par. 2 lett. c).

⁹⁹ Art. 4 par. 1; art. 8 par. 1; art. 9 par. 2; art. 14 par. 1; art. 15 par. 1.

¹⁰⁰ Art. 9 par. 1.

¹⁰¹ Art. 10 par. 1.

¹⁰² Art. 11 par. 1; art. 13 par. 2 lett. c).

¹⁰³ Art. 12.

verificare il livello effettivo di attuazione della decisione quadro.

Per perseguire l'obiettivo dell'armonizzazione dei sistemi processuali penali nazionali e garantire alle vittime uguaglianza di trattamento nei territori europei, il Consiglio avrebbe dovuto fornire agli Stati parametri più precisi sulle misure da adottare e sulle scelte da compiere per avvicinare i propri ordinamenti nel riconoscimento delle istanze delle parti lese dal reato.

L'eccessiva timidezza del Consiglio emerge anche dalle numerose "clausole di salvaguardia"¹⁰⁴ che costellano l'intera decisione quadro. Il ripetersi sistematico di formule come, «tranne quando sia previsto diversamente dalle regole di procedura penale applicabili»¹⁰⁵, «secondo le disposizioni nazionali applicabili»¹⁰⁶, «compatibilmente con i principi fondamentali del proprio ordinamento»¹⁰⁷, «eccetto i casi in cui il diritto nazionale preveda altre modalità»¹⁰⁸, «tranne quando il procedimento penale imponga altrimenti»¹⁰⁹, se da una parte denotano prudenza, dall'altra dimostrano le difficoltà incontrate nel raggiungere un accordo condiviso tra gli Stati membri in materia e creano una barriera importante alla capacità di penetrazione della decisione quadro all'interno degli ordinamenti nazionali. «Vi saranno sempre interessi e peculiarità del sistema nazionale a giustificare la mancata predisposizione della miglior tutela possibile per le vittime»¹¹⁰ e le clausole di salvaguardia non fanno altro che legittimare questo meccanismo di protezionismo nazionale.

Il Consiglio ha finito, insomma, per essere vittima della sua stessa ambizione. A differenza degli altri strumenti del terzo pilastro che si sono limitati ad affrontare aspetti settoriali delle normative nazionali, con la decisione quadro 2001/220/GAI si è mirato alla realizzazione di uno "statuto generale delle vittime di reato" tale da richiedere agli Stati la modifica di intere parti dei propri codici di rito, se non un vero e proprio ripensamento complessivo del proprio apparato processuale. Un obiettivo quasi utopistico che non ha tenuto in debito conto delle caratteristiche dello strumento adottato, privo dell'efficacia necessaria, e della scarsa propensione degli Stati ad

¹⁰⁴ V. M. SIMONATO, *op.cit.*, pp. 87-89.

¹⁰⁵ Art. 3 par. 4.

¹⁰⁶ Art. 7.

¹⁰⁷ Art. 8 par. 3.

¹⁰⁸ Art. 9 par. 1.

¹⁰⁹ Art. 9 par. 3.

¹¹⁰ M. SIMONATO, *op.cit.*, p. 88.

accettare un intervento sovranazionale così penetrante all'interno di un settore, quale quello processuale, su cui essi rivendicano ancora la propria piena sovranità nazionale.

3. La Corte di Giustizia: i diritti della vittima *de jure condendo*

Sin dagli albori del processo di integrazione europea, quando ancora la Comunità Economica Europea non aveva alcuna competenza in materia penale e giudiziaria, la Corte di Giustizia già svolgeva un ruolo fondamentale nel processo di affermazione dei diritti delle vittime nell'ambito del procedimento penale.

A seguito dell'adozione del Trattato di Maastricht, l'inserimento della cooperazione penale nel quadro istituzionale della neo-Unione Europea non determina un'estensione della giurisdizione della Corte di giustizia agli atti prodotti dal Consiglio nell'ambito del terzo pilastro. Fatta eccezione per le convenzioni, che gli Stati possono rimettere alla sua giurisdizione, tutti i provvedimenti in materia penale e giudiziaria sono sottratti alla sua competenza.

Sarà necessario attendere il Trattato di Amsterdam per vedere rinvigoriti i poteri della Corte di Lussemburgo che, da questo momento in poi, su rinvio pregiudiziale da parte degli Stati membri, potrà esprimersi anche sugli altri atti adottati dal Consiglio nell'ambito del terzo pilastro, comprese quindi anche le decisioni quadro. A condizione che gli Stati di appartenenza abbiano accettato espressamente la competenza alla Corte al momento della firma del Trattato di Amsterdam o in un momento, le giurisdizioni nazionali possono rivolgersi alla Corte di Giustizia affinché, ai sensi dell'articolo 35 TUE¹¹¹, si esprima sull'interpretazione di una determinata norma del diritto europeo

¹¹¹ Art. 35 TUE: «1. La Corte di giustizia delle Comunità europee, alle condizioni previste dal presente articolo, è competente a pronunciarsi in via pregiudiziale sulla validità o l'interpretazione delle decisioni-quadro e delle decisioni, sull'interpretazione di convenzioni stabilite ai sensi del presente titolo e sulla validità e sull'interpretazione delle misure di applicazione delle stesse.

2. Con una dichiarazione effettuata all'atto della firma del trattato di Amsterdam o, successivamente, in qualsiasi momento, ogni Stato membro può accettare che la Corte di giustizia sia competente a pronunciarsi in via pregiudiziale, come previsto dal paragrafo 1.

3. Lo Stato membro che effettui una dichiarazione a norma del paragrafo 2 precisa che: a) ogni giurisdizione di tale Stato avverso le cui decisioni non possa proporsi un ricorso giurisdizionale di diritto interno può chiedere alla Corte di giustizia di pronunciarsi in via pregiudiziale su una questione sollevata in un giudizio pendente davanti a tale giurisdizione e concernente la validità o l'interpretazione di un atto di cui al paragrafo 1, se detta giurisdizione reputi necessaria una decisione su tale punto per emanare la sua sentenza, o b) ogni giurisdizione di tale Stato può chiedere alla Corte di giustizia di pronunciarsi in via pregiudiziale su una questione sollevata in un giudizio pendente davanti a tale giurisdizione e

necessaria per risolvere il caso concreto.

Tale estensione del raggio di azione della Corte di Giustizia ha un ruolo fondamentale nel percorso di promozione dei diritti delle vittime di reato. La decisione quadro 2001/220/GAI adottata dal Consiglio per valorizzare il ruolo della vittima nel procedimento penale, come si è precedentemente rilevato, non è in grado da sola di guidare gli Stati verso una direzione comune.

La mancanza di vincolatività di tale strumento, la genericità delle sue disposizioni e l'eccessiva discrezionalità, riconosciuta agli Stati in merito alle modalità con cui perseguire gli obiettivi indicati, hanno lasciato i giudici nazionali senza adeguati punti di riferimento al momento della risoluzione dei casi concreti. Chiamati a destreggiarsi tra le indicazioni e le lacune della decisione quadro, da una parte, e i principi di legalità e tassatività che informano gli istituti della normativa interna, dall'altra, essi hanno fatto leva sulla Corte di Giustizia per dipanare le questioni interpretative sorte durante un procedimento.

La Corte tramite le sue pronunce ha, quindi, dato una lettura armonica del diritto europeo, colmando i "vuoti" lasciati aperti dalla decisione quadro e fornendo alle autorità giurisdizionali nazionali gli strumenti necessari per procedere all'applicazione del diritto interno in armonia con quello europeo.

Come si evince dai casi analizzati di seguito, la realizzazione dello "Statuto europeo delle vittime" passa necessariamente per le aule di giustizia e attinge respiro dal dialogo continuo tra giudici nazionali e sovranazionali dalla cui interpretazione della norma scritta dipende la vita e la dinamicità del diritto europeo.

3.1. La sentenza *Cowan*¹¹² e "il principio di non discriminazione"

La sentenza storica con la quale la Corte di Giustizia ha spalancato le porte al pieno riconoscimento dei diritti delle vittime di reato risale al 1989. In mancanza di una legislazione europea in materia, la Corte di Giustizia si è appellata ai principi fondanti del Trattato di Roma.

È il 1987 quando un cittadino britannico, il sig. Cowan, rimasto vittima di reato

concernente la validità o l'interpretazione di un atto di cui al paragrafo 1, se detta giurisdizione reputi necessaria una decisione su tale punto per emanare la sua sentenza. [...]»

¹¹² CGCEE, sentenza del 2 febbraio 1989, causa 186/87, *Cowan v. Trésor public*.

durante un breve soggiorno in Francia, presenta istanza di indennizzo alla “*commission d’indemnisation des victimes d’infraction del tribunal de grande instance*” di Parigi, ai sensi dell’articolo 706-3 del codice di procedura penale francese (di seguito “c.p.p.”). La sua richiesta viene tuttavia respinta perché non rispetta i requisiti di ammissibilità previsti dal codice di rito francese. Ai sensi di dall’articolo 706-15 c.p.p., infatti, sono ammessi ad usufruire del fondo di indennizzazione pubblica solo i cittadini francesi e i cittadini stranieri che abbiano dimostrato di essere titolari di una tessera di residenza in Francia o di essere originari di uno Stato con il quale la Francia ha concluso un accordo di reciprocità in materia¹¹³.

A seguito del ricorso presentato dal sig. Cowan, la “*commission d’indemnisation des victimes*” sospende il procedimento e si rivolge alla Corte di Giustizia chiedendo in via pregiudiziale¹¹⁴ se l’articolo 706-15 c.p.p. francese, «che stabilisce i casi in cui un cittadino straniero vittima in Francia di un reato può fruire di un indennizzo da parte dello Stato francese, sia compatibile con il principio della non discriminazione sancito in particolare dall’art. 7 del trattato di Roma»¹¹⁵, di cui il sig. Cowan aveva asserito la violazione.

Anche nelle materie che rientrano nella piena sovranità nazionale, come il diritto processuale, afferma la Corte di Giustizia, gli Stati sono tenuti a rispettare i limiti imposti dal diritto comunitario. Ogni questione che nasca dal mancato rispetto di tali presupposti, rientra nella sua piena giurisdizione, specie nel caso in cui vengano adottate disposizioni in grado di precludere o limitare il diritto alla parità di trattamento sancito dall’articolo 7 CEE¹¹⁶.

Il principio di non discriminazione è la base fondante delle libertà fondamentali garantite dal diritto comunitario, quali il diritto di stabilimento, la libertà di prestazione di servizi e la libertà di circolazione. Quest’ultima, in particolare, presuppone che gli Stati si impegnino a garantire che coloro che si recano nei loro territori godano di un trattamento paritario a quello riconosciuto ai cittadini e ai residenti abituali. I turisti, in qualità di fruitori di servizi, hanno diritto di beneficiare delle prestazioni offerte dai

¹¹³ Punto 4.

¹¹⁴ A norma dell’art. 177 del trattato CEE.

¹¹⁵ Punto 6.

¹¹⁶ Punto 9: «In via preliminare deve ricordarsi che, a norma dell’art. 7, primo comma, del trattato, «nel campo di applicazione del presente trattato, e senza pregiudizio delle disposizioni particolari dallo stesso previste, è vietata ogni discriminazione effettuata in base alla nazionalità». Il dettato dell’articolo determina tanto il contenuto quanto la sfera d’applicazione del principio di non discriminazione.

Paesi ospitanti senza che ciò sia subordinato a requisiti di nazionalità o residenza, al rilascio di un documento da parte dell'amministrazione nazionale¹¹⁷ o all'esistenza di un accordo di reciprocità tra Stati¹¹⁸.

Tale principio di non discriminazione si presta ad essere applicato tanto più nel caso in cui un turista rimanga vittima di reato nel territorio di uno Stato, in cui si trova a soggiornare per un periodo breve di tempo. È questo il caso del sig. Cowan che, lasciato il Regno Unito, subisce un'aggressione durante la sua permanenza a Parigi. Nel rispetto del principio di non discriminazione, sancito dall'articolo 7 CEE, la Francia avrebbe dovuto accordare al sig. Cowan, alla stregua di qualsiasi altro cittadino francese nelle sue medesime condizioni, l'accesso al fondo stanziato per indennizzare le vittime dei danni subiti a causa di un reato. Né la natura pubblica del fondo né altri requisiti di carattere formale possano giustificare una disparità di trattamento in violazione del diritto comunitario¹¹⁹.

In conclusione, la Corte di Giustizia ha dunque affermato che «il principio di non discriminazione, sancito in particolare dall'art. 7 del trattato di Roma, deve essere interpretato nel senso che uno Stato membro, per quanto riguarda i soggetti cui il diritto comunitario garantisce la libertà di recarsi in detto Stato, in particolare quali destinatari di servizi, non può subordinare la concessione di un indennizzo statale, volto alla riparazione del danno subito sul suo territorio dalla vittima di un'aggressione che le abbia cagionato una lesione personale, al requisito della titolarità di una tessera di residente o della cittadinanza di un Paese che abbia concluso un accordo di reciprocità con questo Stato membro».

Le vittime di reato transfrontaliere che si sono recate nello Stato in cui hanno subito il reato secondo modalità protette dal diritto europeo, come il turismo, hanno diritto a un trattamento egualitario rispetto a quello riservato ai cittadini dello Stato ospitante, nel rispetto del principio di non discriminazione e della libertà di circolazione che informa il mercato unico europeo.

¹¹⁷ Punto 11.

¹¹⁸ Punto 12.

¹¹⁹ Punti 16 e 17.

3.2. La sentenza *Pupino*¹²⁰ e “l’obbligo di interpretazione conforme”

La prova degli effetti propulsivi che le pronunce giurisprudenziali possono avere sulla normativa europea a favore delle vittime di reato viene da una questione pregiudiziale, sottoposta alla Corte di Giustizia da un giudice italiano, che investe direttamente l’intero ambito di applicazione della decisione quadro 2001/220/GAI.

Il procedimento da cui nasce il rinvio vede come protagonista la sig.ra Pupino, insegnante di scuola materna, accusata dei reati di abuso dei mezzi di disciplina e di lesioni aggravate a danno di otto minori, di età inferiore ai cinque anni. Data la loro vulnerabilità, legata alla minore età, il pubblico ministero presenta al giudice delle indagini preliminari richiesta di procedere all’assunzione anticipata delle dichiarazioni dei minori, testimoni e presunte dei vittime dei reati, nella fase preliminare al giudizio, secondo quanto previsto dal combinato disposto degli articoli 392 comma 1-*bis* comma 1-*bis* e 398 comma 5-*bis* c.p.p.

L’articolo 392 c.p.p. individua i casi tassativi in cui si può ricorrere all’incidente probatorio e nel comma 1-*bis* dispone in particolare che, qualora si proceda per reati sessuali o a sfondo sessuale, in cui siano coinvolti minori, la loro testimonianza debba essere assunta prima del dibattimento con le modalità incidentali protette previste dall’articolo 398 comma 5-*bis* c.p.p., volte a tutelare la dignità, il pudore e la personalità dei minori e a garantire la genuinità della prova¹²¹.

La sig.ra Pupino, si oppone alla richiesta avanzata dal pubblico ministero asserendo la violazione dei propri diritti di difesa poiché, a norma dell’articolo 392 comma 1-*bis*, non si può procedere alla formazione anticipata della prova per le fattispecie di reato per cui lei è indagata.

Il giudice delle indagini preliminari, ritenendo giuste le obiezioni mosse dall’accusata, ma reputando di dover applicare la normativa italiana tenendo conto anche del diritto europeo a favore delle vittime di reato, sospende il procedimento penale, chiedendo pregiudizialmente alla Corte di Giustizia¹²² se gli articoli 2, 3 e 8 par. 4 della decisione quadro 2001/220/GAI «debbono essere interpretati nel senso che un giudice nazionale deve avere la possibilità di autorizzare bambini in età infantile che,

¹²⁰ CGUE, sentenza del 16 giugno 2005, causa C-105/03, *Pupino*.

¹²¹ Punti 13-15.

¹²² Art. 35 TUE.

come nella causa principale, sostengano di essere stati vittime di maltrattamenti a rendere la loro deposizione secondo modalità che permettano di garantire a tali bambini un livello di tutela adeguato, al di fuori dell'udienza pubblica e prima della tenuta di quest'ultima»¹²³.

La Corte nel sancire la propria competenza in materia stabilisce che la normativa nazionale debba essere applicata nel rispetto delle disposizioni europee comprensive di quelle delle decisioni quadro che, sebbene prive di efficacia diretta, sono vincolanti quanto al «risultato da raggiungere», come previsto dall'art. 34 par. 2 lett. b) TUE¹²⁴, Trattato che gli Stati si sono impegnati ad applicare *in toto* sin dal momento della sua sottoscrizione.

Il «criterio dell'interpretazione conforme» era stato desunto dalla Corte di Giustizia dal principio di leale collaborazione in materia di cooperazione di polizia e giudiziaria, precedentemente sancito dall'articolo 10 CEE¹²⁵. Anche se non inserito esplicitamente nel successivo TUE, questo principio deve ritenersi immanente al dettato del nuovo Trattato che ha inserito la cooperazione intergovernativa penale e giudiziaria nel proprio impianto istituzionale, dedicandogli appositamente il c.d. terzo pilastro.

I giudici nazionali, al momento dell'applicazione delle norme, sono quindi tenuti a interpretare il proprio diritto interno in conformità con quello sovranazionale, in attuazione dei principi informatori dello spazio giudiziario europeo e della sua normativa, che comprende anche le disposizioni delle decisioni quadro.

Essi devono, inoltre, rispettare i limiti imposti dalla certezza del diritto e dall'irretroattività della legge penale. Di conseguenza, l'obbligo di interpretazione conforme non può giustificare interpretazioni *contra legem* del diritto nazionale né determinare o aggravare la responsabilità penale degli accusati.

Nel caso in esame l'interpretazione del diritto italiano in conformità con la decisione quadro 2001/220/GAI non viola alcuno di questi termini, poiché non altera la posizione processuale né la responsabilità della persona indagata dei reati per cui si procede, la sig.ra Pupino¹²⁶.

¹²³ V. Punto 50.

¹²⁴ Tale disposizione riproduce il dettato del precedente art. 249 par. 3 CE.

¹²⁵ Punto 42: «il principio di leale cooperazione implica [...] in particolare che gli Stati membri adottino tutte le misure generali o particolari in grado di garantire l'esecuzione dei loro obblighi derivanti dal diritto dell'Unione europea».

¹²⁶ V. Punti 44-47.

Gli articoli 2, 3 e 8 par. 4 della decisione quadro dedicano particolare attenzione al trattamento speciale che deve essere riservato nel procedimento penale alle vittime vulnerabili, ma non danno una definizione precisa di “vulnerabilità” e non specificano le modalità con cui tali vittime debbano essere tutelate.

Nel caso del rinvio, tenuto conto della minore età dei testimoni-vittime e del tipo di reato per cui si procede, si deve ritenere gli otto bambini in questione possano rientrare nella categoria delle “vittime particolarmente vulnerabili”¹²⁷. L’istituto che nel procedimento penale italiano garantisce la tutela del minore-dichiarante fragile è l’incidente probatorio che permette di procedere all’assunzione anticipata della testimonianza nella fase precedente al processo, lontano dalla pubblicità dell’udienza dibattimentale e secondo modalità protette, in modo da preservare il teste particolarmente vulnerabile dall’esperienza traumatica del processo. In ogni caso, secondo quanto richiesto dal dettato dell’articolo 8 par. 4 della decisione quadro, l’audizione protetta dei testimoni deve rispettare i diritti di difesa dell’accusato e il suo diritto a un “equo processo” così come sancito dall’articolo 6 della CEDU e dall’interpretazione costante della Corte di Strasburgo¹²⁸.

Alla luce di tali considerazioni, la Corte di Giustizia ha quindi ritenuto che in attuazione delle disposizioni della decisione quadro «il giudice nazionale deve avere la possibilità di autorizzare i bambini in età infantile che, come nella causa principale, sostengano di essere stati vittime di maltrattamenti, a rendere la loro deposizione secondo modalità che permettano di garantire a tali bambini un livello di tutela adeguato, ad esempio al di fuori dell’udienza e prima della celebrazione di quest’ultima. Il giudice nazionale è tenuto a prendere in considerazione le norme dell’ordinamento nazionale nel loro complesso e ad interpretarle, per quanto possibile, alla luce della lettera e dello scopo della detta decisione quadro».

All’interpretazione letterale deve sostituirsi una lettura di tipo sostanzialistico. L’elenco dei reati, riportato nell’articolo 392 comma 1-*bis* c.p.p. italiano, per cui è ammessa l’escussione anticipata della prova in incidente probatorio non deve, quindi, ritenersi vincolante. La lettera della norma, la cui *ratio* è quella di tutelare il dichiarante vulnerabile, non può essere di ostacolo all’applicazione di tale istituto ad un caso

¹²⁷ V. Punto 53.

¹²⁸ V. Punti 52, 54-55, 57-58.

concreto che rientra di fatto nel suo raggio di azione. Di conseguenza, laddove vi siano elementi sufficienti per ritenere che il minore necessiti di essere sentito in contraddittorio incidentale e con modalità protette che lo tutelino dalla violenza del procedimento, il giudice dovrà disporre l'assunzione anticipata della sua testimonianza, nonostante eventuali limiti formali imposti dalla normativa interna.

Con la sentenza *Pupino* la Corte di Giustizia riconosce anche alle decisioni quadro la capacità di penetrare direttamente all'interno dell'ordinamenti degli Stati membri, investendo il giudice nazionale del ruolo di attuttore diretto di questo processo. Spetta, dunque, all'autorità giurisdizionale il compito di dare una lettura organica dell'ordinamento interno e di applicarlo al caso concreto in conformità con le prescrizioni provenienti dall'Unione Europea, a prescindere dal fatto che esse godano formalmente di efficacia diretta e siano state oggetto di effettivo recepimento da parte del legislatore nazionale.

3.3. La sentenza *Dell'Orto*¹²⁹ e la definizione di “vittima di reato”

Lo strumento dell'interpretazione conforme è diventato ben presto un punto di riferimento per i giudici nazionali che, al momento della risoluzione del caso concreto, per porre rimedio ai *deficit* della normativa nazionale in materia di vittime di reato, hanno cercato di fare leva su un'interpretazione estensiva delle disposizioni della decisione quadro 2001/220/GAI.

Un esempio in tal senso viene da un rinvio pregiudiziale presentato alla Corte di Giustizia, anche in questo caso da un giudice italiano, in merito all'ambito di applicazione soggettiva della decisione quadro. Nel caso in esame il giudice di esecuzione di una sentenza di patteggiamento è impossibilitato a disporre la restituzione delle somme sequestrate nel corso del procedimento alla legittima proprietaria nonché persona offesa dal reato, la società Saipem. L'ordinamento italiano non riconosce al giudice dell'esecuzione il potere di procedere al dissequestro e alla restituzione dei beni se la sentenza di condanna, come nel caso in esame, non ha disposto niente in tal senso¹³⁰.

¹²⁹ CGUE, sentenza del 28 giugno 2007, causa C-467/05, *Dell'Orto*.

¹³⁰ Punti 24-25.

Per aggirare l'ostacolo proveniente dalla normativa interna, il giudice sospende il procedimento di esecuzione e chiede alla Corte di giustizia¹³¹ se gli articoli 2 e 9 della decisione quadro 2001/220/GAI, letti alla luce della direttiva 2004/80/CE, relativa all'indennizzo delle vittime di reato, possano essere applicati a *tutte* le parti lese dal reato, comprese quindi anche le persone giuridiche. Una conferma in tal senso permetterebbe, infatti, al giudice del rinvio di disporre la restituzione immediata alla Saipem delle somme sequestrate, in attuazione di quanto previsto dall'articolo 9 par. 3 della decisione quadro.

Dichiarata la ricevibilità del rinvio pregiudiziale, la Corte si sofferma sulla definizione di "vittima di reato" che si rinviene all'interno della decisione quadro. L'articolo 1 lett. a) definisce "vittima" «la persona *fisica* che ha subito un pregiudizio, anche *fisico o mentale, sofferenze psichiche*, danni materiali causati direttamente da atti o omissioni che costituiscono una violazione del diritto penale di uno Stato membro».

La definizione riportata nell'articolo 1 lett. a) si presta a un'interpretazione univoca. Essa si rivolge esplicitamente alle "persone fisiche", come si desume anche dal tipo di conseguenze di reato descritte, ed è di per sé sufficiente per ritenere che tutte le disposizioni ad essa successive possano trovare applicazione esclusivamente nei confronti delle persone fisiche-vittime del reato. Non si riscontra, infatti, all'interno della decisione quadro alcun riferimento alle "persone giuridiche" da cui si possa dedurre l'intenzione del legislatore europeo di includere anche tali soggetti nel raggio di azione di tale provvedimento¹³².

La definizione di "vittima di reato" soprariportata non può essere messa in discussione neanche dalla direttiva 2004/80/CE poiché essa regola una materia distinta rispetto a quella della decisione quadro. «La direttiva istituisce un sistema di cooperazione volto a facilitare alle vittime di reato l'accesso all'indennizzo in situazioni transfrontaliere», mentre «la decisione quadro si propone di ravvicinare le legislazioni degli Stati membri relativamente alla salvaguardia degli interessi della vittima nell'ambito del procedimento penale». Per cui, anche presupponendo che la direttiva si rivolga alle persone giuridiche, il suo rapporto con la decisione quadro non è tale da «inficiare» la definizione di vittima di reato desunta dalla decisione quadro stessa¹³³.

¹³¹ Art. 234 CE.

¹³² Punti 54-55.

¹³³ Punto 57.

Inoltre, come puntualizza la Corte di Giustizia, la direttiva 2004/80/CE non potrebbe avere applicazione nel caso in esame. Essa garantisce un indennizzo solo alla vittima di «un reato intenzionale violento [...] commesso in uno Stato membro diverso da quello in cui la vittima risiede abitualmente». Il procedimento di esecuzione pendente davanti al giudice del rinvio attiene, invece, a una sentenza di condanna per reati di false comunicazioni sociali, di appropriazione indebita aggravata e di illecito finanziamento ai partiti politici, commessi nello stesso Stato di appartenenza della vittima¹³⁴.

Alla luce di quanto su precisato, la Corte dichiara che «nell'ambito di un procedimento penale e, più specificamente, di un procedimento di esecuzione successivo ad una sentenza definitiva di condanna, quale quello di cui trattasi nella causa principale, la nozione di "vittima" ai sensi della decisione quadro non include le persone giuridiche che hanno subito un pregiudizio causato direttamente da atti o omissioni che costituiscono una violazione del diritto penale di uno Stato membro».

Il giudice nazionale, per superare i limiti del diritto interno e garantire alle vittime di reato maggiore tutela dei loro diritti nell'ambito del procedimento penale, non può quindi travalicare il dettato della decisione quadro. Il fine, per quanto nobile, non giustifica il mezzo.

3.4. La sentenza *Katz*¹³⁵ e il diritto della vittima di reato di essere sentita

Agli ordinamenti nazionali che riconoscono alla vittima solo un ruolo secondario rispetto all'accusatore pubblico, se ne affiancano altri che attribuiscono alla vittima il potere di affiancarsi sino a sostituirsi al pubblico ministero nella conduzione del procedimento penale.

È quanto accade nell'ordinamento processuale ungherese che nel disciplinare l'«accusa privata sussidiaria»¹³⁶ permette alla vittima di reato di portare avanti essa stessa il procedimento penale già instaurato dal pubblico ministero, qualora questi decida di desistere dall'esercizio dell'azione penale.

Da questo tipo di procedimento prende il via la questione pregiudiziale rivolta alla Corte di giustizia. Il sig. Katz, in qualità di vittima del reato, data la decisione

¹³⁴ Punti 51-60.

¹³⁵ CGUE, sentenza del 9 ottobre 2008, causa C-404/07, *Katz v. Sòs*.

¹³⁶ Art. 318, cc.1 e 6 lett a) c.p.p. ungherese.

dell'accusatore pubblico di non procedere oltre nell'accertamento dei fatti, decide di promuovere un'azione privata sussidiaria al fine di rimettere la decisione del caso all'autorità giurisdizionale¹³⁷. Tuttavia, dato che nel codice di rito ungherese permane l'incompatibilità tra l'ufficio di testimone e l'ufficio di accusatore, la Corte di Budapest rifiuta la richiesta del sig. Katz di deporre in giudizio e chiude la fase istruttoria senza sentire la vittima del reato.

Nell'ambito di una successiva udienza, la Corte di Budapest riapre l'istruzione e rileva che il rifiuto opposto alla richiesta del sig. Katz è conseguenza di una lacuna della normativa ungherese. All'atto di introduzione dell'azione privata sussidiaria, il legislatore ungherese non ha provveduto a inserire una deroga che permetta alla vittima, che rivesta anche il ruolo di accusatore privato sussidiario, di testimoniare. Precludere il diritto della vittima di deporre nel procedimento si pone in evidente contrasto con la *ratio* stessa dell'azione penale sussidiaria, se si considera che essa è stata introdotta nel sistema ungherese per permettere alla vittima di sanare l'inazione del pubblico ministero e di portare avanti in modo compiuto l'accertamento dei fatti¹³⁸.

Per dirimere la questione, il giudice ungherese si rivolge alla Corte di Giustizia¹³⁹ domandandole in via pregiudiziale se gli articoli 2 e 3 della decisione quadro 2001/220/GAI possano essere interpretati nel senso di garantire alle vittime il diritto di essere sentite anche nell'ambito di un procedimento di accusa privata sussidiaria¹⁴⁰.

Appurato che il sig. Katz, ai sensi dell'articolo 1 lett. a) della decisione quadro, riveste la posizione di "vittima di reato" nel procedimento penale¹⁴¹, restano da definire i poteri probatori di cui esso gode alla luce della decisione quadro. Gli articoli 2 e 3 prevedono che gli Stati garantiscano alla vittima di reato «un ruolo effettivo e appropriato nel loro sistema giudiziario penale» e «la possibilità di essere sentita durante il procedimento e di fornire elementi di prova»¹⁴².

Gli articoli 2 e 3 non specifichino in che modo tali diritti debbano essere garantiti, ma la discrezionalità degli Stati in materia non deve ritenersi illimitata. Essi implicano, infatti, che *in ogni caso* «la vittima possa rendere una deposizione nel procedimento

¹³⁷ Punto 18.

¹³⁸ Punti 20-21.

¹³⁹ Art. 35 UE.

¹⁴⁰ Punti 1, 22-23.

¹⁴¹ Punto 39.

¹⁴² Punti 44-45.

penale e che tale deposizione possa essere considerata un elemento di prova»¹⁴³. Di conseguenza, benché non sia riconosciuto alla vittima un vero e proprio diritto di testimoniare, si deve ritenere che essa goda del diritto ad essere sentita indipendentemente dal ruolo che assume nel procedimento penale, compreso quindi il caso in cui essa eserciti l'azione penale in luogo del pubblico ministero in qualità di accusatore privato sussidiario¹⁴⁴.

Un'interpretazione diversa da quella suindicata porrebbe la vittima in una posizione di svantaggio rispetto all'imputato in contrasto non solo con la *ratio* dell'istituto ungherese e con il dettato della decisione quadro, ma anche con i principi dell'equo processo e della parità delle armi sanciti dall'articolo 6 della CEDU e dalla giurisprudenza costante della Corte di Strasburgo, come rilevato anche dal giudice del rinvio¹⁴⁵.

In conclusione, la Corte di Lussemburgo afferma che «gli artt. 2 e 3 della decisione quadro devono essere interpretati nel senso che non obbligano un giudice nazionale ad ammettere l'audizione della vittima di un reato come testimone nell'ambito di un procedimento di accusa privata sussidiaria quale quello oggetto della presente fattispecie. Ove priva di tale possibilità, la vittima deve *però* poter essere ammessa a rendere una deposizione che possa essere presa in considerazione come elemento di prova».

Il percorso della vittima di metabolizzazione e superamento degli effetti traumatizzanti legati al reato passa anche dal riconoscimento del "diritto alla parola" e all'esposizione in giudizio di quanto subito a causa del reato. Negare alla stessa la possibilità di testimoniare e descrivere in un'aula di giustizia la dinamica dei fatti può avere degli effetti ulteriormente vittimizzanti che la Corte di Giustizia tramite questa sentenza vuole ovviare, in conformità con quanto richiesto anche dal giudice del rinvio.

¹⁴³ Punto 47.

¹⁴⁴ Punto 41.

¹⁴⁵ V. Punti 48-49; cfr. sentenza *Pupino*, punti 59-60.

3.5. La sentenza *Gueye e Sanchez*¹⁴⁶: la vittima e l'erogazione della pena

Un momento molto delicato del procedimento penale attiene alla fase di definizione della pena e della comminazione al condannato di misure complementari restrittive della libertà personale, volte a garantire in modo adeguato l'incolumità della vittima. Il ruolo da riconoscere a quest'ultima in tali frangenti è stato alla base di numerose questioni interpretative, di cui un esempio importante è quella sottoposta in via pregiudiziale alla Corte di Giustizia dal giudice spagnolo nel 2009.

Al termine di due procedimenti distinti, i sigg. Gueye e Sanchez, vengono condannati in primo grado per il reato di maltrattamenti in famiglia. Ad entrambi viene comminata la pena accessoria dell'obbligo di allontanamento dalla casa familiare, accompagnata dal divieto di avvicinamento e comunicazione con le vittime dei reati¹⁴⁷. Nonostante ciò, dopo un breve periodo di tempo, i due riprendono la convivenza con le vittime da cui deriva il successivo arresto e la condanna per violazione del disposto della sentenza, ai sensi dell'articolo 468, par. 2 codice penale spagnolo.

In appello, le vittime del reato si oppongono a tale condanna affermando che il reato dovrebbe essere considerato insussistente poiché esse hanno prestato il proprio consenso alla ripresa della coabitazione¹⁴⁸.

I giudici spagnoli si domandano quindi se l'applicazione obbligatoria della misura dell'allontanamento, disposta contro la volontà delle vittime interessate da tale pena accessoria, sia compatibile con il dettato della decisione quadro 2001/220/GAI, volta a valorizzare il ruolo delle vittime di reato nel procedimento penale. Poiché da tale quesito dipende la conferma o meno delle pene comminate in primo grado, il giudice dell'appello sospende il procedimento e chiede alla Corte di Giustizia in via pregiudiziale se possa essere riconosciuto alla vittima il potere di incidere sulla determinazione e applicazione della pena, alla luce del dettato del *considerando* n. 8 e degli articoli 2, 8 e 10 della decisione quadro.

¹⁴⁶ CGUE, sentenza del 15 settembre 2011, cause C 483/09 e C 1/10, *Gueye e Sánchez*.

Sull'argomento: R. CALÒ, *Vittima di reato e giustizia riparativa nello spazio giudiziario europeo post Lisbona. Nota a Corte giustizia UE, 15 settembre 2011, cause C-483/09 e C-1/10, Gueye e Sánchez*, in www.penalecontemporaneo.it, 2011; D. VOZZA, *La 'saga' della giurisprudenza europea sulla tutela della vittima nel procedimento penale continua con la sentenza Gueye*, in www.penalecontemporaneo.it, 2011.

¹⁴⁷ Combinato disposto degli artt. 48 c. 2 e 57 c. 2 del codice penale spagnolo.

¹⁴⁸ V. Punti 22-25.

Dichiarata la ricevibilità del rinvio pregiudiziale, la Corte di Giustizia tralascia il quesito relativo all'ottavo considerando perché privo di valore giuridico vincolante e si sofferma, invece, sull'interpretazione degli articoli indicati¹⁴⁹.

La normativa sovranazionale in esame non ha come finalità quella di conseguire l'armonizzazione o l'avvicinamento delle normative nazionali sotto il profilo sanzionatorio. Infatti, nessuna delle disposizioni della decisione quadro si sofferma sulle forme ed entità delle pene che devono essere disposte dagli Stati nei casi concreti¹⁵⁰. Essa si propone di garantire un livello adeguato di protezione delle vittime di reato a prescindere dallo Stato membro in cui esse si trovano¹⁵¹ e di tutelarne la loro vita privata e familiare in conformità anche con il disposto dell'articolo 8 CEDU.

L'articolo 2 della decisione quadro, tuttavia, nel riconoscere alla vittima il diritto di partecipare attivamente al procedimento penale non le attribuisce il potere di opporsi e di ostacolare l'applicazione di una misura obbligatoria nei confronti del reo.

Allo stesso modo il diritto di essere sentita, sancito dall'articolo 3¹⁵², consente sì alla vittima di poter descrivere lo svolgimento dei fatti e di poter esprimere il proprio punto di vista in merito alle pene da comminare, ma «non attribuisce alle vittime alcun diritto quanto alla scelta delle forme delle pene da infliggere agli autori dei fatti in base alle norme del diritto penale né quanto all'entità delle pene medesime»¹⁵³. Dato che, la repressione dei reati in ambito familiare è volta a tutelare non solo gli interessi della vittima, ma anche altri interessi generali, ne deriva che l'articolo 3 non impedisca agli Stati di comminare pene obbligatorie di durata minima, anche contrariamente alla volontà della vittima¹⁵⁴.

In terzo luogo, le misure di protezione di ordine preventivo e pratico, che l'articolo 8 invita gli Stati ad adottare per tutelare la persona offesa dal reato, non sono rimesse alla disponibilità della vittima che non ha diritto di influire sulla loro scelta né di essere difesa dagli effetti indiretti che potrebbero derivarle dall'imposizione di tali misure¹⁵⁵.

Infine, con riferimento all'articolo 10, che disciplina la mediazione penale, la Corte

¹⁴⁹ V. Punti 46-47

¹⁵⁰ V. Punti 50-51, 55; v. sentenza *Pupino*, punto 59; sentenza *Katz*, punto 48.

¹⁵¹ V. Considerando n. 4.

¹⁵² V. sentenza *Katz*, punti 46-47.

¹⁵³ V. punto 60.

¹⁵⁴ V. punto 61.

¹⁵⁵ V. punti 61-69.

rileva che gli Stati, sebbene siano tenuti a promuovere la mediazione nell'ambito dei procedimenti penali, godono di piena discrezionalità in merito alla scelta dei reati che ritengano "idonei" per tale misura e siano, quindi, liberi di stabilire che la mediazione penale non si concili con i reati intrafamiliari.

La Corte di Giustizia conclude quindi la sua disamina deliberando che gli articoli 2, 3 e 8 della decisione quadro 2001/220/GAI «devono essere interpretati nel senso che essi non ostano a che una sanzione di allontanamento obbligatoria di durata minima, prevista dall'ordinamento penale di uno Stato membro a titolo di pena accessoria, venga disposta nei confronti degli autori di violenze commesse nell'ambito familiare, anche quando le relative vittime contestino l'applicazione di tale sanzione. L'articolo 10, par. 1, della decisione quadro 2001/220/GAI dev'essere interpretato nel senso che consente agli Stati membri, tenuto conto della particolare natura dei reati commessi nell'ambito familiare, di escludere il ricorso alla mediazione in tutti i procedimenti penali relativi ai reati medesimi».

Come rilevato dalla Corte di Giustizia, l'Unione Europea non intende procedere a un'armonizzazione del sistema sanzionatorio nello spazio giudiziario europeo in nome delle prerogative delle vittime del reato, tutelate dalla decisione quadro 2001/220/GAI. Gli Stati sono titolari esclusivi del potere di determinare e applicare le pene principali e accessorie non solo per finalità retributive nei confronti del reo, ma anche per tutelare le vittime del reato dalla possibile reiterazione dello stesso, specie nel caso in cui si proceda per reati commessi in ambito familiare.

Lo Stato, rinunciando al proprio *jus puniendi* e rimettendo la determinazione delle pene nelle mani delle vittime del reato «abdicherebbe ai propri doveri di tutela delle persone, accettando deliberatamente il rischio di lasciare i soggetti deboli in balia dei propri oppressori». La Corte di Giustizia si oppone a tale eventualità e, con la deliberazione in esame, nega che «la gestione del conflitto di cui è espressione il reato [sia] nuovamente confinata in quella dimensione "privatistica" ed "intrafamiliare" da cui [è] faticosamente uscita»¹⁵⁶.

¹⁵⁶ R. CALÒ, *op.cit.*, p. 6.

4. La vittima di reato alla luce della CEDU e della giurisprudenza della Corte di Strasburgo

I diritti delle vittime di reato vanno affermandosi in Europa attraverso un sistema multilivello che coinvolge e mette in comunicazione non solo le istituzioni politiche e giurisdizionali interne, ma anche esterne all'Unione Europea. Un ruolo di fondamentale importanza in questo percorso di rafforzamento delle prerogative delle vittime è svolto dalla Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo (CEDU) del 1950 e dalla giurisprudenza costante della Corte di Strasburgo, a cui l'Unione Europea si è legata sin dalla sua nascita¹⁵⁷.

Il Trattato di Maastricht, infatti, sancisce nell'articolo F par. 2 che «l'Unione rispetta i diritti fondamentali quali sono garantiti dalla Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, firmata a Roma il 4 novembre 1950, e quali risultano dalle tradizioni costituzionali comuni degli Stati membri, in quanto principi generali del diritto comunitario»¹⁵⁸. Principio che viene ripreso anche nell'ambito del cd. terzo pilastro i cui settori di interesse comune, quale la cooperazione giudiziaria in materia penale, «devono essere trattati nel rispetto della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali»¹⁵⁹.

Questo legame, rinnovato nel tempo, ha contribuito al rafforzamento dei diritti delle vittime. Sebbene nessuna norma della CEDU menzioni espressamente le vittime di reato¹⁶⁰, la Corte di Strasburgo si è avvalsa del combinato disposto delle sue norme per

¹⁵⁷ Sull'argomento A. BALSAMO e S. RECCHIONE, *La protezione della persona offesa tra Corte europea, Corte di giustizia e carenze nel nostro ordinamento*, p. 309 ss., in A. BALSAMO - R.E. KOSTORIS (a cura di), *Giurisprudenza europea e processo penale italiano*, Giappichelli, Torino, 2008; M. CHIAVARIO, *La "lunga marcia" dei diritti dell'uomo nel processo penale*, in A. BALSAMO - R.E. KOSTORIS (a cura di), *Giurisprudenza europea e processo penale italiano*, op.cit., p. 11 ss.; M. CHIAVARIO, *Il "diritto al processo" delle vittime dei reati e la Corte europea dei diritti dell'uomo*, in *Riv. dir. proc.*, 2001, 56, 4, p. 938 ss.; S. NEGRI, *L'incidenza della Convenzione Europea dei diritti dell'Uomo sulla cooperazione giudiziaria penale nell'Unione Europea*, in L. KALB (a cura di) *"Spazio europeo di giustizia" e procedimento penale italiano. Adattamenti normativi e approdi giurisprudenziali*, Torino, Giappichelli, 2012, p. 55 ss.

¹⁵⁸ Il Trattato di Amsterdam riprende il dettato dell'articolo F inserendone il disposto nell'articolo 6 TUE, articolo che resterà invariato sino alla nuova formulazione nel Trattato di Lisbona.

¹⁵⁹ Art. K.2 par. 2 UE.

¹⁶⁰ L'unico articolo in cui la vittima è menzionata è l'articolo 34 CEDU, che disciplina i "ricorsi individuali", prevedendo che «la Corte [possa] essere investita di un ricorso da parte di una persona fisica, un'organizzazione non governativa o un gruppo di privati che sostenga d'essere vittima di una violazione da parte di una delle Alte Parti contraenti dei diritti riconosciuti nella Convenzione o nei suoi protocolli. Le Alte Parti contraenti si impegnano a non ostacolare con alcuna misura l'esercizio effettivo di tale

garantire le prerogative delle vittime nell'ambito del procedimento penale.

Un primo esempio in tal senso viene da una sentenza del 1985 relativa al caso “*X e Y c. Paesi Bassi*”¹⁶¹. Il padre di una ragazza sedicenne affetta da un grave handicap mentale si rivolge alla Corte di Strasburgo accusando lo Stato olandese di aver violato il diritto alla vita privata e familiare, sancito dall'articolo 8 CEDU¹⁶², per non aver perseguito penalmente chi ne aveva abusato sessualmente della figlia durante la sua permanenza in un istituto per disabili.

Ai sensi dell'articolo 248-ter del codice penale olandese, il reato di violenza sessuale può essere perseguito solo dietro querela della vittima. Se questa non ha ancora compiuto sedici anni la querela può essere presentata da un genitore, in qualità di rappresentante legale, mentre nel caso in cui essa sia maggiorenne ed incapace, la querela può essere presentata dal curatore ad essa affiancato¹⁶³. Di conseguenza, nel caso specifico, nessuno ha potuto sporgere la querela in luogo della vittima incapace che aveva già compiuto sedici anni all'epoca dei fatti, ma non aveva ancora raggiunto la maggiore età.

Sebbene la Corte di Strasburgo non possa sostituirsi al giudice nazionale nell'interpretazione della legge locale, essa può verificare se il mancato rispetto dei diritti dell'uomo sia il risultato di una carenza dell'ordinamento giuridico dello Stato firmatario portato in giudizio¹⁶⁴. Nel caso in esame, il codice penale olandese impedisce di fatto la promozione del procedimento penale contro gli autori del reato di violenza sessuale. Contro questo tipo di crimine le norme civilistiche non sono sufficienti. Esso compromette «valori fondamentali ed aspetti essenziali della vita privata» e deve essere

diritto».

¹⁶¹ Corte e.d.u., sentenza del 26 marzo 1985, caso “*X e Y c. Paesi Bassi*”, ric. n. 8978/80, in [http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-57603#{"itemid":\["001-57603"\]}](http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-57603#{).

Sull'argomento L. BEDUSCHI, *Rassegna delle pronunce della Corte europea dei diritti dell'uomo del triennio 2008/2010 in tema di art. da 8 a 11 CEDU*, in www.penalecontemporaneo.it, 9 Maggio 2011, p. 259 ss.; F. BESTAGNO, *Diritti umani e impunità: obblighi positivi degli stati in materia penale*, *Vita e pensiero*, Milano, 2003, pp. 35-39.

¹⁶² V. Articolo 8, Diritto al rispetto della vita privata e familiare: «1. Ogni persona ha diritto al rispetto della propria vita privata e familiare, del proprio domicilio e della propria corrispondenza. 2. Non può esservi ingerenza di una autorità pubblica nell'esercizio di tale diritto a meno che tale ingerenza sia prevista dalla legge e costituisca una misura che, in una società democratica, è necessaria alla sicurezza nazionale, alla pubblica sicurezza, al benessere economico del paese, alla difesa dell'ordine e alla prevenzione dei reati, alla protezione della salute o della morale, o alla protezione dei diritti e delle libertà altrui».

¹⁶³ Punto 16.

¹⁶⁴ Punto 29.

perseguito necessariamente tramite l'esercizio dell'azione penale¹⁶⁵.

Le lacune della normativa olandese hanno privato la vittima incapace e minorenne dei mezzi necessari di poter far valere i propri diritti in giudizio. La Corte di Strasburgo, alla luce di queste considerazioni, ha quindi condannato l'Olanda per aver violato il dettato dell'articolo 8 CEDU che tutela il diritto alla vita privata e familiare comprensivo anche del diritto alla libertà sessuale delle vittime minorenni e affette da *handicap* mentale¹⁶⁶.

Per riconoscere alla vittima il diritto a un equo processo la Corte non si è avvalsa di una norma che garantisce diritti di carattere sostanziale, quale l'articolo 8 CEDU, anziché del parametro di riferimento in materia, l'articolo 6 CEDU.

La ragione di questa scelta viene spiegata dalla Corte in una sentenza successiva, del 1991¹⁶⁷, relativa al caso "*Helmerts c. Svezia*", in cui la Corte specifica che l'articolo 6 CEDU non garantisce alla vittima il diritto alla celebrazione di un procedimento penale, ma il diritto al rispetto delle proprie prerogative in ambito processuale, anche nel caso in cui essa rivendichi istanze di carattere civilistico, quale il risarcimento dei danni¹⁶⁸.

In questo caso specifico, il sig. Helmers, vittima del reato di diffamazione, si rivolge alla Corte di Strasburgo accusando la Svezia di aver violato il disposto dell'articolo 6 CEDU per avergli negato in appello il diritto alla fissazione di un'udienza pubblica e il diritto di essere sentito in persona.

Nonostante l'importanza riservata alla pubblicità del processo, il diritto alla fissazione di un'udienza pubblica in fasi di giudizio successive al primo grado deve bilanciarsi con altri principi del *fair trial*, quali il diritto a un processo in un ragionevole

¹⁶⁵ Punto 27.

¹⁶⁶ Punto 30.

¹⁶⁷ Corte e.d.u., sentenza del 29 ottobre 1991, caso "*Helmerts c. Svezia*", ric. n. 11826/85, in [http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-57701#{\"itemid\":\[\"001-57701\"\]}](http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-57701#{\).

¹⁶⁸ Punto 29: «*The Court notes first, like the Commission, that although Article 6 par. 1 does not guarantee a right for the individual to institute a criminal prosecution himself, such a right was conferred on the applicant by the Swedish legal system in order to allow him to protect his reputation. As to the effect of the symbolic nature of the claim for damages, the existence of a dispute ("contestation") concerning a "civil right" does not necessarily depend on whether or not monetary damages are claimed; what is important is whether the outcome of the proceedings is decisive for the "civil right" at issue (see, inter alia, the Moreira de Azevedo judgment of 23 October 1990, Series A no. 189, p. 17, para. 66). This was certainly so in the present case as the outcome of both the private prosecution and the claim for damages depended on an assessment of the merits of Mr Helmers' complaint that the accused had unjustifiedly attacked and harmed his good reputation. Article 6 par. 1 was accordingly applicable to the joined proceedings*».

periodo di tempo e l'esigenza di speditezza dello stesso¹⁶⁹. Se nel giudizio di primo grado si è già proceduto in udienza pubblica, «ragioni speciali» legate al caso possono giustificare che si proceda in modo diverso in secondo e terzo grado.

La Corte di Strasburgo, tuttavia, ha ritenuto che nel caso in esame non ci fossero «ragioni speciali» a giustificazione del rifiuto opposto dalla Corte d'Appello. Inoltre, considerata la serietà dei beni giuridici in gioco, quali la reputazione professionale e la carriera del sig. Helmers, la colpevolezza degli imputati non poteva essere propriamente determinata senza un'audizione diretta della vittima e degli imputati¹⁷⁰.

Tenuto conto dell'evoluzione complessiva del procedimento davanti ai giudici svedesi, del ruolo svolto dalla Corte d'Appello e della natura della causa trattata, la Corte di Strasburgo ha, infine, condannato la Svezia per violazione dell'articolo 6 par. 1 CEDU e dei principi del giusto processo¹⁷¹.

L'estensione alla vittima del diritto a un "equo processo" rappresenta un risultato importante, ma non sufficiente per decretare la parità delle armi tra le due parti principali del reato. Fatta eccezione per il primo paragrafo che si rivolge in modo aspecifico a «ogni persona», i paragrafi successivi dell'articolo 6 sono dedicati esclusivamente all'accusato.

In funzione della presunzione di innocenza, sancita dall'articolo 6 par. 2, prima della sentenza di condanna non si può parlare di reo e, di conseguenza, neanche di vittima.

¹⁶⁹ Punto 36: «*The Court fully recognises the value attaching to the publicity of legal proceedings for reasons such as those indicated by the Commission. However, even where a Court of Appeal has jurisdiction to review the case both as to facts and as to law, the Court cannot find that Article 6 always requires a right to a public hearing irrespective of the nature of the issues to be decided. The publicity requirement is certainly one of the means whereby confidence in the courts is maintained. However, there are other considerations, including the right to trial within a reasonable time and the related need for expeditious handling of the courts' case-load, which must be taken into account in determining the necessity of a public hearing at stages in the proceedings subsequent to the trial at first instance. Provided a public hearing has been held at first instance, the absence of such a hearing before a second or third instance may accordingly be justified by the special features of the proceedings at issue. Thus, leave-to-appeal proceedings and proceedings involving only questions of law, as opposed to questions of fact, may comply with the requirements of Article 6, although the appellant was not given an opportunity of being heard in person by the appeal or cassation court.*».

¹⁷⁰ Punto 38: «*[...] In the light of these considerations and taking into account the seriousness of what was at stake for the applicant, namely his professional reputation and career, the Court finds that the question of the defendants' guilt could not, as a matter of fair trial, have been properly determined by the Court of Appeal without a direct assessment of the evidence given in person by Mr Helmers and by the defendants, who claimed that they were innocent of the accusations brought against them.*».

¹⁷¹ Punto 39: «*Having regard to the entirety of the proceedings before the Swedish courts, to the role of the Court of Appeal and to the nature of the issues submitted to it, the Court reaches the conclusion that there were no special features to justify the Court of Appeal's denial of a public hearing and of the applicant's right to be heard in person. Accordingly, there has been a violation of Article 6 par.1.*».

L'articolo 6 sembra imporre un limite implicito al riconoscimento delle prerogative delle vittime, specie nel caso in cui queste determinino un ridimensionamento dei diritti di difesa dell'imputato che, proprio perché presunto innocente, dovrebbe poterli esercitare al massimo della loro estensione per tutta la durata del procedimento.

La Corte di Strasburgo, con la propria giurisprudenza, smorza la rigidità di questa interpretazione letterale dell'articolo 6 CEDU affermando la legittimità di un contemperamento dei diritti dell'imputato quando le esigenze dei soggetti che con esso interagiscono lo rendano necessario.

È questo quanto emerge dalla sentenza *Doorson c. Paesi Bassi*, del 1996¹⁷². In questo caso, il ricorrente si rivolge alla Corte di Strasburgo asserendo la violazione dell'articolo 6 par. 3 lett. d) CEDU da parte della Corte di Appello di Amsterdam per essere stato condannato sulla base delle dichiarazioni rese da due testimoni anonimi.

La Corte di Strasburgo evidenzia che il ricorso alla testimonianza anonima non è precluso espressamente dalla CEDU e che, sebbene l'articolo 6 non richieda che siano tenuti in considerazione gli interessi dei testimoni e delle vittime chiamate a testimoniare, il loro diritto alla vita, alla libertà e alla sicurezza è tutelato da altre disposizioni della Convenzione, quali l'articolo 8 CEDU.

Questo implica che gli Stati contraenti debbano strutturare i loro procedimenti penali in modo che tali beni giuridici non siano messi ingiustificatamente in pericolo. I principi dell'equo processo richiedono, infatti, che in casi determinati gli interessi della difesa siano "controbilanciati" con quelli dei testimoni e delle vittime chiamati a rendere le loro dichiarazioni in giudizio¹⁷³.

Come precisato dalla Corte di Appello di Amsterdam, la decisione di non rivelare l'identità dei testimoni-chiave nel caso in esame era ispirata alla necessità di proteggere i teste da future rappresaglie da parte dell'accusato. Sebbene sia preferibile che l'imputato sia messo a conoscenza dell'identità di coloro che forniscono dichiarazioni a

¹⁷² Corte e.d.u., sentenza del 26 Marzo 1996, "Doorson c. Paesi Bassi", ric. n. 20524/92, in [http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-57972#{"itemid":\["001-57972"\]}](http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-57972#{).

¹⁷³ Punto 70: «It is true that Article 6 (art. 6) does not explicitly require the interests of witnesses in general, and those of victims called upon to testify in particular, to be taken into consideration. However, their life, liberty or security of person may be at stake, as may interests coming generally within the ambit of Article 8 (art. 8) of the Convention. Such interests of witnesses and victims are in principle protected by other, substantive provisions of the Convention, which imply that Contracting States should organise their criminal proceedings in such a way that those interests are not unjustifiably imperilled. Against this background, principles of fair trial also require that in appropriate cases the interests of the defence are balanced against those of witnesses or victims called upon to testify».

suo carico, la Corte di Strasburgo ha affermato che i giudici olandesi erano legittimati a ritenere prioritaria la protezione dei testimoni¹⁷⁴. I collaboratori di giustizia per reati legati alla droga corrono, infatti, maggiori rischi di ritorsioni da parte degli autori dei reati, come confermato anche dai due informatori anonimi in questione, che hanno dichiarato di essere stati vittime di atti vendicativi per aver testimoniato in altri procedimenti¹⁷⁵.

Nonostante il mantenimento dell'anonimato dei due testimoni abbia reso più complesso il compito della difesa, la Corte di Strasburgo ha ritenuto che non si sia verificata alcuna violazione dell'articolo 6, poiché le difficoltà in cui è incorsa la difesa sono state «sufficientemente controbilanciate» dalle tecniche aggravate seguite dalle autorità giudiziarie al momento della formazione della prova¹⁷⁶.

Le dichiarazioni, infatti, sono state assunte in presenza dell'avvocato dell'imputato che ha potuto sottoporre ai due teste qualsiasi domanda, fatta eccezione per quelle attinenti alla loro identità. Tale audizione è stata, inoltre, oggetto di un'apposita registrazione che, riprodotta in appello, ha permesso ai giudici olandesi di valutare l'affidabilità della prova¹⁷⁷.

Sebbene le «*counterbalancing*» procedures» adottate al momento dell'acquisizione della prova abbiano compensato sufficientemente gli *handicap* della difesa, le prove testimoniali ottenute in condizioni che impediscono l'esercizio ordinario dei diritti

¹⁷⁴ Punto 74: «*While it would clearly have been preferable for the applicant to have attended the questioning of the witnesses, the Court considers, on balance, that the Amsterdam Court of Appeal was entitled to consider that the interests of the applicant were in this respect outweighed by the need to ensure the safety of the witnesses. More generally, the Convention does not preclude identification - for the purposes of Article 6 para. 3 (d) (art. 6-3-d) - of an accused with his counsel (see, mutatis mutandis, the Kamasinski v. Austria judgment of 19 December 1989, Series A no. 168, p. 40, para. 91)*».

¹⁷⁵ Punto 71.

¹⁷⁶ Punto 72: «*The maintenance of the anonymity of the witnesses Y.15 and Y.16 presented the defence with difficulties which criminal proceedings should not normally involve. Nevertheless, no violation of Article 6 para. 1 taken together with Article 6 para. 3 (d) (art. 6-1+art. 6-3-d) of the Convention can be found if it is established that the handicaps under which the defence laboured were sufficiently counterbalanced by the proCEDUres followed by the judicial authorities (see, mutatis mutandis, the above-mentioned Kostovski judgment, p. 21, para. 43)*».

¹⁷⁷ Punto 73: «*In the instant case the anonymous witnesses were questioned at the appeals stage in the presence of counsel by an investigating judge who was aware of their identity (see paragraph 25 above), even if the defence was not. She noted, in the official record of her findings dated 19 November 1990, circumstances on the basis of which the Court of Appeal was able to draw conclusions as to the reliability of their evidence (see paragraphs 32 and 34 above). In this respect the present case is to be distinguished from that of Kostovski (loc. cit., p. 21, para. 43). Counsel was not only present, but he was put in a position to ask the witnesses whatever questions he considered to be in the interests of the defence except in so far as they might lead to the disclosure of their identity, and these questions were all answered (see paragraph 25 above). In this respect also the present case differs from that of Kostovski (loc. cit., p. 20, para. 42)*».

dell'imputato devono essere trattate con «estrema attenzione» dai giudici nazionali e non possono ritenersi sufficienti per determinare, in misura esclusiva o preponderante, la colpevolezza dell'accusato.

Alla luce dell'analisi del caso in esame, la Corte di Strasburgo ha assolto l'Olanda, ritenendo che la Corte di Appello di Amsterdam abbia trattato «con la necessaria cautela e circospezione» le dichiarazioni rese dai testimoni anonimi, nel pieno rispetto del dettato dell'articolo 6 CEDU¹⁷⁸.

I diritti delle vittime si fanno largo nella giurisprudenza europea dei diritti dell'uomo come emerge anche da sentenze successive, in cui la Corte di Strasburgo ha affrontato il rapporto tra gli interessi dell'imputato e le esigenze delle vittime, specie le più vulnerabili, come avviene nel caso *S.N. c. Svezia*¹⁷⁹, del 2005.

Il richiedente porta in giudizio la Svezia, denunciando la violazione del disposto dell'articolo 6 parr. 1 e 3 lett. d) CEDU per essere stato condannato per il reato di atti sessuali con minore senza aver potuto esercitare il proprio diritto al contraddittorio diretto con il minore-vittima e unico testimone del reato.

Secondo le modalità ordinarie, la testimonianza dovrebbe essere assunta in giudizio, durante un'udienza pubblica, e l'imputato dovrebbe poter procedere all'esame diretto di tutti i teste a carico¹⁸⁰. Nel procedimento penale in esame, il minore-vittima del reato

¹⁷⁸ Punto 76: «*Finally, it should be recalled that even when "counterbalancing" procedures are found to compensate sufficiently the handicaps under which the defence labours, a conviction should not be based either solely or to a decisive extent on anonymous statements. That, however, is not the case here: it is sufficiently clear that the national court did not base its finding of guilt solely or to a decisive extent on the evidence of Y.15 and Y.16 (see paragraph 34 above). Furthermore, evidence obtained from witnesses under conditions in which the rights of the defence cannot be secured to the extent normally required by the Convention should be treated with extreme care. The Court is satisfied that this was done in the criminal proceedings leading to the applicant's conviction, as is reflected in the express declaration by the Court of Appeal that it had treated the statements of Y.15 and Y.16 "with the necessary caution and circumspection" (see paragraph 34 above).*».

¹⁷⁹ Corte e.d.u., sentenza del 2 Luglio 2002, caso "S.N. c. Svezia", ric. n. 34209/96, in [http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-60564#{"itemid":\["001-60564"\]}](http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-60564#{).

¹⁸⁰ Punto 44: «*The Court reiterates that the admissibility of evidence is primarily governed by the rules of domestic law, and that, as a rule, it is for the national courts to assess the evidence before them. The task of the Convention organs is to ascertain whether the proceedings in their entirety, including the way in which evidence was taken, were fair (ibid., p. 10, § 26). All evidence must normally be produced in the presence of the accused at a public hearing with a view to adversarial argument. However, the use in evidence of statements obtained at the stage of the police inquiry and the judicial investigation is not in itself inconsistent with paragraphs 1 and 3 (d) of Article 6, provided that the rights of the defence have been respected. As a rule, these rights require that the defendant be given an adequate and proper opportunity to challenge and question a witness against him either when he was making his statements or at a later stage of the proceedings (see Saïdi v. France, judgment of 20 September 1993, Series A no. 261-C, p. 56, § 43, and A.M. v. Italy, no. 37019/97, § 25, ECHR 1999-IX). The Court further draws attention to the fact that Article 6 does not grant the accused an unlimited right to secure the appearance*

non è stato sentito durante processo, ma nel corso delle indagini e sulla base delle sue dichiarazioni, utilizzate come prova in giudizio, è stata determinata la colpevolezza dell'imputato, come confermato sia dalla Corte distrettuale che dalla Corte d'Appello svedese¹⁸¹.

Come specificato dalla Corte di Strasburgo l'utilizzo in giudizio delle prove raccolte nel corso delle indagini penali non si pone in contrasto con i principi del *fair trial*, se si dimostra che sono stati rispettati i diritti di difesa dell'accusato¹⁸².

La valutazione dell'equità del processo deve tenere in debito conto tanto gli interessi dell'imputato, quanto il diritto alla vita privata della vittima, specie nell'ambito dei procedimenti penali per reati sessuali che, come evidenziato dalla Corte di Strasburgo, sono spesso vissuti come un "calvario" dalla vittima. In questi frangenti, le vittime devono essere destinatarie di misure speciali di protezione *dal* procedimento penale, purché i diritti dell'imputato siano garantiti attraverso procedure che controbilancino le difficoltà con cui si trova ad operare la sua difesa¹⁸³.

Nel caso in esame, l'imputato non ha mai avanzato una richiesta di audizione

of witnesses in court. It is normally for the national courts to decide whether it is necessary or advisable to hear a witness (see, among other authorities, Bricmont v. Belgium, judgment of 7 July 1989, Series A no. 158, p. 31, § 89)».

¹⁸¹ Punto 45: «*As to the notion of "witness", the Court notes that although M. did not testify at a court hearing, he should, for the purposes of Article 6 § 3 (d), be regarded as a witness – a term to be given its autonomous interpretation – because his statements, as recorded by the police, were used in evidence by the domestic courts (see, among other authorities, Asch, cited above, p. 10, § 25)».*

¹⁸² Punto 46: «*In regard to the circumstances of the present case, the Court observes that the statements made by M. were virtually the sole evidence on which the courts' findings of guilt were based. The witnesses heard by the courts – M.'s mother and his schoolteacher – had not seen the alleged acts and gave evidence only on the perceived subsequent changes in M.'s personality. The District Court stated that the outcome of the case was entirely dependent on the credibility of M.'s statements and the Court of Appeal considered that this was of decisive importance in determining the applicant's guilt. It must therefore be examined whether the applicant was provided with an adequate opportunity to exercise his defence rights within the meaning of Article 6 of the Convention in respect of the evidence given by M.*».

¹⁸³ Punto 47: «*The Court has had regard to the special features of criminal proceedings concerning sexual offences. Such proceedings are often conceived of as an ordeal by the victim, in particular when the latter is unwillingly confronted with the defendant. These features are even more prominent in a case involving a minor. In the assessment of the question whether or not in such proceedings an accused received a fair trial, account must be taken of the right to respect for the private life of the perceived victim. Therefore, the Court accepts that in criminal proceedings concerning sexual abuse certain measures may be taken for the purpose of protecting the victim, provided that such measures can be reconciled with an adequate and effective exercise of the rights of the defence (see Baegen v. the Netherlands, judgment of 27 October 1995, Series A no. 327-B, opinion of the Commission, p. 44, § 77). In securing the rights of the defence, the judicial authorities may be required to take measures which counterbalance the handicaps under which the defence labours (see Doorson v. the Netherlands, judgment of 26 March 1996, Reports of Judgments and Decisions 1996-II, p. 471, § 72, and P.S. v. Germany, no. 33900/96, § 23, 20 December 2001)».*

pubblica del minore, vittima e testimone del reato, per via di una prassi consolidata in Svezia che non avrebbe consentito al ricorrente, date le circostanze del caso, di ottenere la convocazione del minore in persona davanti alle corti¹⁸⁴.

Tuttavia, il minore è stato sottoposto durante le indagini a due interrogatori, di cui il secondo su richiesta del difensore dell'accusato, che non vi ha però presenziato. Invece di chiederne il rinvio o almeno la registrazione audiovisiva da parte della polizia giudiziaria, egli ha autorizzato lo svolgimento dell'audizione in sua assenza e che la stessa fosse oggetto solo di registrazione audio¹⁸⁵.

Tenuto conto delle peculiarità dei procedimenti per reati sessuali, non si può ritenere che l'imputato goda di un diritto assoluto alla *cross-examination* dei testimoni. Le misure adottate dai giudici svedesi, quale la riproduzione in giudizio del video del primo interrogatorio del minore e della registrazione audio del secondo, devono ritenersi sufficienti a compensare il mancato esame diretto del minore, in quanto hanno consentito all'imputato di contestare le dichiarazioni della vittima/testimone e l'attendibilità della prova¹⁸⁶.

¹⁸⁴ Punto 48: «The Court reiterates that M. never appeared before the courts. The applicant stated that he had refrained from requesting that M. give evidence in person during the hearings as, in line with long-standing practice, such a request would have been refused. While accepting that the courts were generally hesitant in letting children give evidence in person, the Government referred to a few cases where minors had actually appeared before the courts. The Court notes that these cases, decided after the applicant's conviction, concerned requests made by the public prosecutor. In view of the apparent absence of cases where counsel for the defence has successfully requested the cross-examination of a minor and noting that the parties have expressed similar opinions on the general practice followed by the Swedish courts in this matter, the Court accepts the applicant's view that, in the circumstances of the case, he could not have obtained the appearance of M. in person before the courts».

¹⁸⁵ Punti 49-50: «However, the second police interview with M. during the pre-trial investigation was held at the request of the applicant's counsel who considered that further information was necessary. On account of the absence of M.'s legal counsel (see paragraph 13 above), the applicant's counsel was not present during the interview, nor was he able to follow it with the help of technical devices in an adjacent room. However, he consented not to be present, notwithstanding the resulting handicap to the defence, and he also accepted the manner in which the interview was to be conducted. It was open to the applicant's counsel to ask for a postponement of the interview until such time as M.'s counsel was free to attend. However, he chose not to do so. It was also open to him to request that the second interview be videotaped, which would have enabled him to satisfy himself that the interview had been conducted fairly. However, he did not avail himself of that possibility either». «Furthermore, it is clear from the facts submitted by the parties that the applicant's counsel was able to have questions put to M. by the police officer conducting the interview. Having subsequently listened to the audiotape and read the transcript of the interview, counsel for the applicant was apparently satisfied that the questions he had indicated to the police officer had actually been put to M».

¹⁸⁶ Punto 52: «Nor can it be said that the applicant was denied his rights under Article 6 § 3 (d) on the ground that he was unable to examine or have examined the evidence given by M. during the trial and appeal proceedings. Having regard to the special features of criminal proceedings concerning sexual offences (see paragraph 47 above), this provision cannot be interpreted as requiring in all cases that questions be put directly by the accused or his or her defence counsel, through cross-examination or by other means. The Court notes that the videotape of the first police interview was shown during the trial

La Corte di Strasburgo ha, quindi, ritenuto che l'assenza dell'avvocato dell'accusato all'interrogatorio del minore e il mancato esame diretto del teste da parte dell'imputato non si pongano in contrasto con l'articolo 6 CEDU.

La Corte ha, inoltre, rilevato che i giudici svedesi, in piena aderenza alla giurisprudenza europea, hanno trattato con la "dovuta circospezione" le prove assunte in condizioni che limitano l'esercizio dei diritti di difesa dell'accusato. Infatti, la Corte d'Appello nel 1996, tenuto conto delle modalità con cui si erano svolti gli interrogatori, della natura delle domande sottoposte al teste e considerato che alcune dichiarazioni del minore sono state «vaghe, incerte e povere di dettagli», ha ridotto la pena comminata all'imputato in primo grado perché ha ritenuto non provate parte delle accuse poste a suo carico¹⁸⁷.

In conclusione, la Corte di Strasburgo assolve la Svezia con formula piena, dichiarando che nel procedimento penale in esame i suoi giudici hanno onorato i principi del *fair trial* e rispettato i diritti dell'imputato sanciti dall'articolo 6 parr. 1 e 3 lett. d) CEDU¹⁸⁸.

Le vittime di reato si fanno spazio nella giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo, sino a ottenere pieno riconoscimento nell'ambito del procedimento penale. Prima indirettamente, tramite le disposizioni che tutelano il diritto alla vita privata e familiare, e successivamente in modo sempre più esplicito, facendo ricorso alla norma cardine del *fair trial*, l'articolo 6 CEDU, la Corte di Strasburgo estende alla vittima del reato il protagonismo che, sulla scena processuale, era inizialmente riconosciuto solo

and appeal hearings and that the record of the second interview was read out before the District Court and the audiotape of that interview was played back before the Court of Appeal. In the circumstances of the case, these measures must be considered sufficient to have enabled the applicant to challenge M.'s statements and his credibility in the course of the criminal proceedings. Indeed, that challenge resulted in the Court of Appeal reducing the applicant's sentence because it considered that part of the charges against him had not been proved».

¹⁸⁷ Punto 53: «The Court reiterates, however, that evidence obtained from a witness under conditions in which the rights of the defence cannot be secured to the extent normally required by the Convention should be treated with extreme care (see Doorson, cited above, p. 472, § 76). In its judgment of 6 May 1996 the Court of Appeal noted that the questioning of children during pre-trial investigations must meet high standards with regard to procedure and content. The court took into account the fact that some of the information given by M. had been vague and uncertain and lacking in detail. The court also had regard to the leading nature of some of the questions put to him during the police interviews. In these circumstances, the Court is satisfied that the necessary care was applied in the evaluation of M.'s statements».

¹⁸⁸ Punto 54: «Having regard to the foregoing, the Court considers that the criminal proceedings against the applicant, taken as a whole, cannot be regarded as unfair. There has accordingly been no breach of Article 6 §§ 1 and 3 (d) of the Convention».

all'imputato.

L'equità del processo dipende da questo, dalla capacità del procedimento penale di garantire la pacifica convivenza tra i diritti dell'accusato e le prerogative della vittima di reato, all'interno di un sistema di pesi e contrappesi che assicuri un rapporto equilibrato tra le due parti. Il ridimensionamento dei diritti di difesa deve essere, quindi, considerato parte fisiologica del procedimento penale quando è necessario per garantire i diritti delle vittime di reato e se è controbilanciato in modo adeguato da apposite misure volte a restituire equilibrio al sistema.

CAPITOLO II

LO STATUTO EUROPEO DEI DIRITTI DELLA VITTIMA DI REATO: LA DIRETTIVA 2012/29/UE

SOMMARIO: 1. Il Trattato di Lisbona e la legittimazione del processo di armonizzazione degli ordinamenti giudiziari europei. – 2. Il Programma di Stoccolma e le iniziative europee successive. – 3. L'intervento operativo della Commissione europea e la tabella di marcia di Budapest. – 4. La direttiva 2012/29/UE: un passaggio epocale nell'affermazione dei diritti della vittima nel procedimento penale. – 4.1. Le linee guida della direttiva: obiettivi e definizioni. – 4.2. I diritti di informazione e sostegno alle vittime. – 4.3. I diritti di partecipazione attiva nel procedimento penale. – 4.4. I diritti di protezione “dal” e “nel” procedimento. – 4.4.1. Dalle vittime vulnerabili alle «vittime con esigenze specifiche di protezione»: la valutazione individuale. – 4.5. I servizi di giustizia riparativa. – 4.6. Osservazioni conclusive. – 5. Gli Stati membri e la direttiva: esempi di recepimento. – 5.1. Francia: “*la protection des victimes de la criminalité*”. – 5.2. Spagna: “*el Estatuto de la víctima del delito*”.

1. Il Trattato di Lisbona e la legittimazione del processo di armonizzazione degli ordinamenti giudiziari europei

Erto sulle macerie della Costituzione europea, la cui adozione era stata bocciata dai referendum francese e olandese nel 2005, il Trattato di Lisbona ricostruisce e trasforma in realtà giuridica i principi fondanti del progetto costituzionale europeo. Pur non riuscendo nell'intento di riunire i precedenti trattati in un unico atto¹⁸⁹, il nuovo trattato raggiunge l'obiettivo dell'unità istituzionale dell'Unione europea, ponendo fine alla convivenza forzata tra la Comunità Europea di Roma e l'Unione Europea di Maastricht. Il processo di unificazione avviato negli anni novanta giunge a compimento, portando al superamento della suddivisione in pilastri a favore di un'Unione Europea “*open-space*”,

¹⁸⁹ Il Trattato di Lisbona, firmato nel 2007 ed entrato in vigore nel 2009, si compone di due trattati: il Trattato sull'Unione Europea (TUE) e il Trattato sul funzionamento dell'Unione Europea (TFUE), che emendano rispettivamente il trattato sull'Unione europea e il trattato istitutivo della Comunità europea.

unica, unita e dotata di personalità giuridica.

Le modalità operative dell'ex primo pilastro comunitario si estendono agli altri ambiti di intervento europei e, in particolare, alla cooperazione nei settori della giustizia e degli affari interni regolata dal precedente terzo pilastro (GAI).

A seguito della “comunitarizzazione” delle materie del terzo pilastro, i provvedimenti nell'ambito della cooperazione penale devono essere adottati nel rispetto dell'*iter* legislativo ordinario. Il Consiglio non detiene più “l'esclusiva” in materia di diritto penale derivato, ma deve condividere il potere legislativo con il Parlamento europeo, assumendo i provvedimenti in codecisione con esso e su proposta della Commissione.

Il Trattato di Lisbona non interviene solo sulle modalità di adozione, ma anche sul tipo di atti che potranno essere adottati in materia penale.

Nella fase della cooperazione penale pre-Lisbona, lo strumento cui il Consiglio può ricorrere per il ravvicinamento delle disposizioni legislative e regolamentari penali erano le decisioni quadro. Denominate strumenti di “*semi-hard law*”, esse si distinguevano dagli altri dispositivi di “*soft law*” per la loro maggiore vincolatività. Cogenza solo apparente se si considera che le decisioni quadro sono «prive di efficacia diretta»¹⁹⁰ e comportano solo il sorgere di una mera responsabilità politica in capo ai Paesi che non provvedono al loro recepimento.

In questa stessa fase, nell'ambito del primo pilastro possono essere, invece, adottate le direttive. Esse comportano il sorgere di un'obbligazione di risultato nei confronti degli Stati cui sono rivolte¹⁹¹ ma, a differenza delle decisioni quadro, hanno efficacia diretta e, a seconda del loro livello di specificità, possono essere direttamente vincolanti anche nel caso di mancato recepimento. Le direttive particolarmente dettagliate sono, infatti, idonee a far sorgere diritti soggettivi rivendicabili dai cittadini nei confronti degli Stati che non si siano conformati al loro dettato europeo. Le direttive meno dettagliate e non recepite, invece, ricevono efficacia seppur indiretta, in primo luogo, attraverso l'operato dei giudici nazionali che sono obbligati a interpretare il diritto interno

¹⁹⁰ Art. 34 par. 2 lett. b) TUE: «Il Consiglio adotta misure e promuove, nella forma e secondo le procedure appropriate di cui al presente titolo, la cooperazione finalizzata al conseguimento degli obiettivi dell'Unione. A questo scopo, deliberando all'unanimità, su iniziativa di uno Stato membro o della Commissione, il Consiglio può: [...] b) adottare decisioni-quadro per il ravvicinamento delle disposizioni legislative e regolamentari degli Stati membri. Esse non hanno efficacia diretta».

¹⁹¹ Art. 249 par. 3 TCE.

conformemente a quello europeo e, in secondo luogo, attraverso il riconoscimento di una responsabilità in capo agli Stati inadempienti che non recependo la direttiva abbiano violato il diritto dell'Unione Europea.

La nota sentenza *Pupino*, pronunciata dalla Corte di Giustizia nel 2005, appiana in parte la distanza tra le decisioni quadro e le direttive. La Corte di Lussemburgo ribadisce nella sentenza che il diritto nazionale deve essere applicato nel rispetto del diritto europeo, che comprende anche le decisioni quadro alle quali lo Stato non si sia conformato. L'«obbligo di interpretazione conforme» si estende, quindi, anche alle decisioni quadro non recepite che, alla stregua delle direttive meno dettagliate, esplicano per mezzo degli organi di giustizia i propri effetti all'interno dell'ordinamento nazionale.

Solo con l'entrata in vigore del Trattato di Lisbona le differenze tra gli strumenti del primo e del terzo pilastro vengono definitivamente meno. Per la prima volta, a norma dell'articolo 82 par. 2 del Trattato sul funzionamento dell'Unione Europea (TFUE)¹⁹², «nelle materie penali aventi dimensione transnazionale, il Parlamento europeo e il

¹⁹² Articolo 82 TFUE (ex articolo 31 del TUE): «1. La cooperazione giudiziaria in materia penale nell'Unione è fondata sul principio di riconoscimento reciproco delle sentenze e delle decisioni giudiziarie e include il ravvicinamento delle disposizioni legislative e regolamentari degli Stati membri nei settori di cui al paragrafo 2 e all'articolo 83. Il Parlamento europeo e il Consiglio, deliberando secondo la procedura legislativa ordinaria, adottano le misure intese a: a) definire norme e procedure per assicurare il riconoscimento in tutta l'Unione di qualsiasi tipo di sentenza e di decisione giudiziaria; b) prevenire e risolvere i conflitti di giurisdizione tra gli Stati membri; c) sostenere la formazione dei magistrati e degli operatori giudiziari; d) facilitare la cooperazione tra le autorità giudiziarie o autorità omologhe degli Stati membri in relazione all'azione penale e all'esecuzione delle decisioni.

2. Laddove necessario per facilitare il riconoscimento reciproco delle sentenze e delle decisioni giudiziarie e la cooperazione di polizia e giudiziaria nelle materie penali aventi dimensione transnazionale, il Parlamento europeo e il Consiglio possono stabilire norme minime deliberando mediante direttive secondo la procedura legislativa ordinaria. Queste tengono conto delle differenze tra le tradizioni giuridiche e gli ordinamenti giuridici degli Stati membri. Esse riguardano: a) l'ammissibilità reciproca delle prove tra gli Stati membri; b) i diritti della persona nella procedura penale; c) i diritti delle vittime della criminalità; d) altri elementi specifici della procedura penale, individuati dal Consiglio in via preliminare mediante una decisione; per adottare tale decisione il Consiglio delibera all'unanimità previa approvazione del Parlamento europeo. L'adozione delle norme minime di cui al presente paragrafo non impedisce agli Stati membri di mantenere o introdurre un livello più elevato di tutela delle persone.

3. Qualora un membro del Consiglio ritenga che un progetto di direttiva di cui al paragrafo 2 incida su aspetti fondamentali del proprio ordinamento giuridico penale, può chiedere che il Consiglio europeo sia investito della questione. In tal caso la procedura legislativa ordinaria è sospesa. Previa discussione e in caso di consenso, il Consiglio europeo, entro quattro mesi da tale sospensione, rinvia il progetto al Consiglio, ponendo fine alla sospensione della procedura legislativa ordinaria. Entro il medesimo termine, in caso di disaccordo, e se almeno nove Stati membri desiderano instaurare una cooperazione rafforzata sulla base del progetto di direttiva in questione, essi ne informano il Parlamento europeo, il Consiglio e la Commissione. In tal caso l'autorizzazione a procedere alla cooperazione rafforzata di cui all'articolo 20, paragrafo 2 del trattato sull'Unione europea e all'articolo 329, paragrafo 1 del presente trattato si considera concessa e si applicano le disposizioni sulla cooperazione rafforzata».

Consiglio possono stabilire norme minime deliberando mediante *direttive* secondo la procedura legislativa ordinaria».

La direttiva sostituisce la decisione quadro e diventa lo strumento elettivo per il processo di «ravvicinamento delle disposizioni legislative e regolamentari degli Stati membri», necessario per creare le basi per il riconoscimento reciproco delle decisioni giudiziarie e per la cooperazione giudiziaria e di polizia, pietre angolari dello Spazio di Libertà, Sicurezza e Giustizia.

La possibilità di utilizzare strumenti inediti in ambito penale non è l'unico primato per cui il Trattato di Lisbona si distingue dai precedenti. Tra le materie a carattere interstatale che possono essere oggetto dell'intervento armonizzatore dell'Unione Europea, il Trattato indica elementi specifici della procedura penale tra i quali figurano, all'art. 82 par. 2 lett. c), «*i diritti delle vittime della criminalità*».

Per la prima volta “le vittime di reato” trovano espressa menzione all'interno di un trattato. Recependo i passi in avanti compiuti negli anni precedenti, l'Unione ha riconosciuto espressamente alle vittime il ruolo da protagoniste che esse sono venute assumendo *in itinere* nella politica penale europea.

Creare le basi per il riconoscimento reciproco dei loro diritti diventa un obiettivo prioritario che può essere perseguito solo procedendo all'avvicinamento delle normative nazionali anche in ambito processuale.

In base alle disposizione del Trattato dell'Unione Europea, così come modificato dal Trattato di Amsterdam, l'intervento armonizzatore europeo in materia penale doveva limitarsi alla «fissazione di norme minime relative agli elementi costitutivi dei reati e alle sanzioni»¹⁹³, senza alcun riferimento agli istituti del procedimento penale.

È stata necessaria l'adozione del Trattato di Lisbona e il nuovo dettato dell'articolo 82 TFUE per fornire al legislatore europeo una base giuridica solida e gli strumenti necessari per guidare il processo di avvicinamento delle normative processuali penali verso una tutela condivisa dei diritti delle vittime, ponendo così rimedio al *gap* di legittimazione che era stato lamentato al momento dell'adozione della decisione quadro 2001/220/GAI, il primo atto di *semi hard law* a riconoscere i diritti della vittima nell'ambito del procedimento penale.

Il Trattato di Lisbona spalanca gli «scenari [...] più avanzati per il diritto processuale

¹⁹³ Art. 31, par. 1, lett e) TUE.

penale europeo»¹⁹⁴ e inaugura un nuovo e importante capitolo del processo di integrazione europea.

2. Il Programma di Stoccolma e le iniziative europee successive

Per realizzare quanto auspicato nel nuovo Trattato di Lisbona, il Consiglio Europeo si riunisce a Stoccolma il 10 e 11 dicembre 2009 e adotta un programma pluriennale¹⁹⁵, in cui individua i passi che devono essere compiuti per creare «un'Europa dei cittadini in uno Spazio di Libertà, Sicurezza e Giustizia»¹⁹⁶.

Importanti risultati sono stati conseguiti in quest'ambito grazie ai programmi precedentemente adottati dal Consiglio europeo, quali il programma di Tampere e dell'Aja, ma non sono sufficienti. Il processo di integrazione europea non si arresta e pone l'Unione di fronte a nuove sfide che necessitano di risposte globali.

All'interno del programma di Stoccolma¹⁹⁷, «il Consiglio europeo definisce gli orientamenti strategici della programmazione legislativa e operativa nello spazio di libertà, sicurezza e giustizia»¹⁹⁸, calendarizzando in un'agenda di quattro anni, 2010 – 2014, le priorità politiche e gli obiettivi che le istituzioni europee devono perseguire per sfruttare appieno le opportunità offerte dal Trattato di Lisbona¹⁹⁹.

La tutela dei diritti umani diventa centrale all'interno del dibattito europeo. Con l'adozione della Carta dei diritti fondamentali di Nizza e il progetto di adesione alla Convenzione europea dei diritti dell'Uomo, l'Unione si prefigge di promuovere i diritti fondamentali dei cittadini europei in ogni ambito di sua competenza.

Tra le libertà fondamentali ad essi riconosciute rientra, in particolare, la libertà di circolazione. I cittadini europei hanno diritto di muoversi e soggiornare nei territori degli Stati membri e di godersi di un trattamento paritario a quello dei cittadini che vi risiedono abitualmente. Perché tale diritto diventi effettivo è necessario che sia

¹⁹⁴ M. SIMONATO, *Deposizione della vittima e giustizia penale. Una lettura del sistema italiano alla luce del quadro europeo*, Cedam, 2014, p. 108.

¹⁹⁵ Programma di Stoccolma – Un'Europa aperta e sicura al servizio e a tutela dei cittadini, *GU C* 115 del 4 maggio 2010, p. 1, in <http://register.consilium.europa.eu>.

¹⁹⁶ *Ivi*.

¹⁹⁷ Sull'argomento: C. AMALFITANO, *Azione dell'Unione Europea per la tutela delle vittime del reato*, in *Dir. Un. Eur.*, 2011, 3, pp. 668-669.

¹⁹⁸ Articolo 68 TFUE.

¹⁹⁹ Cfr. Programma di Stoccolma, Punto 1.

supportato da una strategia di sicurezza organica che «protegga la vita e l'incolumità dei cittadini europei e che affronti la criminalità organizzata, il terrorismo e altre minacce»²⁰⁰.

Il processo di armonizzazione svolge un ruolo importante nel raggiungimento di questi obiettivi. La crescita dello spazio di libertà, sicurezza e giustizia dipende direttamente dall'avvicinamento delle normative penali e processuali e dallo sviluppo di una «una cultura giudiziaria europea basata sulla diversità degli ordinamenti giuridici e sull'unità attraverso la legge europea»²⁰¹.

Questo implica, da un lato, che le istituzioni dell'Unione debbano porre rimedio alle aporie, alle duplicazioni e alle incoerenze che si rinvengono nella legislazione europea vigente e debbano individuare e rimuovere gli ostacoli che si frappongono al recepimento e al reciproco riconoscimento degli strumenti adottati nell'ambito della cooperazione penale²⁰².

Dall'altro, se la diversità è davvero una risorsa importante per l'Europa essa deve essere salvaguardata da un punto di vista sostanziale attraverso la lotta a tutte quelle forme di discriminazione (razzismo, antisemitismo, xenofobia, omofobia) che minano la convivenza interna all'Unione. Il rispetto delle differenze e la tutela dei più deboli è individuato dal programma di Stoccolma come una delle priorità dello Spazio di libertà, sicurezza e giustizia²⁰³.

Tra i soggetti, cui il Consiglio Europeo dedica specifiche attenzioni, figurano le «vittime della criminalità»²⁰⁴. Tutte le vittime, e in particolare le vittime di terrorismo, di violenza di genere, di violenza domestica reiterata e quelle transfrontaliere, che subiscono il reato in un Paese diverso da quello di cittadinanza o di residenza abituale, «necessitano di un sostegno particolare e protezione giuridica»²⁰⁵.

Il Consiglio europeo invita gli Stati e la Commissione²⁰⁶ a lavorare a una strategia

²⁰⁰ V. Punti 1.1, 2.1 e 2.2.

²⁰¹ V. Punti 3 e 1.2.6: «Per promuovere un'autentica cultura europea in materia giudiziaria e di applicazione delle leggi è essenziale intensificare la formazione relativa alle tematiche connesse all'Unione e renderla sistematicamente accessibile per tutte le professioni coinvolte nell'attuazione dello spazio di libertà, sicurezza e giustizia, tra cui sono da annoverare giudici, pubblici ministeri, personale giudiziario, polizia, agenti doganali e guardie di frontiera».

²⁰² Punto 1.2.1, 1.2.2, 1.2.3, 1.2.5.

²⁰³ Punto 2.3.

²⁰⁴ V. Punto 2.3.4.

²⁰⁵ *Ivi*.

²⁰⁶ Punto 1.2.10: Il programma di Stoccolma affida alla Commissione il compito di presentare, al

condivisa volta a individuare i punti della normativa europea e nazionale che debbano essere modificati per garantire il pieno riconoscimento dei diritti delle vittime e per migliorare i servizi di assistenza già esistenti, come «le reti europee che già forniscono un aiuto pratico» alle vittime²⁰⁷.

Dal punto di vista legislativo, il Consiglio europeo invita le istituzioni europee a «verificare l'opportunità di elaborare uno strumento giuridico complessivo relativo alla tutela delle vittime, che riunisca la direttiva 2004/80/CE del Consiglio, del 29 aprile 2004, relativa all'indennizzo delle vittime di reato, e la decisione quadro 2001/220/GAI del Consiglio, del 15 marzo 2001, relativa alla posizione della vittima nel procedimento penale».

Per poter parlare di «un'Europa del diritto e della giustizia»²⁰⁸ è necessario riconoscere ai cittadini europei e in particolare alle vittime che abbiano subito un reato in uno Stato diverso da quello di appartenenza la possibilità di accedere alla giustizia ovunque nell'Unione. Questo diritto deve essere garantito in modo efficace. In caso di procedimenti transfrontalieri, dovranno essere previsti strumenti adeguati che permettano di superare gli ostacoli di carattere linguistico e di ricorrere, ove necessario, a strumenti, come la videoconferenza, «per risparmiare alle vittime inutili spostamenti e lo *stress* di assistere al processo»²⁰⁹. Devono essere, inoltre, previste misure di protezione efficaci su tutto il territorio dell'Unione, per le vittime della criminalità o i testimoni a rischio²¹⁰.

Il Consiglio europeo punta a creare tra le parti che interagiscono all'interno del procedimento penale un rapporto equilibrato, basato sulla parità delle armi e l'equità. Il potenziamento del ruolo della vittima all'interno del procedimento penale deve essere, quindi, controbilanciato con il rafforzamento dei diritti dell'indagato e dell'imputato²¹¹,

Consiglio, entro il primo semestre del 2010, un piano di azione che traduca in realtà gli obiettivi individuati dal Consiglio europeo, entro scadenze precise.

²⁰⁷ *Ivi.*

²⁰⁸ Punti 3.

²⁰⁹ Punto 3.4.1.

²¹⁰ Punto 3.1.1.

²¹¹ S. LORUSSO, *Le conseguenze del reato. Verso un protagonismo della vittima nel processo penale?*, in *Dir. pen. proc.*, 2013, 8, p. 881: «Non bisognerebbe mai dimenticare (e non certo per mero istinto di conservazione dell'esistente), in definitiva, che oggetto del processo penale è l'accertamento del fatto e dell'eventuale responsabilità dell'imputato [...]. La giustizia penale - come ogni buon navigatore - non può che aver di mira un unico faro costituito, in secoli di tradizione illuminista e liberale, dall'imputato con il corredo dei suoi diritti. Altrettanto legittimo, naturalmente, guardare in prospettiva non unilaterale alle (molteplici) conseguenze del reato: sempre che, tuttavia, non si perda la bussola,

la cui tutela è riconosciuta dal programma di Stoccolma come «un valore fondante dell'Unione, essenziale per garantire la fiducia reciproca tra gli Stati membri e la fiducia dei cittadini nei riguardi dell'Unione»²¹².

3. L'intervento operativo della Commissione europea e la tabella di marcia di Budapest

Successivamente al programma di Stoccolma, la Commissione elabora nel 2010 una prima comunicazione²¹³, rivolta al Parlamento Europeo, al Consiglio, al Comitato Economico e Sociale Europeo e al Comitato Delle Regioni, in cui individua i punti che devono essere sviluppati per dare attuazione al programma stilato dal Consiglio europeo nella capitale svedese.

Per comprendere il livello di tutela concretamente riconosciuta alla vittima all'interno dei singoli Stati europei, la Commissione il 15 luglio 2010 avvia una fase di consultazione pubblica che si conclude il 30 settembre dello stesso anno. Alla luce dei dati raccolti, il 18 maggio 2011 elabora una seconda comunicazione rivolta alle istituzioni europee dal titolo «Rafforzare i diritti delle vittime nell'Unione europea»²¹⁴, in cui individua a questo fine un pacchetto di misure volte all'adozione non solo di atti legislativi, ma anche di azioni concrete.

«Secondo una stima ragionevole, ogni anno le vittime dirette di reato sono oltre 75 milioni», circa il 15% della popolazione dell'UE. Se si considera, inoltre, che solo nel 2008 i cittadini europei hanno compiuto circa «1,4 miliardi di viaggi, di cui il 90% all'interno dell'Unione Europea»²¹⁵ è altamente elevato il rischio che essi possano subire un reato in uno Stato diverso dal proprio. Da queste cifre allarmanti si comprende perché le vittime di reato siano diventate una priorità nell'agenda europea e il carattere

indispensabile - oggi come ieri - per navigare senza patemi nel mare magnum del processo penale».

²¹² Punto 2.4.

²¹³ Comunicazione della Commissione al Parlamento Europeo, al Consiglio, al Comitato Economico e Sociale Europeo e al Comitato Delle Regioni, *Creare uno spazio di libertà, sicurezza e giustizia per i cittadini europei. Piano d'azione per l'attuazione del programma di Stoccolma*, Bruxelles, 20 aprile 2010, COM (2010) 171 def., non pubblicato nella Gazzetta Ufficiale.

²¹⁴ Comunicazione della Commissione al Parlamento europeo, al Consiglio, al Comitato economico e sociale europeo e al Comitato delle regioni, *Rafforzare i diritti delle vittime nell'Unione europea*, Bruxelles, 18 maggio 2011, COM (2011) 274 def.

²¹⁵ *Ivi*, punto 1.

transnazionale riconosciuto ai loro diritti dal Trattato di Lisbona nel dettato dell'articolo 82 TFUE.

Le principali cause dell'incapacità dell'Europa di far fronte alle esigenze dei soggetti lesi dal reato e di difendere il loro diritto alla libera circolazione sono individuate dalla Commissione nella scarsa considerazione rivolta alle vittime a causa di antichi retaggi culturali e soprattutto nell'inadeguatezza della normativa vigente in questa materia²¹⁶.

La carenza della legislazione europea, si sottolinea nella comunicazione, è dimostrata dai risultati «insoddisfacenti» conseguiti nei dieci anni successivi all'adozione della decisione quadro 2001/220/GAI, in merito al ruolo della vittima nel procedimento penale. La formulazione ambigua e la scarsa vincolatività dei suoi obblighi rendono la decisione quadro incapace di garantire il riconoscimento dei diritti delle vittime e il superamento delle discriminazioni di trattamento in cui esse incorrono a seconda del Paese membro in cui si trovano a soggiornare.

Senza una guida sovranazionale adeguata, gli Stati membri non sono in grado di percorrere insieme una strada condivisa. La mancanza di fiducia reciproca per via delle differenze che intercorrono tra le loro legislazioni ostacola la cooperazione tra le autorità giudiziarie, il riconoscimento reciproco degli atti giuridici da esse prodotti e la creazione di un effettivo spazio giudiziario europeo.

«L'intervento dell'UE è pertanto il mezzo più adatto per collocare gli Stati membri su un piano di parità»²¹⁷. Il Trattato di Lisbona fornisce al legislatore europeo lo strumento della direttiva per avvicinare gli ordinamenti nazionali nella tutela dei diritti delle vittime. Introdurre norme minime che devono trovare applicazione in tutti i territori europei può avere dei riflessi positivi sull'affidamento reciproco degli Stati in merito all'adeguatezza delle loro normative penali e giudiziarie sulla cooperazione penale interstatuale.

A seguito della comunicazione e dell'attività esortativa della Commissione, il 10 giugno 2011 il Consiglio dell'Unione adotta la c.d. tabella di marcia di Budapest²¹⁸

²¹⁶ Documento di lavoro dei servizi della Commissione, Sintesi della valutazione d'impatto, Allegato alla Comunicazione della Commissione al Parlamento europeo, al Consiglio, al Comitato economico e sociale europeo e al Comitato delle regioni, *Rafforzare i diritti delle vittime nell'Unione europea*, {COM (2011) 274 def.} {SEC(2011) 580 def.}, Bruxelles, 18 aprile 2011, SEC (2011) 581 def., punti 2.1, 2.2, 2.4.

²¹⁷ *Ivi*, punto 2.6.

²¹⁸ Risoluzione del Consiglio, del 10 giugno 2011, relativa a una tabella di marcia per il rafforzamento dei diritti e della tutela delle vittime, in particolare nei procedimenti penali, in *GUUE*

all'interno della quale «sviluppa e sostiene le proposte della Commissione europea relative a un pacchetto di misure sulle vittime di reato».

I risultati positivi conseguiti nel rafforzamento dei diritti degli indagati o imputati con l'adozione di una tabella di marcia hanno indotto il Consiglio a riproporre lo stesso tipo di atto anche con riferimento al riconoscimento dei diritti delle vittime²¹⁹, individuando gli obiettivi e i termini precisi entro i quali l'Unione deve dare loro attuazione.

Tra le cinque misure indicate dalla tabella di marcia di Budapest figura, in particolare, l'adozione di una direttiva che riunisca gli atti già esistenti e affronti in modo globale i diritti delle vittime di reato nell'Unione Europea²²⁰. Tale direttiva deve essere accompagnata da «raccomandazioni sulle misure pratiche e migliori prassi [...] esistenti tra gli Stati membri nel campo dell'assistenza e della protezione alle vittime della criminalità [...], comprese le prassi seguite da organizzazioni non governative e da istituzioni diverse dall'Unione europea»²²¹.

Le raccomandazioni, pur non essendo vincolanti, possono guidare i singoli Stati nell'applicazione della direttiva, indicando loro la strada migliore e gli strumenti più adeguati adottati dagli altri Paesi per il raggiungimento degli *standard* europei. Anche gli atti di *soft law* possono contribuire al processo di armonizzazione europea, supportando e coordinando le azioni nazionali e i loro risultati.

4. La direttiva 2012/29/UE: un passaggio epocale nell'affermazione dei diritti della vittima nel procedimento penale

Il 18 maggio 2011, contestualmente alla seconda comunicazione precedentemente menzionata, la Commissione presenta una proposta di direttiva²²² a seguito della quale il Parlamento europeo e il Consiglio provvedono all'adozione di un atto destinato a diventare il punto cardine della normativa europea in materia di vittime di reato.

C.187/01 del 28 giugno 2011.

²¹⁹ Ivi, *considerando* n. 5.

²²⁰ Ivi, misura A.

²²¹ Ivi, misura B.

²²² Proposta di direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio che istituisce norme minime riguardanti i diritti, l'assistenza e la protezione delle vittime di reato, Bruxelles, 18 maggio 2011, COM(2011) 275 def., in <http://ec.europa.eu/transparency/regdoc/rep/1/2011/IT/1-2011-275-IT-F1-1.Pdf>.

La direttiva 2012/29/UE²²³, del 25 ottobre 2012, sostituisce definitivamente la decisione quadro 2001/220/GAI e delinea un vero e proprio “statuto europeo della vittima di reato”, in cui sono riportate norme minime sui diritti di informazione, di partecipazione, di assistenza e protezione delle vittime all’interno del procedimento penale.

La direttiva 2012/29/UE rappresenta il prodotto più maturo adottato dal legislatore europeo in materia. Essa si rivolge a *tutte* le vittime di reato, ma «non incide sulle disposizioni di più ampia portata contenute in altri atti giuridici dell’Unione che trattano in modo più mirato le specifiche esigenze di particolari categorie di vittime, quali le vittime della tratta degli esseri umani e i minori vittime di abuso e sfruttamento sessuale e pedopornografia»²²⁴.

La battaglia intrapresa dall’Unione per la tutela dei diritti fondamentali dei cittadini europei porta al riconoscimento delle istanze dei soggetti più deboli e al rafforzamento delle loro prerogative anche nell’ambito del procedimento penale.

4.1. Le linee guida della direttiva: obiettivi e definizioni

La direttiva 2012/29/UE sostituisce la decisione quadro 2001/220/GAI²²⁵ con l’obiettivo fondamentale di garantire un riconoscimento più esteso dei diritti della vittima e, in particolare, il diritto di accedere alla giustizia, di essere informata, assistita

²²³ Direttiva 2012/29/UE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 25 ottobre 2012, che istituisce norme minime in materia di diritti, assistenza e protezione delle vittime di reato e che sostituisce la decisione quadro 2001/220/GAI, in *GUUE* L 315/57 del 14 novembre 2012.

Sull’argomento: S. ALLEGREZZA, *Il ruolo della vittima nella direttiva 29/2012/UE*, in L. LUPÁRIA (a cura di), *Lo statuto europeo delle vittime di reato. Modelli di tutela tra diritto dell’Unione e buone pratiche nazionali*, Padova, Cedam, 2015; S. C. CONIGLIARO, *La nuova normativa europea a tutela delle vittime di reato*, in *www.penalecontemporaneo.it*, 22 novembre 2012; S. LORUSSO, *op.cit.*, p. 881 ss.; L. PARLATO, *Parola alla vittima una voce in cerca di identità e di ascolto effettivo nel procedimento penale*, in *Cass. pen.*, 2013, p. 3293 ss.; S. RECCHIONE, *Le vittime da reato e l’attuazione della direttiva 2012/29/UE: le avanguardie, i problemi, le prospettive*, in *www.penalecontemporaneo.it*, 2015; D. SAVY, *Il trattamento delle vittime nella nuova disciplina dell’Unione europea*, in *Dir. Un. Eur.*, 2013, 3, p. 613 ss.; M. SIMONATO, *op.cit.*, p. 103 ss.; M. VENTUROLI, *op.cit.*, p. 86 ss.

²²⁴ Considerando n. 69. V. Convenzione del Consiglio d’Europa sulla protezione dei minori dallo sfruttamento e dagli abusi sessuali, Lanzarote, 25 ottobre 2007; Convenzione del Consiglio d’Europa sulla prevenzione e la lotta contro la violenza nei confronti delle donne e la violenza domestica, Istanbul, 11 maggio 2011.

²²⁵ Considerando n. 65: «La presente direttiva è volta a modificare e ad ampliare le disposizioni della decisione quadro 2001/220/GAI. Poiché le modifiche da apportare sono considerevoli per quantità e natura, a fini di chiarezza è opportuno sostituire completamente la suddetta decisione quadro in relazione agli Stati membri che partecipano all’adozione della presente direttiva».

e protetta in modo adeguato e di poter partecipare attivamente al procedimento penale.

«Un reato non rappresenta solo un torto alla società, ma anche una violazione dei diritti individuali delle vittime»²²⁶. Per questa ragione esse devono essere destinatarie di un trattamento sensibile, rispettoso delle loro caratteristiche personali e delle loro esigenze immediate sia da parte delle autorità operanti nell'ambito processuale, sia da parte dei servizi di giustizia riparativa e di assistenza alle vittime, senza discriminazioni.

L'ambito oggettivo di applicazione della direttiva è molto esteso. Essa si applica a prescindere dal tipo di reato commesso e indipendentemente dalla cittadinanza, dalla nazionalità o dal tipo di soggiorno per cui la vittima del reato si trova a stanziare in un determinato territorio dell'Unione²²⁷.

Dal punto di vista soggettivo, chi è la *vittima* cui si rivolge la direttiva? L'articolo 2 par. 1 della direttiva individua con il termine "vittima" la «persona fisica che abbia subito un danno, anche fisico, mentale o emotivo, o perdite economiche che sono stati causati direttamente dal reato», includendo in questa definizione anche il «familiare di una persona la cui morte è stata causata direttamente da un reato e che ha subito un danno in conseguenza della morte di tale persona»²²⁸.

Per la prima volta la direttiva si rivolge non solo alle vittime dirette, ma anche alle vittime indirette del reato, i familiari che abbiano subito una perdita a causa del reato, intendendo per "familiare" «il coniuge, la persona che convive con la vittima in una relazione intima, nello stesso nucleo familiare e in modo stabile e continuo, i parenti in linea diretta, i fratelli e le sorelle, e le persone a carico della vittima». I familiari potranno esercitare e godere dei diritti riconosciuti alla vittima dalla direttiva nei limiti previsti dagli Stati membri, che possono adottare procedure apposite per stabilire il numero e la priorità dei familiari ammessi a beneficiare di questi diritti²²⁹.

La direttiva non poteva trascurare le esigenze delle persone più vicine alle vittime che detengono interessi giuridici da poter far valere nel procedimento penale instaurato a seguito del reato e necessitano spesso di essere sostenute e protette dagli stessi pericoli che minacciano le vittime dirette del reato, quale il rischio di vittimizzazione secondaria, ritorsioni e intimidazioni da parte dell'autore del reato o dei suoi

²²⁶ *Considerando* n. 9.

²²⁷ Cfr. *Consideranda* n. 9-10, Art. 1.

²²⁸ Art. 2 par. 1 lett. a) e b).

²²⁹ *Considerando* n. 19, Art. 2.

complici²³⁰. Per queste ragioni il legislatore europeo ha deciso di estendere l'ambito di applicazione della direttiva anche a soggetti precedentemente non menzionati all'interno della decisione quadro.

Come precisato dal *considerando* n. 19, «[u]na persona dovrebbe essere considerata vittima indipendentemente dal fatto che l'autore del reato sia identificato, catturato, perseguito o condannato e indipendentemente dalla relazione familiare tra loro». Ciò che rileva sono le conseguenze del reato e le persone su cui esse ricadono, per cui la condizione di *vittima* deve essere riconosciuta a prescindere dalle sorti della persona che ha commesso il fatto.

Le disposizioni della direttiva per poter divenire effettivamente efficaci è necessario che siano supportate da una rete di collaborazione sia interna che esterna agli Stati.

A livello locale, le organizzazioni pubbliche governative e non governative devono collaborare con le organizzazioni della società civile che lavorano a stretto contatto con le vittime. Esse possono contribuire in modo effettivo alle campagne di sensibilizzazione e informazione in merito ai diritti delle vittime e fornire dati importanti sull'impatto delle misure adottate a loro favore²³¹. «La raccolta sistematica e adeguata di dati statistici è un elemento riconosciuto essenziale per la definizione di politiche efficaci in ordine ai diritti previsti dalla presente direttiva»²³².

A livello europeo, è necessario sviluppare una politica interstatale condivisa di tutela della vittima. Gli Stati devono cooperare tra di loro attraverso lo scambio di orientamenti, raccomandazioni e di buone prassi, nel rispetto di quanto previsto nella tabella di marcia di Budapest²³³, mediante consultazioni reciproche in merito ai casi singoli e «creando reti europee di assistenza alle vittime, in modo da facilitare l'accesso delle stesse ai diritti riconosciuti dalla direttiva»²³⁴.

²³⁰ COM (2011) 275 def.

²³¹ *Considerando* n. 62.

²³² *Considerando* n. 65.

²³³ *Considerando* n. 61.

²³⁴ Cfr. art. 26.

4.2. I diritti di informazione e sostegno alle vittime

Individuato il campo di applicazione della direttiva, il legislatore europeo evidenzia nei suoi *consideranda* il ruolo decisivo che le autorità giudiziarie possono svolgere nel favorire l'emersione di tutti quei reati che le vittime per paura spesso non denunciano. Il timore delle vittime di esporsi agli organi di giustizia e i rischi di ripercussioni a seguito della denuncia di chi ha commesso il fatto contribuiscono a incrementare la cifra nera dei reati sommersi.

Queste ragioni sono alla base della decisione del legislatore europeo di soffermarsi, innanzitutto, sull'accoglienza che deve essere rivolta alle vittime.

Sin dal primo contatto con le autorità competenti, esse devono ricevere un trattamento «rispettoso, sensibile, professionale e non discriminatorio», che le incoraggi ad affidare il proprio caso alla giustizia e a rompere il ciclo di vittimizzazione ripetuta al quale sono soggette. Accrescere e consolidare la fiducia delle vittime negli operatori giudiziari è fondamentale per il corretto svolgimento del procedimento e l'accertamento della verità.

Gli Stati sono chiamati, quindi, a investire sulla preparazione specifica delle persone che entrano in contatto con le vittime e ad intervenire sulle modalità consentite per sporgere denuncia. Permettere alle vittime di ricorrere, ove necessario, alle «tecnologie di comunicazione» (quali videoregistrazioni, moduli elettronici e posta elettronica) e consentire anche a soggetti terzi, quali le organizzazioni civili, di segnalare i reati di cui sono venuti a conoscenza può contribuire a ridurre il numero dei reati non denunciati²³⁵.

La direttiva dedica il *capo secondo* ai diritti di informazione e sostegno alle vittime. La fase informativa è cruciale nel procedimento perché da questa dipende l'accesso effettivo delle vittime ai propri diritti e l'assunzione di scelte consapevoli²³⁶.

Le autorità giudiziarie, con le quali la vittima entra per la prima volta in contatto, sono le più indicate a fornirle tutte le informazioni relative al proprio *status* e ai propri diritti, informazioni la cui «entità o livello di dettaglio» dovranno essere calibrate «in base alle specifiche esigenze e circostanze personali della vittima, nonché al tipo o alla natura del reato» da essa subito.

L'articolo 4 prevede, in particolare, che «alla vittima siano offerte, fin dal primo

²³⁵ Cfr. *considerando* n. 63.

²³⁶ *Consideranda* n. 20-33.

contatto con un'autorità competente, senza indebito ritardo [...] le informazioni seguenti: *a)* il tipo di assistenza che può ricevere e da chi, nonché, se del caso, informazioni di base sull'accesso all'assistenza sanitaria, ad un'eventuale assistenza specialistica, anche psicologica, e su una sistemazione alternativa; *b)* le procedure per la presentazione di una denuncia relativa ad un reato e il ruolo svolto dalla vittima in tali procedure; *c)* come e a quali condizioni è possibile ottenere protezione, comprese le misure di protezione; *d)* come e a quali condizioni è possibile avere accesso all'assistenza di un legale, al patrocinio a spese dello Stato e a qualsiasi altra forma di assistenza; *e)* come e a quali condizioni è possibile l'accesso a un risarcimento; *f)* come e a quali condizioni ha diritto all'interpretazione e alla traduzione; *g)* qualora risieda in uno Stato membro diverso da quello in cui è stato commesso il reato, quali sono le misure, le procedure o i meccanismi speciali a cui può ricorrere per tutelare i propri interessi nello Stato membro in cui ha luogo il primo contatto con l'autorità competente; *h)* le procedure disponibili per denunciare casi di mancato rispetto dei propri diritti da parte dell'autorità competente operante nell'ambito di un procedimento penale; *i)* a chi rivolgersi per comunicazioni sul proprio caso; *j)* i servizi di giustizia riparativa disponibili; *k)* come e a quali condizioni le spese sostenute in conseguenza della propria partecipazione al procedimento penale possono essere rimborsate».

La vittima ha in ogni caso diritto di scegliere se ricevere o meno determinate informazioni relative al procedimento che la interessa. La sua volontà, emendabile in qualsiasi momento, dovrà essere rispettata dall'autorità competente, salvo il caso in cui tali informazioni debbano esserle fornite per permetterle di esercitare il diritto di partecipare attivamente al procedimento²³⁷.

La vittima può decidere, in particolare, se essere informata o meno in merito alla data e al luogo in cui si svolgerà il processo, al capo di imputazione formulato nei confronti dell'autore del reato, nonché sulla decisione assunta dal pubblico ministero di non portare avanti il procedimento penale²³⁸. A seconda del ruolo riconosciutale dal diritto nazionale nel procedimento penale, potrà inoltre ottenere, su sua richiesta, informazioni in merito alla sentenza definitiva del processo o allo stato di avanzamento del procedimento ancora in corso, sempre che tali informazioni non pregiudichino lo

²³⁷ Art. 6 par. 4 e *considerando* n. 20.

²³⁸ Art. 6 par. 1.

svolgimento stesso del procedimento²³⁹.

L'eventuale ordine di scarcerazione o l'evasione del condannato dovrà essere comunicato alla vittima che ne abbia fatto richiesta, sempre che da tale notifica non derivi un pericolo per l'autore del reato. Qualora dall'evasione o dalla scarcerazione, considerata la natura e la gravità del reato e la possibilità di atti ritorsivi, possa derivare «un pericolo o un rischio concreto di danno nei suoi confronti», la vittima deve essere informata anche delle misure di protezione eventualmente attivate per la sua protezione²⁴⁰. La possibilità della vittima di presentare ricorso avverso una decisione di scarcerazione del condannato dipende dal diritto nazionale e, solo laddove questo diritto sia garantito dall'ordinamento di riferimento, la vittima avrà diritto di esserne informata²⁴¹.

Il diritto di informazione della vittima può ritenersi soddisfatto solo qualora sia messa nelle condizioni di comprendere le informazioni ricevute. A questo fine, l'articolo 3 dispone che le comunicazioni scritte o orali indirizzate alla vittima siano formulate «in un linguaggio semplice e accessibile» che tenga conto «delle personali caratteristiche della vittima, comprese eventuali disabilità che possono pregiudicare» la sua capacità di comprendere le informazioni ricevute e di farsi capire²⁴².

Qualora la vittima necessiti di assistenza per comprendere o essere compresa, può essere accompagnata da una «persona di sua scelta» al momento del primo contatto con le autorità competenti, «a condizione che ciò non pregiudichi gli interessi della vittima o l'andamento del procedimento».

Tra i fattori che possono compromettere la capacità di comprensione della vittima rientra la differenza linguistica. La direttiva pone rimedio a questo eventuale ostacolo riconoscendo il diritto all'assistenza linguistica, diritto che precedentemente era stato riconosciuto solo all'indagato e all'imputato dalle direttive 2010/64 e 2012/13²⁴³.

L'articolo 7 prevede che la vittima, qualora non parli o non comprenda la lingua del

²³⁹ Art. 6 par. 2 e *considerando* n. 28.

²⁴⁰ Art. 6 parr. 5-6 e *considerando* n. 32.

²⁴¹ *Considerando* n. 33.

²⁴² Art. 3 par. 2 e *considerando* n. 21.

²⁴³ V. L. KALB, *La nuova sfida della direttiva 2010/64: un'assistenza linguistica di "qualità" per lo svolgimento di un procedimento effettivamente "equo" – Sez. II. Il rafforzamento del diritto e gli effetti nell'ordinamento italiano*, in L. KALB (a cura di), *"Spazio europeo di giustizia" e procedimento penale italiano. Adattamenti normativi e approdi giurisprudenziali*, Torino, Giappichelli Editore, 2012, pp. 344-380.

luogo, sia assistita gratuitamente da un interprete per tutta la durata del procedimento anche per mezzo di «tecnologie di comunicazione» a distanza, sempre che ciò non pregiudichi l'esercizio corretto dei suoi diritti, la comprensione del procedimento e l'esercizio dei diritti della difesa.

La vittima deve godere di assistenza linguistica specie nel caso di comunicazioni e informazioni relative al proprio caso²⁴⁴. In particolare, essa ha diritto alla traduzione dei documenti e delle informazioni essenziali del procedimento, quali la sentenza che pone fine al procedimento penale o le informazioni in merito alla data e al luogo del processo. La traduzione può avvenire oralmente, anziché per iscritto, purché ciò garantisca i diritti della vittima e «l'equità del procedimento».

Sarà l'autorità competente a dover valutare se sussistano le condizioni per riconoscere il diritto di traduzione e interpretazione alla vittima. Fatto salvo il diritto di quest'ultima di impugnare un'eventuale scelta contraria, l'ultimo paragrafo dell'articolo 7 sottolinea che l'*iter* adottato per riconoscere il diritto all'interpretazione e alla traduzione non deve prolungare «irragionevolmente» il procedimento penale.

Nel *capo secondo* il legislatore europeo non si sofferma solo sui diritti di informazione della vittima, ma anche sui diritti di sostegno.

Perché la vittima possa svolgere un ruolo attivo e consapevole all'interno del procedimento penale necessita di punti di riferimento stabili e di un ambiente che le assicuri supporto, comprensione e rispetto. Ai sensi degli articoli 8 e 9, «prima, durante e per un congruo periodo di tempo dopo il procedimento penale» le vittime non devono essere lasciate sole²⁴⁵.

Lo Stato rende disponibili sul territorio nazionale, in modo che tutte le vittime possano usufruirne, servizi di assistenza «riservati, gratuiti e operanti nell'interesse della vittima»²⁴⁶. L'assistenza non è subordinata alla presentazione della denuncia, ma qualora questa sia presentata sarà l'autorità ricevente a dover indirizzare la vittima verso i servizi di assistenza più adeguati²⁴⁷.

Tali servizi svolgono un ruolo decisivo nel favorire l'interazione tra le autorità e le

²⁴⁴ Artt. 4 e 5.

²⁴⁵ Art. 8.

²⁴⁶ *Consideranda* n. 37-40, art. 8.

²⁴⁷ Art. 4 par. 1 lett. a).

vittime, aiutando queste ultime a comprendere le informazioni ricevute²⁴⁸, fornendo loro assistenza e il necessario supporto emotivo e psicologico²⁴⁹ durante il procedimento penale, «compresa la preparazione in vista della partecipazione al processo»²⁵⁰.

I servizi generali di assistenza possono essere affiancati, ove necessario, da servizi di assistenza specialistica «gratuiti e riservati». Essi sono chiamati ad assistere in modo specifico le vittime che abbiano subito «un notevole danno a motivo della gravità del reato»²⁵¹, con particolare riferimento alle vittime che hanno bisogno di un alloggio temporaneo e una sistemazione sicura «a causa di un imminente rischio di vittimizzazione secondaria e ripetuta, di intimidazione» e alle “vittime con specifiche esigenze”, quali le vittime di reati a sfondo sessuale, di violenza di genere e di violenza nelle relazioni strette che necessitano di «assistenza integrata e mirata», «compreso il sostegno per il trauma subito e la relativa consulenza»²⁵².

Per garantire la necessaria assistenza, nel *considerando* n. 62, il legislatore europeo invita gli Stati a sviluppare «“punti unici d’accesso” o “sportelli unici” che si occupino dei molteplici bisogni delle vittime allorché sono coinvolte in un procedimento penale, compreso il bisogno di ricevere informazioni, assistenza, sostegno, protezione e risarcimento».

4.3. I diritti di partecipazione attiva nel procedimento

I diritti di informazione e sostegno riconosciuti alla vittima dalla direttiva hanno una funzione propedeutica all’esercizio dei diritti di partecipazione attiva e consapevole della vittima nell’ambito del procedimento penale, cui è dedicato il *capo terzo* della direttiva.

Prima di passare all’analisi dei diritti partecipativi è necessario evidenziare che la direttiva non attribuisce alla vittima il ruolo di “parte” all’interno del procedimento. Come evidenziato dal legislatore europeo nel *considerando* n. 20, «[i]l ruolo delle vittime nel sistema giudiziario penale e la possibilità per le stesse di partecipare

²⁴⁸ Art. 3 par. 1

²⁴⁹ Art. 9 par. 1 lett. a).

²⁵⁰ Art. 9 par. 1 lett. c).

²⁵¹ Art. 9 par. 2.

²⁵² Art. 9 par. 3.

attivamente al procedimento penale variano tra gli Stati membri» e spetta a questi ultimi stabilire quale criterio adottare nel proprio sistema nazionale «per determinare la portata dei diritti previsti dalla presente direttiva, laddove vi sono riferimenti al ruolo della vittima nel pertinente sistema giudiziario penale».

Il “diritto di essere sentita” è il primo diritto di partecipazione riconosciuto alla vittima dal legislatore europeo. Permettere alla vittima di esporre la dinamica del reato e quanto da essa subito ha una funzione strumentale non solo al procedimento penale stesso e all’accertamento della verità, ma anche al percorso di elaborazione e di superamento del trauma da essa avviato a seguito del reato. La “fase del racconto e dell’ascolto” si tramuta, quindi, in un momento identificativo per la vittima, di riconoscimento da parte dei consociati e di reintegrazione all’interno del tessuto sociale²⁵³.

Il procedimento penale può assumere, dunque, una funzione terapeutica che mancherebbe nel caso in cui la vittima fosse privata della parola o non fosse attribuito valore adeguato alle sue dichiarazioni. Tale diritto deve essere, quindi, riconosciuto anche al minore-vittima, salva la possibilità, tenuto conto dell’età e della sua maturità, di intervenire sulle modalità di audizione rimesse alla determinazione del diritto nazionale²⁵⁴.

La direttiva non precisa in quale fase del procedimento e quali autorità debbano procedere all’audizione della vittima, ma precisa che il diritto delle vittime di essere ascoltate debba ritenersi garantito quando è riconosciuta loro la possibilità di «rendere dichiarazioni o fornire spiegazioni per iscritto»²⁵⁵ e che debba essere loro attribuito il valore di «elementi di prova» all’interno del procedimento. Quest’ultima indicazione si presta ad essere applicata sia nei sistemi inquisitori, in cui la prova si forma durante la fase istruttoria, sia nei sistemi di stampo accusatorio, in cui gli elementi di prova, raccolti durante la fase delle indagini, assumono valore di prova a tutti gli effetti nel corso del dibattimento una volta sottoposte al contraddittorio tra le parti²⁵⁶.

Come affermato nel *considerando* n. 34 della direttiva, la vittima deve essere messa

²⁵³ Cfr. S. ALLEGREZZA, *La riscoperta della vittima nella giustizia penale europea*, in S. ALLEGREZZA, H. BELLUTA, M. GIALUZ, L. LUPÀRIA, *Lo scudo e la spada*, op.cit., p. 24.

²⁵⁴ *Considerando* n. 42, art. 10.

²⁵⁵ *Considerando* n. 41

²⁵⁶ Cfr. S. ALLEGREZZA, *Il ruolo della vittima nella direttiva 2012/29/UE*, in L. LUPÀRIA (a cura di), *Lo statuto europeo delle vittime di reato*, op. cit., p. 14.

nelle condizioni di poter spiegare le circostanze del reato e fornire elementi di prova in modo comprensibile, specie nel caso in cui non parli la lingua del procedimento²⁵⁷. In questi casi, la vittima, specie durante gli interrogatori e le audizioni, deve essere assistita da un servizio di interpretazione e traduzione gratuita.

L'articolo 10 della direttiva riconosce alla vittima non solo il diritto di essere sentita, ma anche di «fornire elementi di prova» nel procedimento penale. Esso scinde, opportunamente, questi due diritti. La testimonianza, sebbene rappresenti uno degli strumenti più importanti, non esaurisce i mezzi di prova messi a disposizione della vittima per contribuire all'accertamento dei fatti²⁵⁸.

Al diritto di fornire elementi di prova all'interno del procedimento segue «il diritto di chiedere il riesame di una decisione di non esercitare l'azione penale», diritto di cui devono essere tempestivamente informate ai sensi dell'articolo 11.

Il diritto di opposizione alle scelte compiute dalle autorità competenti dipende direttamente dal ruolo riconosciuto alla vittima «nel pertinente sistema giudiziario penale»²⁵⁹. Qualora la posizione della vittima all'interno del procedimento si determini solo in seguito all'esercizio dell'azione penale, la direttiva prevede che «almeno alle vittime di gravi reati» debba essere riconosciuto il diritto di richiedere la revisione della decisione che impedisce loro di poter ottenere l'accertamento dei fatti in giudizio²⁶⁰.

Oggetto di un'eventuale richiesta di riesame possono essere solo «le decisioni adottate dai pubblici ministeri e giudici istruttori oppure da autorità di contrasto quali gli agenti di polizia, ma non le decisioni adottate dalla magistratura giudicante»²⁶¹. Il «diritto di critica» interessa, quindi, tanto l'ipotesi in cui gli organi di polizia rifiutino di registrare la denuncia della vittima, quanto i casi in cui il pubblico ministero decida di ritirare le accuse o il giudice istruttore deliberi di non portare avanti il procedimento²⁶².

Non potrà essere, invece, richiesto il riesame di una sentenza di un organo giudicante o la revisione di una decisione che il diritto nazionale dispone che «si traduc[a] in una composizione extragiudiziale», se tale composizione determina il sorgere di «un

²⁵⁷ *Consideranda* n. 34-36.

²⁵⁸ G. ILLUMINATI, *La vittima come testimone*, in L. LUPÁRIA (a cura di), *Lo statuto europeo delle vittime di reato*, op.cit., p. 66.

²⁵⁹ Art. 11 par. 1.

²⁶⁰ Art. 11 par. 2.

²⁶¹ *Considerando* n. 43.

²⁶² *Considerando* n. 44.

avvertimento o un obbligo»²⁶³. Secondo il dettato del *considerando* n. 43, non rientrano nell'ambito di applicazione del diritto di revisione neanche le «procedure speciali», ovvero i procedimenti relativi all'esercizio delle funzioni ufficiali dei membri del parlamento o del governo.

L'organo competente a eseguire il riesame deve essere una persona o un'autorità diversa da quella che ha assunto la decisione di non esercitare l'azione penale, sempre che questa non sia stata assunta dalla «massima autorità responsabile dell'esercizio dell'azione penale». In tal caso sarà quest'ultima a dover procedere al riesame della propria decisione²⁶⁴. Il legislatore europeo non si esprime, tuttavia, sulle modalità del riesame, lasciando massima discrezionalità agli Stati in materia.

Nel proseguo della direttiva vengono affrontati i diritti di carattere economico. La direttiva garantisce alla vittima il diritto di accedere al patrocinio gratuito dello Stato, a prescindere dal ruolo che essa assume nel procedimento penale²⁶⁵, il diritto di ottenere il rimborso delle spese sostenute per partecipare attivamente al procedimento²⁶⁶, la restituzione dei beni sequestrati nel corso del procedimento, salvi i casi in cui sia diversamente previsto dal diritto nazionale²⁶⁷, e il diritto al risarcimento dei danni.

Con particolare riferimento a quest'ultimo la direttiva prevede, all'articolo 16, che la decisione in merito al risarcimento dei danni subiti dalla vittima debba essere assunta «entro un ragionevole lasso di tempo» nel corso del procedimento penale stesso, salvo che il diritto nazionale non preveda altrimenti. Inoltre, come era stato previsto anche all'interno della decisione quadro 2001/220/GAI, gli Stati sono chiamati a individuare delle «misure per incoraggiare» l'autore del reato a risarcire la vittima dei danni subiti a causa del reato non su «coercizione» di un atto giudiziario, ma su base volontaria come prova del ravvedimento personale seguito al compimento del fatto²⁶⁸.

Nell'articolo 17 la direttiva affronta i diritti delle «vittime *cross-border*», ovvero le vittime che risiedono «in uno Stato membro diverso da quello in cui è stato commesso il reato». Subire un reato in uno Stato diverso dal quello di appartenenza rende complessa e particolarmente gravosa l'esperienza vissuta dalle vittime, ma le linee guida dettate

²⁶³ *Considerando* n. 45, art. 11 par. 5.

²⁶⁴ Cfr. *Considerando* n. 43.

²⁶⁵ Art. 13.

²⁶⁶ Art. 14.

²⁶⁷ Art. 15.

²⁶⁸ Art. 16.

dalla direttiva possono creare “un ponte” tra gli Stati europei, agevolando l’accesso alla giustizia delle vittime transnazionali e lo svolgimento del procedimento penale che le interessa.

A questo fine, le autorità dello Stato in cui è stato commesso il reato sono chiamate a «raccolgere la deposizione della vittima immediatamente dopo l’avvenuta denuncia relativa al reato» e a «ricorrere per l’audizione delle vittime che risiedono all’estero, alle disposizioni relative alla videoconferenza e alla teleconferenza», strumenti di comunicazione che permettono alla vittima di essere sentita nel procedimento anche senza essere presente in aula, evitandole lo *stress* di spostamenti non necessari.

Qualora la vittima non abbia potuto o, in caso di reato grave, non abbia voluto denunciare il reato nello Stato in cui è stato commesso, ha diritto di sporgere denuncia davanti alle autorità competenti dello Stato in cui risiede. Essa saranno tenute, laddove non esercitino la propria competenza, a trasmettere la denuncia «senza indugio» alle autorità dello Stato nel cui territorio la vittima ha subito il reato²⁶⁹.

4.4. I diritti di protezione “dal” e “nel” procedimento

Le vittime devono essere munite oltre che della “spada”, con la quale far valere la propria posizione e i propri diritti nel procedimento, anche dello “scudo” con il quale difendersi ed essere difese dai rischi insiti nel procedimento penale e dai pericoli successivi alla presentazione della denuncia.

La direttiva dedica il *capo quarto* alle misure di protezione delle vittime. Esse devono esse protette, come recita l’articolo 18, dal rischio di «vittimizzazione secondaria e ripetuta, intimidazione e ritorsioni, compreso il rischio di danni emotivi o psicologici», se necessario, predisponendo anche apposite procedure volte a tutelare l’integrità fisica e «per salvaguardare la dignità della vittima durante gli interrogatori o le testimonianze»²⁷⁰.

Per scongiurare il rischio di vittimizzazione secondaria di matrice processuale, è necessario che il procedimento venga condotto «in modo coordinato e rispettoso» da parte delle autorità competenti. L’interazione con le vittime deve avvenire «nel modo

²⁶⁹ Cfr. art. 17.

²⁷⁰ Cfr. art. 18.

più agevole possibile», evitando però i contatti non necessari con queste ultime.

Gli operatori di giustizia devono avere a disposizione la più ampia gamma di espedienti per proteggere le vittime e scongiurare la possibilità che il procedimento si traduca per loro in un'esperienza ulteriormente traumatizzante²⁷¹.

Uno dei momenti più delicati è rappresentato dall'incontro con l'accusato/imputato. Per questa ragione la direttiva riconosce alla vittima, innanzitutto, il «diritto all'assenza di contatti fra la vittima e l'autore del reato, a meno che non lo imponga il procedimento penale» stesso. L'articolo 19 prevede, quindi, che siano adottate le misure più adeguate per evitare l'interazione non necessaria tra tali soggetti. A questo fine gli Stati devono intervenire sull'organizzazione stessa del procedimento e sui luoghi in cui esso si svolge, attraverso la realizzazione nei tribunali o nei commissariati di apposite aree di attesa destinate alle vittime²⁷².

Apposite misure per tutelare la vittima devono essere, inoltre, adottate durante la fase più delicata del procedimento: le indagini penali. Nel rispetto dei diritti dell'imputato e della discrezionalità giudiziale, l'articolo 20 prevede che durante la fase delle indagini la vittima debba essere sentita «senza indebito ritardo dopo la presentazione della denuncia relativa a un reato» e che le sue audizioni e gli esami medici siano ridotti al minimo e «abbiano luogo solo se strettamente necessari ai fini dell'indagine penale»²⁷³. Gli Stati membri possono riconoscere alle autorità competenti la possibilità di «ricorrere ad esempio a registrazioni video delle audizioni, consentendone l'uso nei procedimenti giudiziari»²⁷⁴ e alla vittima «la possibilità di essere accompagnata dal suo rappresentante legale e da una persona di sua scelta, salvo motivata decisione contraria».

Non solo durante la fase delle indagini, ma nel corso di tutto il procedimento penale la *privacy* e l'immagine della vittima e dei suoi familiari devono essere oggetto di adeguata tutela. Ai sensi dell'articolo 21, deve essere vietata o limitata la divulgazione dell'immagine e delle informazioni relative all'identità e al luogo in cui vivono le vittime e i loro familiari. Con riferimento ai minori, gli Stati devono adottare apposite «misure legali volte a impedire la diffusione pubblica di *qualsiasi* informazione che

²⁷¹ Considerando n. 53.

²⁷² Considerando n. 53, art. 19.

²⁷³ Art. 20 par. 1 lett. a) e b).

²⁷⁴ Considerando n. 53, art. 20.

possa permettere l'identificazione di una vittima minorenni», fatta eccezione per quei casi in cui una maggiore divulgazione delle informazioni possa rivelarsi di aiuto al minore, come nei casi di rapimento²⁷⁵.

La tutela della vita privata delle vittime deve avvenire nel rispetto dei principi dell'equo processo, sancito dall'articolo 6 CEDU, e della libertà di espressione, garantita dall'articolo 10 CEDU. Quest'ultima non può tuttavia prevaricare i diritti delle persone le cui informazioni sono oggetto di divulgazione. Per questa ragione, gli Stati sono chiamati in prima persona a incoraggiare «i media ad adottare misure di autoregolamentazione», al fine di «proteggere la vita privata, l'integrità personale e i dati personali della vittima»²⁷⁶.

4.4.1. Dalle “vittime vulnerabili” alle “vittime con esigenze specifiche di protezione”: la valutazione individuale

Il primo elemento che emerge da un raffronto superficiale tra la direttiva 2012/29/UE e gli atti che la precedono è la mancanza di ogni riferimento alle “vittime vulnerabili”²⁷⁷. Le misure di protezione della direttiva, analizzate sino a questo momento, si rivolgono a tutte le vittime di reato. Si tratta di misure a carattere generale volte a salvaguardare le vittime e i loro familiari senza distinzioni relative alle loro caratteristiche soggettive o alle circostanze oggettive del reato.

Il concetto di vulnerabilità, depennato dagli articoli della direttiva, ha avuto un ruolo decisivo nello sviluppo della legislazione penale europea. Nato con i primi atti che affrontano i diritti delle vittime di reato in giudizio, è arrivato a influenzare anche altri ambiti della giustizia penale, quale la normativa in merito ai diritti degli indagati e degli imputati²⁷⁸.

Da una più approfondita analisi della direttiva 2012/29/UE emerge, tuttavia, come

²⁷⁵ Considerando n. 54, art. 21 par. 1.

²⁷⁶ Considerando n. 54, art. 21 par. 2.

²⁷⁷ S. ALLEGREZZA, *Vulnerabilità e tutela penale della vittima*, in AA.VV., *Giustizia, più diritti meno vittime. La tutela delle vittime nel solco delle indicazioni europee*, Atti del Convegno presso la Camera dei deputati - Sala del Mappamondo, Roma, 12 dicembre 2014, p. 65 ss.; M. GIALUZ, *Lo statuto europeo delle vittime vulnerabili*, in S. ALLEGREZZA, H. BELLUTA, M. GIALUZ, L. LUPÁRIA, *Lo scudo e la spada. Esigenze di protezione e poteri delle vittime nel processo penale tra Europa e Italia*, Torino, Giappichelli, 2012, p. 59 ss.

²⁷⁸ Cfr. S. ALLEGREZZA, *Vulnerabilità e tutela penale della vittima*, AA.VV., *Giustizia, più diritti meno vittime*, op.cit., p. 66 ss.

l'Unione Europea non abbia dimenticato, ma semmai rinnovato la centralità riconosciuta alle vittime vulnerabili. A dimostrazione del carattere dinamico di questa disciplina, la direttiva adotta un approccio innovativo che si differenzia in misura sostanziale dalle soluzioni adottate nella decisione quadro 2001/220/GAI.

La decisione quadro individuava, all'interno del *genus* delle vittime di reato, delle *species* particolari di vittime che, per via delle proprie caratteristiche personali o del tipo di reato subito o per entrambi questi elementi, necessitavano nel corso del procedimento penale di un trattamento differenziato che tenesse conto delle loro esigenze di tutela. Si trattava sostanzialmente di tre macro-categorie di vittime che per la loro particolare vulnerabilità (soggettiva o oggettiva o soggettiva e oggettiva insieme) erano esposte più di altre a rischi legati al procedimento penale o alle azioni ritorsive dell'autore del reato.

Il concetto di "vulnerabilità", tuttavia, non si presta a categorizzazioni, ma è destinato a cambiare significato nel tempo, con il mutare del comune sentire e dei fenomeni considerati allarmanti dalla società civile, prestandosi a interpretazioni diverse non solo tra i diversi Stati europei, ma anche all'interno dei singoli confini nazionali.

Inserire le vittime che necessitano di una tutela rafforzata all'interno di una cornice delimitata da criteri fissi, quali l'età, il genere o lo specifico tipo di reato da essa subito, rischia di escludere altri soggetti che, pur non rispondendo ai canoni previsti dalla legge, hanno altrettanto bisogno di protezione. Criteri rigidi e schematizzazioni impediscono che la normativa relativa alle vittime risponda in modo ottimale alle richieste di tutela da esse avanzate nel caso concreto.

Per queste ragioni, il legislatore europeo decide di abbandonare la strada della tipicità a favore di un percorso più flessibile che intercetti caso per caso le esigenze delle vittime che necessitano effettivamente di un trattamento specifico all'interno del procedimento penale.

La "vulnerabilità atipica" diventa il nuovo parametro di riferimento della direttiva che non si rivolge più alle "vittime vulnerabili", ma alle «vittime con specifiche esigenze di protezione». Esse devono essere individuate attraverso una "valutazione individuale", disciplinata dall'articolo 22, cui devono essere sottoposte «tempestivamente» tutte le vittime di reato, per verificare il loro livello di esposizione «al rischio di vittimizzazione secondaria e ripetuta, di intimidazioni e di ritorsioni».

La valutazione individuale deve dedicare particolare attenzione «alla gravità del

reato, al danno notevole subito dalla vittima a seguito dello stesso, alle caratteristiche personali della vittima, quali età, religione, razza, genere, identità o espressione di genere, e al livello di dipendenza che lega la vittima all'autore del reato» e, qualora questi elementi cambino «in modo sostanziale» durante il corso del procedimento, dovrà essere aggiornata di conseguenza²⁷⁹. I timori e le preoccupazioni avanzati dalle vittime rispetto al procedimento devono essere considerati «“fattori chiave” nel determinare l'eventuale necessità di misure particolari»²⁸⁰.

Le vittime che, a seguito dell'*individual assessment*, risulteranno particolarmente esposte ai rischi sopraindicati potranno beneficiare, nel corso del procedimento penale, delle «misure di protezione speciali» previste dagli articoli 23 e 24²⁸¹.

Il diverso approccio adottato dalla direttiva non è volto, tuttavia, a disconoscere quanto riscontrato in precedenza, ovvero che alcune categorie di vittime “particolarmente vulnerabili” sono oggettivamente esposte più di altre ai rischi di vittimizzazione secondaria, ripetuta o ad atti ritorsivi ed intimidatori.

Nei suoi *consideranda*²⁸² e nel dettato dell'articolo 22 par. 2, la direttiva richiede che venga rivolta particolare attenzione alle vittime con disabilità che devono essere messe nelle condizioni di poter «beneficiare pienamente dei diritti» previsti dalla direttiva, «agevolando l'accessibilità ai luoghi in cui si svolge il procedimento penale e l'accesso alle informazioni»²⁸³.

Tra le vittime che possono «aver bisogno di un'attenzione, un'assistenza e una protezione speciali, a motivo della particolare natura del reato commesso nei loro riguardi» rientrano le vittime di terrorismo. Esse «hanno subito aggressioni destinate fondamentalmente a ledere la società», «possono trovarsi particolarmente esposte all'opinione pubblica e hanno spesso bisogno di riconoscimento sociale e di essere trattate in modo rispettoso dalla società». Per queste ragioni gli Stati sono chiamati ad adottare le misure necessarie per «cercare di tutelarne la dignità e la sicurezza»²⁸⁴.

Infine, la direttiva si rivolge alle vittime della violenza di genere e della violenza nelle relazioni strette. La violenza di genere è «la violenza diretta contro una persona a

²⁷⁹ *Consideranda* n. 55-56, art. 22 parr. 1 e 7.

²⁸⁰ *Considerando* n. 58.

²⁸¹ Art. 22 par. 1.

²⁸² *Consideranda* n. 38-40.

²⁸³ *Considerando* n. 15.

²⁸⁴ *Considerando* n. 16.

causa del suo genere, della sua identità di genere o della sua espressione di genere o che colpisce in modo sproporzionato le persone di un particolare genere»²⁸⁵. La violenza nelle relazioni strette «è quella commessa da una persona che è l'attuale o l'ex coniuge o *partner* della vittima ovvero da un altro membro della sua famiglia, a prescindere dal fatto che l'autore del reato conviva o abbia convissuto con la vittima»²⁸⁶.

Entrambi questi tipi di violenza comportano «una violazione delle libertà fondamentali della vittima» e possono includere «la violenza fisica, sessuale, psicologica o economica e provocare un danno fisico, mentale o emotivo, o perdite economiche» alla vittima²⁸⁷. La violenza nelle relazioni strette può inoltre «causare un trauma fisico e psicologico sistematico dalle gravi conseguenze in quanto l'autore del reato è una persona di cui la vittima dovrebbe potersi fidare»²⁸⁸ e la loro posizione «può essere peggiore in caso di dipendenza dall'autore del reato sotto il profilo economico, sociale o del diritto di soggiorno. Le donne sono le principali vittime di questi tipi di violenza e necessitano di «un'assistenza e protezione speciali a motivo dell'elevato rischio di vittimizzazione secondaria e ripetuta, di intimidazione e di ritorsioni connesso a tale violenza»²⁸⁹.

Le vittime sopraindicate, rese vulnerabili dalle proprie caratteristiche personali o da reati particolarmente gravosi, sono particolarmente esposte agli effetti negativi che possono venire dalla partecipazione al procedimento penale²⁹⁰. La valutazione individuale non potrà che confermare la necessità di adottare a loro favore misure specifiche di protezione, ma potrà anche individuare altre vittime, che seppur con caratteristiche diverse, sono ugualmente a rischio.

Secondo il disposto dell'articolo 22 è nel caso concreto che si deve determinare *quali* vittime abbiano esigenze specifiche di tutela. Potenzialmente a seguito della valutazione individualizzata tanto le donne vittime di violenza, quanto gli uomini adulti senza disabilità possono essere destinatari delle «speciali misure di protezione» previste dalla direttiva.

L'articolo 23 prevede che durante la fase delle indagini «le vittime con specifiche

²⁸⁵ *Considerando* n. 17.

²⁸⁶ *Considerando* n. 18.

²⁸⁷ *Considerando* n. 17.

²⁸⁸ *Considerando* n. 18.

²⁸⁹ *Considerando* n. 17.

²⁹⁰ *Consideranda* n. 52-59.

esigenze di protezione individuate a norma dell'articolo 22, paragrafo 1, possono avvalersi delle misure speciali seguenti: *a)* le audizioni della vittima si svolgono in locali appositi o adattati allo scopo; *b)* le audizioni della vittima sono effettuate da o tramite operatori formati a tale scopo; *c)* tutte le audizioni della vittima sono svolte dalle stesse persone, a meno che ciò sia contrario alla buona amministrazione della giustizia; *d)* tutte le audizioni delle vittime di violenza sessuale, di violenza di genere o di violenza nelle relazioni strette, salvo il caso in cui siano svolte da un pubblico ministero o da un giudice, sono svolte da una persona dello stesso sesso della vittima, qualora la vittima lo desideri, a condizione che non risulti pregiudicato lo svolgimento del procedimento penale».

Nel corso di tutto il procedimento, la vittima deve essere messa nelle condizioni di poter «evitare il contatto visivo [con] gli autori dei reati, anche durante le deposizioni» e di poter «essere sentita in aula senza essere fisicamente presente», ricorrendo in entrambi i casi ad «appropriate tecnologie di comunicazione»²⁹¹. Devono essere, inoltre, predisposte misure volte a tutelare la *privacy* della vittima durante le audizioni, preservandola da «domande non necessarie sulla [sua] vita privata senza rapporto con il reato» e dalla pubblicità dell'udienza, permettendo che essa si svolga, se necessario, a porte chiuse²⁹².

L'adozione di queste misure è rimessa alla discrezionalità del giudice e non deve impedire l'esercizio dei diritti di difesa dell'imputato. Vincoli operativi o pratici possono impedire l'adozione di una delle misure precedentemente indicate e le stesse dovranno essere sacrificate qualora la vittima debba essere sentita con urgenza per non pregiudicare lo svolgimento del procedimento o per scongiurare il rischio che lei o un'altra persona subiscano un danno²⁹³.

I minori sono le uniche vittime di reato le cui esigenze di protezione sono presunte dalla direttiva. Le legislatore europeo invita gli Stati a riconoscere la capacità di autodeterminazione del minore e il suo diritto a un trattamento paritario rispetto alle altre parti del procedimento²⁹⁴, ma tiene conto anche della sua intrinseca necessità di tutela.

²⁹¹ Art. 23 par. 3 lett. *a)* e *b)*.

²⁹² Art. 23 par. 3 lett. *c)* e *d)*.

²⁹³ Cfr. *considerando* n. 59; art. 23 par. 1.

²⁹⁴ *Considerando* n. 14; art. 1 par. 2.

L'articolo 22 par. 4 dispone che «[a]i fini della presente direttiva si presume che i minori vittime di reato abbiano specifiche esigenze di protezione essendo particolarmente esposti al rischio di vittimizzazione secondaria e ripetuta, di intimidazione e di ritorsioni. Per determinare se e in quale misura debbano avvalersi delle misure speciali di cui agli articoli 23 e 24, i minori vittime di reato sono oggetto di una valutazione individuale».

L'*individual assessment* effettuato nei loro confronti è, quindi, volto a determinare non se i minori necessitino di protezione, ma quali misure speciali debbano essere adottate nei loro confronti non solo tra quelle disposte dall'articolo 23, ma anche dall'articolo 24²⁹⁵.

L'articolo 24 disciplina le misure di protezione che possono essere adottate solo a favore dei minori, sia nel caso in cui la sua età sia certa e «inferiore agli anni diciotto»²⁹⁶, sia nel caso in cui essa sia incerta se «vi [è] motivo di ritenere che si tratti di un minore»²⁹⁷. Le misure qui indicate sono fondamentalmente tre: la prima riguarda le modalità di audizione del minore vittima, le altre due la rappresentanza e l'assistenza legale che devono essergli fornite nell'ambito del procedimento.

Nel corso delle indagini penali «tutte le audizioni del minore possano essere oggetto di registrazione audiovisiva e possano essere utilizzate come prova all'interno del procedimento penale», con le modalità previste dal diritto nazionale²⁹⁸. Qualora il minore vittima non sia accompagnato o sia separato dal nucleo familiare o qualora chi esercita la potestà genitoriale non possa rappresentare il minore in giudizio per via di un conflitto di interessi con quest'ultimo, esso dovrà essere assistito nel corso di tutto il procedimento penale da un «rappresentante speciale», nel rispetto del ruolo riconosciuto alla vittima dal diritto nazionale²⁹⁹. Nel caso in cui il minore vittima abbia diritto ad un avvocato, avrà anche «diritto alla consulenza e rappresentanza legale, in nome proprio, nell'ambito di procedimenti in cui sussiste, o potrebbe sussistere, un conflitto di interessi tra il minore vittima di reato e i titolari della potestà genitoriale»³⁰⁰.

²⁹⁵ Art. 22 par. 4.

²⁹⁶ Cfr. Art. 2 par. 1 lett. c).

²⁹⁷ Art. 24 par. 2.

²⁹⁸ Art. 24 par. 1 par. a).

²⁹⁹ Ai sensi del *considerando* n. 60: le funzioni di rappresentante speciale «potrebbero essere svolte dalla stessa persona o da una persona giuridica, un'istituzione o un'autorità».

³⁰⁰ Art. 24 par. 1 lett. c).

Per garantire che alle vittime sia riservato un trattamento imparziale, rispettoso e professionale «[è] opportuno che le persone che possono essere implicate nella valutazione individuale per identificare le esigenze specifiche di protezione delle vittime e determinare la necessità di speciali misure di protezione ricevano una formazione specifica sulle modalità per procedere a tale valutazione»³⁰¹.

Sotto quest'ultimo profilo, ovvero con riferimento alla procedura che deve essere seguita per effettuare l'*individual assessment* delle vittime, emergono diversi aspetti critici. La decisione del legislatore europeo di abbandonare la strada della "tipicità" a favore di una "protezione individualizzata", che varia a seconda delle esigenze concrete delle vittime, deve rispettare i principi di diritto che sottendono il procedimento penale e, in particolare, il principio di legalità.

Come affermato in dottrina, «l'esaltazione della vulnerabilità e della valutazione individualizzata sembra infatti collidere con l'esigenza di stretta legalità che soggiace alle regole del processo penale, espressione essa stessa del principio di uguaglianza e di certezza della legge. "Flessibilità delle regole" rinvia immediatamente alla discrezionalità del giudice, mentre la legalità penale vorrebbe, fin quando possibile, il giudicante vincolato alle scelte del legislatore»³⁰².

L'assenza di indicazioni precise in merito ai punti essenziali della valutazione individuale rendono questo vincolo estremamente debole. La direttiva non precisa chi debba compiere la valutazione individuale, con quali modalità e quale stabilità debba assumere l'esito di tale esame all'interno del procedimento penale. I punti interrogativi senza risposta sono numerosi e sarà necessario un ulteriore intervento del legislatore o un rinvio pregiudiziale alla Corte di Giustizia per colmare i silenzi ingombranti della direttiva in materia.

4.5. I servizi di giustizia riparativa

Nella direttiva non manca il riferimento a servizi che possono garantire una risoluzione extragiudiziale del conflitto tra la vittima e l'autore del reato. La direttiva 2012/29/UE parla di «giustizia riparativa», quale macro-insieme che riunisce la

³⁰¹ Considerando n. 61.

³⁰² Cfr. S. ALLEGREZZA, *Vulnerabilità e tutela penale della vittima*, in AA.VV., *Giustizia, più diritti meno vittime*, op.cit., p. 74.

mediazione penale e tutti gli altri procedimenti, alternativi al rito penale ordinario, che permettono «alla vittima e all'autore del reato di partecipare attivamente, se vi acconsentono liberamente, alla risoluzione delle questioni risultanti dal reato con l'aiuto di un terzo imparziale»³⁰³.

La giustizia riparativa nasce negli anni Settanta con l'obiettivo di ristabilire «l'equilibrio spezzato tra la società, l'autore del reato e la vittima», attraverso un approccio improntato al risarcimento dei danni arrecati dal crimine³⁰⁴. L'accesso a tali servizi è libero, ma è vincolato dalla direttiva a condizioni tassative, in assenza delle quali il caso dovrà essere affrontato secondo il rito giudiziario ordinario.

L'articolo 12 prevede, innanzitutto, che il ricorso ai servizi di giustizia riparativa debba avvenire solo «nell'interesse della vittima». Essi devono porre al centro «le esigenze della vittima, la riparazione del danno da essa subito e l'evitare ulteriori danni».

È, inoltre, necessario che l'autore del reato riconosca «i fatti essenziali del caso»³⁰⁵ e che la vittima presti il proprio consenso «libero e informato» al procedimento riparativo. Essa deve ricevere, prima di decidere, «informazioni complete e obiettive in merito al procedimento stesso e al suo potenziale esito, così come informazioni sulle modalità di controllo dell'esecuzione di un eventuale accordo»³⁰⁶ e la sua eventuale adesione al procedimento potrà essere revocata in qualsiasi momento³⁰⁷.

Non solo la mancanza di adeguate informazioni, ma anche ulteriori fattori possono inficiare la capacità della vittima di prendere decisioni consapevoli. «La natura e la gravità del reato, il livello del trauma causato, la violazione ripetuta dell'integrità fisica, sessuale o psicologica della vittima, gli squilibri di potere, l'età, la maturità o la capacità intellettuale della vittima» possono incidere negativamente sulla sua autodeterminazione nonché sull'esito positivo del procedimento³⁰⁸. È quindi opportuno verificare, prima di affidare il caso ai servizi di giustizia riparativa, che la vittima sia nelle condizioni di poter decidere volontariamente e di partecipare coscientemente a tale processo.

³⁰³ Art. 2 par. 1 lett. d).

³⁰⁴ M. TOULLIER, *La giustizia riparativa in Francia: quadro attuale e ipotesi di sviluppo*, in L. LUPÁRIA (a cura di), *Lo statuto europeo delle vittime di reato*, op.cit., p. 140.

³⁰⁵ Art.12 par.1 lett. c).

³⁰⁶ Art.12 par.1 lett. b).

³⁰⁷ Art.12 par.1 lett. a).

³⁰⁸ *Considerando* n. 46.

La direttiva tutela la riservatezza e l'efficacia delle decisioni assunte in seno ai procedimenti riparativi. Da una parte, le discussioni avvenute a porte chiuse possono essere divulgate solo su libera scelta delle parti o nei casi in cui sia previsto dal diritto nazionale «per preminenti motivi di interesse pubblico»³⁰⁹; dall'altra, gli accordi, raggiunti volontariamente dalle parti in quest'ambito, possono essere presi in considerazione anche nell'ambito di «ogni eventuale procedimento penale ulteriore»³¹⁰.

Gli Stati, «attraverso i propri servizi pubblici o finanziando le organizzazioni che sostengono le vittime», sono chiamati ad assicurare che coloro che forniscono servizi di giustizia riparativa «ricev[ano] un'adeguata formazione, di livello appropriato al tipo di contatto che intrattengono con le vittime e rispettino le norme professionali per garantire che i loro servizi siano forniti in modo imparziale, rispettoso e professionale»³¹¹.

4.6. Osservazioni conclusive

La scelta dell'indicativo come tempo verbale della direttiva 2012/29/UE non è casuale. L'Unione Europea pretende dagli Stati un impegno concreto nel processo di armonizzazione dei propri ordinamenti e di accantonamento delle peculiarità nazionali a favore dell'adozione di uno “Statuto europeo delle vittime di reato”, il cui raggio di azione di estenda su tutto il territorio europeo³¹².

Nonostante il limite previsto dall'articolo 82 TFUE, il Parlamento europeo e il Consiglio mediante la direttiva 2012/29/UE non si limitano a stabilire “norme minime”, ma predispongono un vero e proprio apparato di tutela della vittima che si estrinseca in diritti di informazione, di assistenza, di protezione e di partecipazione al procedimento penale o a procedimenti alternativi al rito ordinario.

Il legislatore europeo riprende sostanzialmente le fila del progetto avviato con la decisione quadro 2001/220/GAI con l'obiettivo di porre rimedio ai difetti che avevano impedito a tale strumento di conseguire risultati adeguati all'interno dei singoli ordinamenti nazionali. Resta da valutare se il legislatore sia riuscito nel suo intento.

³⁰⁹ Art.12 par.1 lett. e).

³¹⁰ Art.12 par.1 lett. d).

³¹¹ *Considerando* n. 61, art. 25 par. 4.

³¹² S. ALLEGREZZA, *Il ruolo della vittima nella direttiva 2012/29/UE*, in L. LUPÁRIA (a cura di), *Lo statuto europeo delle vittime di reato*, op.cit., p. 5.

Dal punto di vista dell'efficacia, il cambio di strumento giuridico rappresenta di per sé un importante passo in avanti rispetto al passato. A differenza della decisione quadro, la direttiva gode di una vincolatività giuridica maggiore che le consente di imporsi all'attenzione dei singoli Stati, "costringendoli" ad adeguarsi alle sue linee guida e a percorrere un tracciato comune.

Anche dal punto di vista contenutistico, le differenze tra la direttiva 2012/29/UE e la decisione quadro 2001/220/GAI sono sostanziali. La direttiva gode di un ambito di applicazione più ampio rispetto alla decisione quadro. Includendo nella definizione di "vittima" anche i familiari delle persone offese dal reato, essa garantisce che i diritti previsti a favore delle vittime dirette trovino applicazione anche nei confronti delle vittime indirette del reato.

La direttiva, inoltre, rafforza la posizione della vittima durante tutto il procedimento penale, sia nella fase precedente che successiva al processo, prevedendo diritti di informazione, assistenza, protezione e partecipazione con un livello di dettaglio che mancava nella precedente decisione quadro.

L'aspetto più innovativo della direttiva è l'introduzione dello strumento della "valutazione individuale" cui devono essere sottoposte tutte le vittime per verificare se sia necessario applicare misure speciali di protezione e, in tal caso, quali tra esse siano più adatte. La possibilità di riconoscere una protezione calibrata sulle sue specifiche esigenze di protezione delle persone offese dal reato rappresenta un passo in avanti nella direzione dell'"umanizzazione" del trattamento delle vittime.

La direttiva non manca tuttavia di aspetti critici. Oltre alla mancata specificazione delle modalità con cui deve essere effettuata la valutazione individuale, la direttiva difetta di indicazioni precise in merito ad altri diritti previsti nel suo dettato. Essa rimette agli Stati membri la determinazione delle modalità secondo le quali di deve procedere, ad esempio, all'audizione della vittima, al riesame di una decisione di non esercitare l'azione penale, al rimborso delle spese sostenute dalla vittima, alla restituzione dei beni sequestrati durante il procedimento, al risarcimento dei danni da essa subiti.

L'ampio "spazio di manovra" riconosciuto agli Stati se, da un lato, può favorire il recepimento della direttiva all'interno del singolo ordinamento, dall'altro, rischia di compromettere il raggiungimento di un risultato omogeneo nello spazio giudiziario

europeo. Così come le “clausole di salvaguardia” di cui era costellata la decisione quadro salvaguardavano i particolarismi nazionali dall'intervento armonizzatore dell'Unione Europea, così un'eccessiva discrezionalità rimessa agli Stati dalla direttiva può avere come effetto quello di creare differenziazioni nel trattamento dei diritti della vittima all'interno dell'Unione Europea.

5. Gli Stati membri e la direttiva: esempi di recepimento

Il termine per il recepimento della direttiva 2012/29/UE è prossimo a scadere. Gli Stati hanno ancora tempo fino al 16 novembre 2015 per conformarsi al suo dettato³¹³. L'articolo 82 TFUE prevede che «l'adozione delle norme minime [stabilite deliberando mediante direttive] non impedisce agli Stati membri di mantenere o introdurre un livello più elevato di tutela delle persone».

Non resta, quindi, che verificare in quale modo i Paesi membri dell'Unione Europea si siano adeguati al dettato europeo e se i risultati da essi conseguiti siano conformi o addirittura superiori allo *standard* da esso fissato. I paragrafi successivi verteranno, *in specie*, sull'analisi dell'ordinamento della Francia e della Spagna e sulla posizione da essi riconosciuta alla vittima di reato nel proprio ordinamento processuale a seguito dell'adozione della direttiva 2012/29/UE.

5.1. Francia: “*la protection des victimes de la criminalité*”

La Francia si distingue in Europa per la grande attenzione riservata alle vittime di reato. Essa ha conferito loro un ruolo forte nel procedimento penale francese, precorrendo i passi successivamente compiuti dall'Unione Europea in questo campo. La direttiva 2012/29/UE non ha quindi “sconvolto” il sistema giudiziario di questo Paese, ma si è posta semmai in linea di continuità con il sistema di tutela delle vittime già presente in Francia³¹⁴.

³¹³ Art. 27.

³¹⁴ Sull'argomento R. PARIZOT, *La posizione della vittima nel sistema francese alla luce della direttiva del 25 ottobre 2012*, in AA.VV., *Giustizia, più diritti meno vittime. La tutela delle vittime nel solco delle indicazioni europee*, Atti del Convegno presso la Camera dei deputati - Sala del Mappamondo, Roma, 12 dicembre 2014, p. 34 ss.; M. JACQUELIN, *La partecipazione delle vittime del*

Risale al 15 giugno 2000 la legge n. 516³¹⁵ con la quale il Parlamento francese ha riformato il proprio impianto processuale al fine di rafforzare la presunzione di innocenza dell'imputato e «*i diritti delle vittime*». Al codice di rito penale è stato anteposto un articolo preliminare che individua i principi fondamentali che devono essere rispettati nell'ambito del procedimento. Oltre al principio di equità, del contraddittorio e di parità delle parti, l'*article préliminaire* prevede che «l'autorità giudiziaria vigili sull'informazione e sulla salvaguardia dei diritti delle vittime nel corso di qualsiasi procedimento penale»³¹⁶.

Inserire questa disposizione in un articolo preliminare dimostra e anticipa la priorità che l'ordinamento francese riserva alla tutela dei diritti della vittima. Resta, quindi, da verificare se quanto affermato nell'articolo preliminare corrisponda a un effettivo riconoscimento nel procedimento penale dei diritti di informazione, sostegno, partecipazione e protezione previsti dalla direttiva 2012/29/UE.

La direttiva dedica il suo *capo secondo* ai diritti di informazione e sostegno della vittima. L'articolo 4, in particolare, prevede il diritto della vittima di essere informata in merito ai propri diritti «sin dal primo contatto con l'autorità competente».

Dal punto di vista informativo, il *code de procédure pénale* (nel prosieguo del paragrafo "c.p.p.") dispone, a norma dell'articolo 75³¹⁷, che nella fase delle indagini

procedimento penale francese: stato dei luoghi e nuovi scenari, in L. LUPÁRIA (a cura di), *Lo statuto europeo delle vittime di reato. Modelli di tutela tra diritto dell'Unione e buone pratiche nazionali*, Padova, Cedam, 2015, p. 82 ss.; M. TOULLIER, *La giustizia riparativa in Francia: quadro attuale e ipotesi di sviluppo*, in L. LUPÁRIA (a cura di), *Lo statuto europeo delle vittime di reato*, op.cit., p. 139 ss.; J. ALIX, *Le misure di protezione delle vittime di violenze coniugali in Francia*, in L. LUPÁRIA (a cura di), *Lo statuto europeo delle vittime di reato*, op.cit., p. 191 ss.; S. DELATTRE, *Il trattamento delle vittime con esigenze specifiche (in particolare i minori) nel sistema francese*, in L. LUPÁRIA (a cura di), *Lo statuto europeo delle vittime di reato*, op.cit., p. 245 ss.; I. SADOWSKI, *L'indennizzazione delle vittime di reato in Francia*, in L. LUPÁRIA (a cura di), *Lo statuto europeo delle vittime di reato*, op.cit., p. 293 ss.

³¹⁵ *Loi n° 2000-516 du 15 juin 2000 "renforçant la protection de la présomption d'innocence et les droits des victimes"*.

³¹⁶ Articolo preliminare: «II - *L'autorité judiciaire veille à l'information et à la garantie des droits des victimes au cours de toute procédure pénale*».

³¹⁷ Il 9 luglio 2010 è stata adottata in Francia la legge n° 2010-769, «*relative aux violences faites spécifiquement aux femmes, aux violences au sein des couples et aux incidences de ces dernières sur les enfants*», il cui primo capitolo, dedicato alla "protezione delle vittime", ha modificato l'articolo 75 c.p.p. francese. L'art. 75 c.p.p. comma 3 adesso prevede che: «[...] *Les officiers et les agents de police judiciaire informent par tout moyen les victimes de leur droit :*

1° *D'obtenir réparation du préjudice subi ;*

2° *De se constituer partie civile si l'action publique est mise en mouvement par le parquet ou en citant directement l'auteur des faits devant la juridiction compétente ou en portant plainte devant le juge d'instruction ;*

3° *D'être, si elles souhaitent se constituer partie civile, assistées d'un avocat qu'elles pourront choisir ou qui, à leur demande, sera désigné par le bâtonnier de l'ordre des avocats près la juridiction*

preliminari gli ufficiali e gli agenti di polizia giudiziaria informino le vittime dei loro diritti di: 1°) ottenere riparazione del danno subito; 2°) costituirsi parte civile del procedimento penale avviato dal pubblico ministero o di citare direttamente l'autore dei fatti davanti all'autorità competente o di presentare denuncia davanti al giudice istruttore; 3°) di essere assistite, qualora decidano di costituirsi parte civile, da un avvocato a loro scelta o designato e che le spese di tale assistenza sono a loro carico, a meno che non soddisfino i requisiti per accedere al patrocinio gratuito o beneficiano di "un'assicurazione di protezione giuridica"; 4°) di essere supportate da servizi pubblici di assistenza alle vittime o da associazioni convenzionate per aiutare le vittime; 5°) di rivolgersi, se necessario e nei casi previsti dalla legge, alla "commissione di indennizzo delle vittime di reato"; 6°) di chiedere un'ordinanza di protezione in caso di violenze domestiche. Le vittime sono, inoltre, informate delle possibili pene che possono essere comminate all'autore o agli autori del reato, nonché delle condizioni di esecuzione delle stesse.

Con riferimento al momento di presentazione della denuncia, l'articolo 15-3 c.p.p. prevede che la polizia che riceve le denunce delle vittime le trasmetta al servizio o all'unità di polizia giudiziaria territorialmente competente. Ai sensi del secondo capoverso dell'articolo 15-3 c.p.p., «ogni denuncia è oggetto di un processo verbale e dà luogo al rilascio immediato di un avviso di ricevimento alla vittima. Se essa ne fa richiesta, le è immediatamente consegnata una copia del processo verbale»³¹⁸. Quest'ultimo dettato è il risultato di modifiche apportate al codice di rito francese nel 2004 e corrisponde perfettamente a quanto disposto, successivamente, dall'articolo 5 par. 1³¹⁹ della direttiva nel 2012.

compétente, les frais étant à la charge des victimes sauf si elles remplissent les conditions d'accès à l'aide juridictionnelle ou si elles bénéficient d'une assurance de protection juridique ;

4° D'être aidées par un service relevant d'une ou de plusieurs collectivités publiques ou par une association conventionnée d'aide aux victimes ;

5° De saisir, le cas échéant, la commission d'indemnisation des victimes d'infraction, lorsqu'il s'agit d'une infraction mentionnée aux articles 706-3 et 706-14 ;

6° De demander une ordonnance de protection, dans les conditions définies par les articles 515-9 à 515-13 du code civil. Les victimes sont également informées des peines encourues par le ou les auteurs des violences et des conditions d'exécution des éventuelles condamnations qui pourraient être prononcées à leur encontre».

³¹⁸ Articolo 15-3 comma 2 c.p.p.: «*Tout dépôt de plainte fait l'objet d'un procès-verbal et donne lieu à la délivrance immédiate d'un récépissé à la victime. Si elle en fait la demande, une copie du procès-verbal lui est immédiatement remise.*»

³¹⁹ Articolo 5, direttiva 2012/29/UE: Diritti della vittima al momento della denuncia «1. Gli Stati membri provvedono a che la vittima ottenga un avviso di ricevimento scritto della denuncia formale da

L'articolo 6 par. 1 della direttiva riconosce, inoltre, alla vittima il diritto di ottenere informazioni sul procedimento avviato a seguito della denuncia, con particolare riferimento a «un'eventuale decisione di non esercitare l'azione penale o di non proseguire le indagini o di non perseguire l'autore del reato» (lett. a).

L'articolo 40-2 c.p.p.³²⁰, allo stesso modo, prevede che «il procuratore della Repubblica informi i denunciati e le vittime, se vengono identificate, [...] in merito al procedimento o alle misure alternative all'azione penale che siano state assunte in seguito alla loro denuncia o segnalazione. Qualora decida di non portare avanti il procedimento, il procuratore della Repubblica li avvisa di questa sua decisione, precisando le ragioni giuridiche o di opportunità che la giustificano».

Quest'ultima previsione si pone in linea di continuità non solo con l'articolo 6 par. 1 lett. a), ma anche con il par. 3 che richiede che sia comunicata alla vittima anche «la motivazione o una breve sintesi della motivazione della decisione in questione», salvi i casi in cui ciò non sia possibile.

L'articolo 6 par. 5 della direttiva riconosce alla vittima «la possibilità di essere informata, senza indebito ritardo, della scarcerazione o dell'evasione della persona posta in stato di custodia cautelare, processata o condannata che riguardano la vittima» e di ricevere informazioni «circa eventuali pertinenti misure attivate per la sua protezione in caso di scarcerazione o evasione dell'autore del reato».

In passato, il sistema processuale francese prevedeva che i diritti della vittima cessassero con la condanna dell'autore del reato. La vittima non aveva diritto di intervenire nella fase di esecuzione né di essere informata in caso di cessazione della pena o di evasione del condannato.

Questa concezione nel tempo è cambiata al punto da riconoscere alla vittima il diritto di essere informata e produrre osservazioni anche nella fase successiva alla condanna. Oggi sono tre le disposizioni di riferimento in merito al diritto informazione della vittima in caso di scarcerazione o di evasione del condannato: l'articolo 712-16-1 e 712-

essi presentata alla competente autorità di uno Stato membro che indichi gli elementi essenziali del reato interessato».

³²⁰ Articolo 40-2 c.p.p.: «*Le procureur de la République avise les plaignants et les victimes si elles sont identifiées, ainsi que les personnes ou autorités mentionnées au deuxième alinéa de l'article 40, des poursuites ou des mesures alternatives aux poursuites qui ont été décidées à la suite de leur plainte ou de leur signalement.*

Lorsqu'il décide de classer sans suite la procédure, il les avise également de sa décision en indiquant les raisons juridiques ou d'opportunité qui la justifient».

16-2 c.p.p., da una parte, e l'articolo 40-5 c.p.p., dall'altra.

Ai sensi dell'articolo 712-16-1 c.p.p.³²¹ i giudici dell'esecuzione della pena, prima di decidere sulla cessazione anticipata, temporanea o definitiva, della detenzione del condannato, sono chiamati a tenere in debita considerazione gli interessi della vittima e, se necessario, a consultarla. Essi dovranno informare la vittima o la parte civile, direttamente o per il tramite del loro avvocato, del diritto di presentare, entro quindici giorni dalla notifica, osservazioni scritte.

Qualora i giudici procedano alla scarcerazione del condannato, l'articolo 712-16-2 c.p.p.³²² prevede che la vittima sia informata se la cessazione temporanea o definitiva della detenzione è accompagnata da un «divieto di entrare in relazione con la vittima o con la parte civile e, se necessario, da un divieto di avvicinamento al suo domicilio e al suo posto di lavoro». Il giudice trasmette alla vittima e, se essa si è costituita parte civile,

³²¹ Articolo 712-16-1 c.p.p.: «*Préalablement à toute décision entraînant la cessation temporaire ou définitive de l'incarcération d'une personne condamnée à une peine privative de liberté avant la date d'échéance de cette peine, les juridictions de l'application des peines prennent en considération les intérêts de la victime ou de la partie civile au regard des conséquences pour celle-ci de cette décision.*

Les mesures prévues à l'article 712-16 peuvent porter sur les conséquences des décisions d'individualisation de la peine au regard de la situation de la victime ou de la partie civile, et notamment le risque que le condamné puisse se trouver en présence de celle-ci.

Si elles l'estiment opportun, les juridictions de l'application des peines peuvent, avant toute décision, informer la victime ou la partie civile, directement ou par l'intermédiaire de son avocat, qu'elle peut présenter ses observations par écrit dans un délai de quinze jours à compter de la notification de cette information.

Ces observations peuvent être adressées à la juridiction par la victime ou la partie civile par tout moyen à leur convenance».

³²² Articolo 712-16-2 c.p.p.: «*S'il existe un risque que le condamné puisse se trouver en présence de la victime ou de la partie civile et qu'au regard de la nature des faits ou de la personnalité de l'intéressé il apparaît qu'une telle rencontre paraît devoir être évitée, les juridictions de l'application des peines assortissent toute décision entraînant la cessation temporaire ou définitive de l'incarcération d'une interdiction d'entrer en relation avec la victime ou la partie civile et, le cas échéant, de paraître à proximité de son domicile et de son lieu de travail.*

Le prononcé de cette interdiction est obligatoire, sauf décision contraire spécialement motivée, lorsque la personne a été condamnée pour l'une des infractions visées à l'article 706-47.

La juridiction adresse à la victime un avis l'informant de cette interdiction; si la victime est partie civile, cet avis est également adressé à son avocat. Cet avis précise les conséquences susceptibles de résulter pour le condamné du non-respect de cette interdiction.

La juridiction peut toutefois ne pas adresser cet avis lorsque la personnalité de la victime ou de la partie civile le justifie, lorsque la victime ou la partie civile a fait connaître qu'elle ne souhaitait pas être avisée des modalités d'exécution de la peine ou dans le cas d'une cessation provisoire de l'incarcération du condamné d'une durée ne pouvant excéder la durée maximale autorisée pour les permissions de sortie.

Pour l'application du présent article, la victime ou la partie civile peut informer la juridiction de l'application des peines de ses changements de résidence ou de lieu de travail.

Lorsque la personne a été condamnée pour une infraction visée à l'article 706-47 et si la victime ou la partie civile en a formé la demande, le juge de l'application des peines ou le service pénitentiaire d'insertion et de probation informe cette dernière, directement ou par l'intermédiaire de son avocat, de la libération de la personne lorsque celle-ci intervient à la date d'échéance de la peine».

anche al suo avvocato un avviso che la informa di tale divieto e delle conseguenze che possono derivare al condannato dal mancato rispetto di tale interdizione.

Il giudice può, tuttavia, non notificare tale avviso alla vittima in tre casi: qualora essa o la parte civile abbia chiesto di non essere informata sulle modalità di esecuzione della pena; quando le caratteristiche personali della vittima o della parte civile lo giustifichino; qualora la scarcerazione sia provvisoria e di durata non superiore al massimo consentito per i permessi di uscita.

Nel caso in cui la pena detentiva si estingua al termine naturale previsto nella sentenza, la vittima o la parte civile avrà diritto di essere informata della riacquisita libertà dell'autore del reato, soltanto nel caso in cui esso sia stato condannato per uno dei reati a sfondo sessuale indicati nell'articolo 706-47 del *code pénal* e sempre che la vittima ne faccia richiesta.

L'articolo 40-5 c.p.p.³²³, dall'altro lato, prevede che il pubblico ministero informi tempestivamente la vittima del reato o la sua famiglia in caso di evasione dell'autore del reato, qualora da tale evasione possa derivare un rischio concreto per la loro incolumità, purché tale notifica non metta in pericolo l'autore del reato. Questa disposizione, introdotta dalla legge n. 2013-711³²⁴ con cui la Francia ha provveduto al recepimento delle disposizioni introdotte dall'Unione Europea in ambito giudiziario, è equivalente al dettato dell'articolo 6 par. 6 della direttiva.

Il punto su cui il sistema francese risulta essere deficitario è il diritto alla traduzione e all'interpretazione a favore della vittima. L'articolo 7 della direttiva prevede, in particolare, che «la vittima che non comprende o non parla la lingua del procedimento penale» sia assistita, previa richiesta, «da un interprete secondo il ruolo della vittima previsto nel pertinente sistema giudiziario penale nell'ambito del procedimento penale, gratuitamente, almeno durante le audizioni o gli interrogatori della vittima nel corso del procedimento penale dinanzi alle autorità inquirenti e giudiziarie, inclusi gli interrogatori di polizia, così come per la sua partecipazione attiva alle udienze, comprese le necessarie udienze preliminari» (par. 1) e riceva «la traduzione delle

³²³ Articolo 40-5 c.p.p.: «*En cas d'évasion d'une personne, le procureur de la République informe sans délai de cette évasion la victime des faits ayant entraîné la détention ou sa famille, dès lors que cette évasion est susceptible de leur faire courir un risque et sauf s'il ne paraît pas opportun de communiquer cette information au regard du risque qu'elle pourrait entraîner pour l'auteur des faits.*»

³²⁴ Legge n° 2013-711, del 5 agosto 2013, «*portant diverses dispositions d'adaptation dans le domaine de la justice en application du droit de l'Union européenne et des engagements internationaux de la France.*»

informazioni essenziali affinché possa esercitare i suoi diritti nel procedimento penale in una lingua da essa compresa, gratuitamente, nella misura in cui tali informazioni siano rese accessibili alla vittima» (par. 3).

La legge n. 2013-71 summenzionata introduce un nuovo terzo comma dell'*article préliminaire*³²⁵ in cui prevede che l'indagato o l'imputato che non comprende la lingua francese abbia diritto all'assistenza di un interprete in una lingua che comprende fino al termine del procedimento e, salvo che vi rinunci espressamente, alla traduzione dei documenti fondamentali per l'esercizio della sua difesa e per garantire l'equità processo. Il disposto dell'articolo preliminare disciplina il diritto all'interpretazione e alla traduzione nel procedimento penale, senza alcun riferimento alla vittima.

Neanche la legge n. 2014-535³²⁶, con la quale la Francia ha trasposto nel proprio ordinamento la direttiva 2012/13/UE relativa al diritto di informazione nel procedimento, ha posto rimedio a questa lacuna. Il diritto all'interpretazione e alla traduzione resta riservato all'autore del reato, senza alcuna menzione della vittima³²⁷.

Oltre all'informazione, assume primaria importanza all'interno della direttiva il diritto della vittima a essere supportata durante il procedimento. L'articolo 8 disciplina il diritto di accesso ai servizi di assistenza e l'articolo 9 indica il tipo di assistenza che questi servizi sono chiamati a fornire alle vittime.

L'ordinamento francese ha istituito dei veri e propri uffici di aiuto alle vittime, i c.d. "bureaux d'aide aux victimes" (BAV).

L'articolo D47-6-15 c.p.p.³²⁸, introdotto nel 2012 e modificato nel 2014³²⁹, disciplina

³²⁵ *Article préliminaire*: «III – [...] Si la personne suspectée ou poursuivie ne comprend pas la langue française, elle a droit, dans une langue qu'elle comprend et jusqu'au terme de la procédure, à l'assistance d'un interprète, y compris pour les entretiens avec son avocat ayant un lien direct avec tout interrogatoire ou toute audience, et, sauf renonciation expresse et éclairée de sa part, à la traduction des pièces essentielles à l'exercice de sa défense et à la garantie du caractère équitable du procès qui doivent, à ce titre, lui être remises ou notifiées en application du présent code».

³²⁶ Legge n. 2014-535, del 27 maggio 2014, «portant transposition de la directive 2012/13/UE du Parlement européen et du Conseil, du 22 mai 2012, relative au droit à l'information dans le cadre des procédures pénales».

³²⁷ Cfr. R. PARIZOT, *op.cit.*, p. 38.

³²⁸ Titolo XIV-bis «Du bureau d'aide aux victimes», articolo D47-6-15 : «Le bureau d'aide aux victimes institué dans chaque tribunal de grande instance est composé de représentants d'une ou plusieurs associations d'aide aux victimes avec lesquelles les chefs de la cour d'appel ont passé la convention prévue par le dernier alinéa de l'article 41 et, s'il y a lieu, de fonctionnaires ou agents de la juridiction.

Le bureau d'aide aux victimes a pour mission d'informer les victimes et de répondre aux difficultés qu'elles sont susceptibles de rencontrer tout au long de la procédure pénale, notamment à l'occasion de toute procédure urgente telle que la procédure de comparution immédiate.

i *bureaux*, prevedendo che essi siano creati presso ciascun «*tribunal de grande instance*» e che siano composti dai rappresentanti di una o più associazioni di assistenza alle vittime con le quali i capi della Corte d'Appello hanno concluso una convenzione, nel rispetto di quanto previsto dall'ultimo comma dell'articolo 41 c.p.p.³³⁰.

Il *bureau* ha la funzione di informare la vittima, su sua richiesta, in merito allo svolgimento del procedimento penale che la interessa e di assisterla nel corso dello stesso. A questo ufficio può essere affidato, in via generale, il compito di fornire alla vittima tutte le informazioni relative al suo caso, attinenti in particolare: alle decisioni assunte dal procuratore della Repubblica successivamente al ricevimento della denuncia, alle indagini avviate dalla polizia giudiziaria e ai risultati delle stesse pervenuti all'esame del procuratore della Repubblica e del giudice istruttore. La vittima

A leur demande, il renseigne les victimes sur le déroulement de la procédure pénale et les aide dans leurs démarches.

Le bureau d'aide aux victimes peut informer la victime de l'état d'avancement de la procédure concernant, au vu notamment des informations dont il a eu connaissance en application du dernier alinéa de l'article R. 15-33-66-9, en lui indiquant en particulier, selon les cas :

- que sa plainte est en cours d'examen par le procureur de la République ;*
- que sa plainte fait l'objet d'une enquête de police judiciaire ;*
- que le procureur de la République examine les suites devant être apportées à l'enquête ;*
- que l'affaire fait l'objet d'une information devant tel juge d'instruction ;*
- que la plainte fait l'objet d'une procédure alternative aux poursuites ;*
- que la plainte a fait l'objet d'une décision de classement ;*
- que la juridiction de jugement a été saisie ;*
- la date de l'audience à laquelle l'affaire sera examinée ;*
- la date à laquelle le jugement mis en délibéré sera rendu ;*
- le contenu du jugement qui a été rendu ;*
- que le jugement rendu a fait l'objet d'un appel du ministère public ou du prévenu.*

Il peut d'une manière générale être chargé de délivrer à la victime toutes les informations dont celle-ci doit être destinataire en application des dispositions législatives du présent code.

Le bureau d'aide aux victimes travaille conjointement avec les huissiers et les barreaux locaux.

Le bureau d'aide aux victimes a également pour mission d'orienter les victimes vers les magistrats ou services compétents, notamment les juridictions de l'application des peines, pour l'application des dispositions des articles 712-16-1, 712-16-2 et 721-2.

Les victimes sont par ailleurs orientées, le cas échéant, vers le dispositif d'indemnisation auquel elles peuvent prétendre, comme le service d'aide au recouvrement des victimes d'infractions ou la commission d'indemnisation des victimes d'infractions.

Lorsque la condamnation est rendue en présence de la partie civile, le bureau d'aide aux victimes reçoit cette dernière à l'issue de l'audience, assistée le cas échéant par son avocat, pour l'informer notamment des modalités pratiques lui permettant d'obtenir le paiement des dommages et intérêts qui lui ont été alloués et, s'il y a lieu, des démarches devant être effectuées pour saisir le service d'aide au recouvrement des victimes d'infractions ou la commission d'indemnisation des victimes d'infractions ainsi que du délai dans lequel elles doivent intervenir».

³²⁹ Decreto n. 2014-1532.

³³⁰ Articolo 41 c.p.p. «[...] Le procureur de la République peut également recourir à une association d'aide aux victimes ayant fait l'objet d'un conventionnement de la part des chefs de la cour d'appel, afin qu'il soit porté aide à la victime de l'infraction».

può essere, inoltre, informata della richiesta di archiviazione della sua denuncia, della data dell'udienza in cui verrà esaminato il suo caso o in cui è previsto che venga pronunciata la sentenza definitiva e del ricorso in appello presentato dal pubblico ministero o dall'imputato.

La Francia, istituendo i “*bureaux d'aide aux victimes*”, realizza sostanzialmente quanto auspicato dal legislatore europeo nel *considerando* n. 62 della direttiva, ovvero lo sviluppo di «punti unici d'accesso» o “sportelli unici” che si occupino dei molteplici bisogni delle vittime allorché sono coinvolte in un procedimento penale, compreso il bisogno di ricevere informazioni, assistenza, sostegno, protezione e risarcimento».

Nel 2007³³¹ è stata introdotto nel procedimento penale francese un'altra figura, innovativa anche rispetto alle disposizioni della direttiva del 2012, il giudice delegato delle vittime, “*juge délégué aux victimes*” (JUDEVI). L'articolo D47-6-1 c.p.p.³³² disciplina le sue funzioni e prevede che il JUDEVI «vigila, nel rispetto dell'equilibrio dei diritti delle parti, sul rispetto dei diritti riconosciuti dalla legge alle vittime. A questo fine egli esercita le proprie funzioni giurisdizionali e, senza pregiudicare il ruolo dell'avvocato nominato o che dovrà essere nominato a favore della vittima, le funzioni di amministrazione della giustizia e le funzioni amministrative previste dal presente titolo». Egli è presidente della “*commission d'indemnisation des victimes d'infraction*” (CIVI)³³³ e, nel caso in cui essa comprenda più formazioni, ognuna di esse sarà presieduta da un giudice delegato per le vittime.

Qualora il tribunale non sia fornito di un “ufficio di aiuto alle vittime”, il JUDEVI deve verificare che l'ufficiale giudiziario incaricato, ai sensi dell'articolo D48-3 c.p.p., abbia fornito alla vittima, costituitasi parte civile nel processo, tutte le informazioni in merito alle modalità pratiche per ottenere il risarcimento dei danni e degli interessi a cui

³³¹ Décret n°2007-1605 du 13 novembre 2007 - art. 1 JORF 15 novembre 2007 en vigueur le 2 janvier 2008.

³³² Titolo XIV “*Du juge délégué aux victimes, président de la commission d'indemnisation des victimes d'infractions*”, articolo D47-6-1 c.p.p.: «*Le juge délégué aux victimes veille, dans le respect de l'équilibre des droits des parties, à la prise en compte des droits reconnus par la loi aux victimes.*

A cette fin, il exerce les fonctions juridictionnelles et, sans préjudice du rôle de l'avocat constitué ou à venir de la victime, les fonctions d'administration judiciaire et les fonctions administratives prévues par le présent titre.

³³³ Capitolo I, “*Attributions juridictionnelles du juge délégué aux victimes*”, articolo D47-6-2 c.p.p.: «*Le président de la commission d'indemnisation des victimes d'infractions est le juge délégué aux victimes.*

Si la commission comporte plusieurs formations, chacune d'entre elles est présidée par un juge délégué aux victimes.

è stato condannato l'autore del reato e, ove necessario, sui modi e i tempi per accedere ai servizi di sostegno alle vittime di reato o alla *commission d'indemnisation des victimes d'infractions*³³⁴.

Sul piano dei diritto all'informazione e all'assistenza, la Francia dimostra un livello elevato di tutela della vittima. Passiamo ora all'analisi dell'ordinamento giudiziario francese sotto il profilo dei diritti partecipativi riconosciuti alla vittima di reato all'interno del procedimento penale.

Il *capo terzo* della direttiva esordisce con il diritto delle vittime di essere sentite e di fornire elementi di prova nel corso del procedimento penale, secondo le modalità stabilite dal diritto nazionale.

La Francia, a differenza di quanto previsto dalla direttiva, attribuisce alla vittima (*partie lésée*), un potere di impulso dell'azione penale pari a quello del pubblico ministero³³⁵. Ai sensi dell'articolo 1 c.p.p., qualora il pubblico ministero non provveda, la vittima è legittimata a promuovere il procedimento penale per ottenere l'accertamento in giudizio della responsabilità penale dell'autore del reato.

Questo comporta che qualora il procedimento penale sia già stato avviato dal pubblico ministero, la vittima potrà intervenire costituendosi parte civile davanti al giudice istruttore. Nel caso in cui, invece, il pubblico ministero decida di non agire penalmente, la vittima potrà superare l'inerzia dell'accusatore pubblico ed esercitare essa stessa l'azione penale mediante presentazione della denuncia con costituzione come parte civile davanti al giudice istruttore o mediante citazione diretta dell'autore del reato davanti al giudice di merito³³⁶. Ai sensi dell'articolo 85 c.p.p., la denuncia in quest'ultimo caso sarà ricevibile solo se la vittima dimostrerà che è trascorso un termine

³³⁴ Capitolo III, "Attributions administratives du juge délégué aux victimes", articolo D47-6-12 c.p.p.: «Le juge délégué aux victimes vérifie les conditions dans lesquelles les parties civiles sont informées de leurs droits à l'issue de l'audience conformément aux dispositions de l'article D. 48-3».

Articolo D48-3 c.p.p.: «Lorsqu'il n'existe pas de bureau d'aide aux victimes au sein de la juridiction et que la condamnation est rendue en présence de la partie civile, un greffier peut être chargé de recevoir cette dernière à l'issue de l'audience, assistée le cas échéant par son avocat, pour l'informer notamment des modalités pratiques lui permettant d'obtenir le paiement des dommages et intérêts qui lui ont été alloués et, s'il y a lieu, des démarches devant être effectuées pour saisir le service d'aide au recouvrement des victimes d'infractions ou la commission d'indemnisation des victimes d'infractions ainsi que du délai dans lequel elles doivent intervenir».

³³⁵ Articolo 1 c.p.p.: «L'action publique pour l'application des peines est mise en mouvement et exercée par les magistrats ou par les fonctionnaires auxquels elle est confiée par la loi.

Cette action peut aussi être mise en mouvement par la partie lésée, dans les conditions déterminées par le présent code».

³³⁶ Cfr. Corte di Strasburgo, sentenza del 12 febbraio 2004, *caso Perez c. Francia*, punto 61.

di tre mesi dalla presentazione della stessa all'autorità competente e che il procuratore della Repubblica non intende promuovere l'azione penale³³⁷.

Con riferimento al diritto della vittima di essere sentita nel procedimento, l'ordinamento francese prevede che, durante la fase delle indagini preliminari, la vittima possa essere sentita, anche se non ha sporto denuncia, in qualità di "persona informata sui fatti". Secondo quanto previsto dall'articolo 61 commi 2 e 5 c.p.p., gli agenti di polizia giudiziaria possono sentire «tutte le persone suscettibili di fornire informazioni sui fatti o sugli oggetti e i documenti sequestrati»³³⁸. Nella fase investigativa la possibilità della vittima di ottenere un'audizione è rimessa alla discrezionalità delle autorità competenti.

In seguito alla costituzione come parte civile, i diritti riconosciuti alla vittima all'interno del procedimento penale crescono in misura esponenziale. Essa gode del diritto di «sollecitare l'adempimento di certi atti, o ancora di chiedere al giudice istruttore di pronunciarsi sul seguito da riservare alla pratica, rivelando un "diritto di intervento", nonché un "diritto di controllo sull'istruzione", che il testo della direttiva non riporta in nessun punto»³³⁹.

L'articolo 11 della direttiva riconosce, inoltre, alla vittima il diritto di ottenere «una revisione delle decisioni di non esercitare l'azione penale». Essa ha "diritto di opporsi" alle «decisioni adottate da pubblici ministeri e giudici istruttori oppure da autorità di contrasto quali gli agenti di polizia, ma non alle decisioni adottate dalla magistratura giudicante»³⁴⁰, ovvero a tutti quegli atti che possono ostacolare il suo diritto di accedere

³³⁷ Cfr. art. 85 c.p.p.: «Toute personne qui se prétend lésée par un crime ou un délit peut en portant plainte se constituer partie civile devant le juge d'instruction compétent en application des dispositions des articles 52, 52-1 et 706-42.

Toutefois, la plainte avec constitution de partie civile n'est recevable qu'à condition que la personne justifie soit que le procureur de la République lui a fait connaître, à la suite d'une plainte déposée devant lui ou un service de police judiciaire, qu'il n'engagera pas lui-même des poursuites, soit qu'un délai de trois mois s'est écoulé depuis qu'elle a déposé plainte devant ce magistrat, contre récépissé ou par lettre recommandée avec demande d'avis de réception, ou depuis qu'elle a adressé, selon les mêmes modalités, copie à ce magistrat de sa plainte déposée devant un service de police judiciaire».

³³⁸ Cfr. art. 61 c.p.p. comma 2 e 5: «L'officier de police judiciaire [...] peut appeler et entendre toutes les personnes susceptibles de fournir des renseignements sur les faits ou sur les objets et documents saisis. [...] Les agents de police judiciaire désignés à l'article 20 peuvent également entendre, sous le contrôle d'un officier de police judiciaire, toutes personnes susceptibles de fournir des renseignements sur les faits en cause. Ils dressent à cet effet, dans les formes prescrites par le présent code, des procès-verbaux qu'ils transmettent à l'officier de police judiciaire qu'ils secondent».

³³⁹ V. M. JACQUELIN, *op.cit.*, p. 88.

³⁴⁰ V. *Considerando* n. 43 della direttiva 2012/29/UE.

alla giustizia.

Il codice di rito francese prevede, innanzitutto, che gli organi della polizia giudiziaria siano obbligati per legge a ricevere le denunce presentate dalle vittime di reato e a trammetterle, se necessario, al servizio di polizia o all'unità di polizia giudiziaria competente³⁴¹.

Con riferimento al pubblico ministero, nel caso in cui il procuratore della Repubblica, decida di non portare avanti il procedimento, la vittima, se identificata, deve essere informata di tale decisione e delle ragioni giuridiche che la giustificano. L'inazione del pubblico ministero, come precedentemente indicato, è supplita dalla possibilità riconosciuta alla vittima di esercitare l'azione penale³⁴². La vittima potrà citare direttamente l'autore del reato in giudizio, fornendo successivamente le prove della sua colpevolezza, o potrà sporgere denuncia dinanzi al giudice istruttore e costituirsi contemporaneamente parte civile, ma non potrà opporsi alla decisione del pubblico ministero di archiviare il caso³⁴³.

Qualora sia il giudice istruttore a decidere di non esercitare l'azione penale mediante ordinanza di non luogo a procedere³⁴⁴, la parte civile potrà impugnare tale ordinanza ai sensi dell'articolo 186 c.p.p.³⁴⁵.

L'articolo 12 della direttiva tutela i diritti di partecipazione della vittima anche nei procedimenti di giustizia riparativa, ovvero, quei procedimenti che permettono «alla vittima e all'autore del reato», secondo la definizione dell'articolo 2 par. 1 lett. d), «di partecipare attivamente, se vi acconsentono liberamente, alla risoluzione delle questioni risultanti dal reato con l'aiuto di un terzo imparziale».

Nel 2014³⁴⁶ il legislatore francese è intervenuto in materia introducendo un intero

³⁴¹ V. Art. 15-3 c.p.p.

³⁴² Articolo 40-2 comma 2 c.p.p.: «*Lorsqu'il décide de classer sans suite la procédure, [le procureur de la République] avise [les plaignants et les victimes si elles sont identifiées, ainsi que les personnes ou autorités mentionnées au deuxième alinéa de l'article 40,] également de sa décision en indiquant les raisons juridiques ou d'opportunité qui la justifient*».

³⁴³ Art. 75 comma 3, n. 2.

³⁴⁴ V. articolo 177 c.p.p.: «*Si le juge d'instruction estime que les faits ne constituent ni crime, ni délit, ni contravention, ou si l'auteur est resté inconnu, ou s'il n'existe pas de charges suffisantes contre la personne mise en examen, il déclare, par une ordonnance, qu'il n'y a lieu à suivre*».

³⁴⁵ Articolo 186 comma 2 c.p.p.: «*La partie civile peut interjeter appel des ordonnances de non-informer, de non-lieu et des ordonnances faisant grief à ses intérêts civils*».

³⁴⁶ Legge n. 2014- 896, del 15 agosto 2014, «*relative à l'individualisation des peines et renforçant l'efficacité des sanctions pénales*».

sottotitolo dedicato a questo tema. L'articolo 10-1 c.p.p.³⁴⁷ dispone che, nel corso di tutto il procedimento penale, compresa la fase di esecuzione della pena, è possibile ricorrere a misure di giustizia riparativa tra la vittima e l'autore del reato purché quest'ultimo abbia riconosciuto i fatti per cui si procede. «Costituisce una misura di giustizia riparativa», specifica il secondo comma dell'articolo in esame, «qualsiasi misura che permetta alla vittima e all'autore del reato di partecipare attivamente alla risoluzione delle difficoltà risultanti dal reato, e specialmente alla riparazione dei pregiudizi di qualsiasi natura da esso derivanti».

Precedentemente all'introduzione di queste disposizioni, il sistema giudiziario francese conosceva solo l'istituto della mediazione penale, inserito nel codice di rito nel 1993³⁴⁸. A norma dell'art. 41 comma 7 c.p.p., il procuratore della Repubblica prima di decidere se esercitare l'azione penale può ricorrere alla mediazione penale se sussiste l'accordo delle parti e qualora ritenga che tale misura «sia suscettibile di assicurare la riparazione dei danni causati alla vittima, di risolvere le difficoltà derivanti dal reato e di contribuire alla riabilitazione dell'autore del reato»³⁴⁹.

Tra i diritti di carattere economico riconosciuti alla vittima dalla direttiva rientrano, in particolare, il diritto alla restituzione dei beni sequestrati durante il procedimento (art. 15)³⁵⁰ e il diritto ad ottenere una decisione in merito al risarcimento dei danni da parte dell'autore del reato nell'ambito del procedimento penale (art. 16).

Sotto quest'ultimo profilo, la Francia prevede, ai sensi dell'articolo 2 c.p.p., che

³⁴⁷ Articolo 10-1 c.p.p.: «*A l'occasion de toute procédure pénale et à tous les stades de la procédure, y compris lors de l'exécution de la peine, la victime et l'auteur d'une infraction, sous réserve que les faits aient été reconnus, peuvent se voir proposer une mesure de justice restaurative.*

Constitue une mesure de justice restaurative toute mesure permettant à une victime ainsi qu'à l'auteur d'une infraction de participer activement à la résolution des difficultés résultant de l'infraction, et notamment à la réparation des préjudices de toute nature résultant de sa commission. Cette mesure ne peut intervenir qu'après que la victime et l'auteur de l'infraction ont reçu une information complète à son sujet et ont consenti expressément à y participer. Elle est mise en œuvre par un tiers indépendant formé à cet effet, sous le contrôle de l'autorité judiciaire ou, à la demande de celle-ci, de l'administration pénitentiaire. Elle est confidentielle, sauf accord contraire des parties et excepté les cas où un intérêt supérieur lié à la nécessité de prévenir ou de réprimer des infractions justifie que des informations relatives au déroulement de la mesure soient portées à la connaissance du procureur de la République».

³⁴⁸ La legge n. 93-2, del 4 Gennaio 1993 “*portant réforme de la procédure pénale*”, ha inserito nell'articolo

³⁴⁹ Articolo 41 comma 7 c.p.p.: «*Le procureur de la République peut enfin, préalablement à sa décision sur l'action publique et avec l'accord des parties, décider de recourir à une médiation s'il lui apparaît qu'une telle mesure est susceptible d'assurer la réparation du dommage causé à la victime, de mettre fin au trouble résultant de l'infraction et de contribuer au reclassement de l'auteur de l'infraction*».

³⁵⁰ V. analisi compiuta da M. JACQUELIN, *op.cit.*, pp. 92-94.

l'azione civile per la riparazione dei danni causati da un crimine, da un delitto o da una contravvenzione possa essere esercitata nell'ambito del procedimento penale da coloro che hanno «sofferto personalmente dei danni causati direttamente dal reato»³⁵¹. In questa definizione possono rientrare non solo le vittime dirette del reato, ma anche i loro familiari purché vi sia una connessione diretta tra i danni da essi subiti e il reato oggetto del procedimento penale³⁵². Questa disposizione si pone in linea di continuità con la direttiva che definisce “vittima”, non solo le vittime dirette, ma anche le vittime che siano state lese indirettamente dal reato, quali i loro familiari³⁵³.

La Francia regola in un apposito titolo “il sistema di indennizzo delle vittime di reato”. L'articolo 706-3 c.p.p. prevede che le persone che siano state lese da fatti che presentano le caratteristiche materiali di un reato possono ottenere la riparazione integrale dei danni subiti, purché siano rispettate le condizioni indicate dalla legge³⁵⁴.

Il *capo quarto* della direttiva è dedicato alle misure di protezione.

L'articolo 21, che tutela la *privacy* delle vittime, prevede che «gli Stati membri provvedono a che le autorità competenti possano adottare, nell'ambito del procedimento penale, misure atte a proteggere la vita privata [...] e l'immagine della vittima e dei suoi familiari. Gli Stati membri provvedono altresì affinché le autorità competenti possano adottare tutte le misure legali intese ad impedire la diffusione pubblica di qualsiasi informazione che permetta l'identificazione di una vittima minorenn».

Il sistema francese tutela le vittime dalla pubblicità delle udienze prevedendo che

³⁵¹ Articolo 2 comma 1 c.p.p.: «*L'action civile en réparation du dommage causé par un crime, un délit ou une contravention appartient à tous ceux qui ont personnellement souffert du dommage directement causé par l'infraction*».

³⁵² V. M. JACQUELIN, *op.cit.*, pp. 86-87.

³⁵³ V. Art. 2 par. 1 lett. a) e art. 2 par. 2 lett. a).

³⁵⁴ Articolo 706-3 c.p.p.: «*Toute personne ayant subi un préjudice résultant de faits volontaires ou non qui présentent le caractère matériel d'une infraction peut obtenir la réparation intégrale des dommages qui résultent des atteintes à la personne, lorsque sont réunies les conditions suivantes:*

1° Ces atteintes n'entrent pas dans le champ d'application de l'article 53 de la loi de financement de la sécurité sociale pour 2001 (n° 2000-1257 du 23 décembre 2000) ni de l'article L. 126-1 du code des assurances ni du chapitre Ier de la loi n° 85-677 du 5 juillet 1985 tendant à l'amélioration de la situation des victimes d'accidents de la circulation et à l'accélération des procédures d'indemnisation et n'ont pas pour origine un acte de chasse ou de destruction des animaux nuisibles;

2° Ces faits: -soit ont entraîné la mort, une incapacité permanente ou une incapacité totale de travail personnel égale ou supérieure à un mois; -soit sont prévus et réprimés par les articles 222-22 à 222-30, 224-1 A à 224-1 C, 225-4-1 à 225-4-5, 225-14-1 et 225-14-2 et 227-25 à 227-27 du code pénal ;

3° La personne lésée est de nationalité française ou les faits ont été commis sur le territoire national.

La réparation peut être refusée ou son montant réduit à raison de la faute de la victime».

esse possano svolgersi, in determinati casi, a porte chiuse³⁵⁵. Inoltre, la legge sulla libertà di stampa del 1881³⁵⁶, ancora in vigore, è stata modificata inserendovi il divieto di divulgare i nomi dei minori e le informazioni relative ai minori che si siano tolti la vita, che siano scappati di casa, che siano stati abbandonati o che siano stati vittime di altri reati, a pena di un'ammenda che può raggiungere i 15.000 euro³⁵⁷.

Il carattere garantistico del sistema francese nei confronti delle vittime di reato emerge anche dalle misure di protezione che possono essere adottate per tutelarle da indebite pressioni.

Durante la fase delle indagini penali, l'articolo 62-2 c.p.p.³⁵⁸ prevede che un ufficiale di polizia giudiziaria, sotto la supervisione dell'autorità giudiziaria, possa disporre la custodia cautelare (*garde à vue*), in base alla quale una «persona sospettata di aver commesso o di tentare di commettere un crimine o un delitto per il quale è prevista la pena della reclusione è tenuta a disposizione degli investigatori», a condizione che questo sia l'unico mezzo a disposizione per impedire che possano essere esercitate «pressioni sui testimoni o sulle vittime, così come sui loro familiari o le persone ad esse vicine».

Il giudice istruttore può assumere misure analoghe. Ai sensi dell'articolo 144 c.p.p.³⁵⁹, egli può disporre la detenzione provvisoria, (*détention provisoire*), della persona che altrimenti potrebbe esercitare pressioni sui testimoni, sulle vittime o i loro

³⁵⁵ Articolo 306 comma 3 c.p.p.: «*Lorsque les poursuites sont exercées du chef de viol ou de tortures et actes de barbarie accompagnés d'agressions sexuelles, le huis clos est de droit si la victime partie civile ou l'une des victimes parties civiles le demande ; dans les autres cas, le huis clos ne peut être ordonné que si la victime partie civile ou l'une des victimes parties civiles ne s'y oppose pas*».

³⁵⁶ *Loi du 29 juillet 1881 sur la liberté de la presse*.

³⁵⁷ V. sull'argomento S. DELATTRE, *op.cit.*, pp. 245-255.

³⁵⁸ Articolo 62-2 comma 1 e 2 (4°) c.p.p., introdotto dalla legge n. 2011-392 del 14 aprile 2011, prevede che: «*La garde à vue est une mesure de contrainte décidée par un officier de police judiciaire, sous le contrôle de l'autorité judiciaire, par laquelle une personne à l'encontre de laquelle il existe une ou plusieurs raisons plausibles de soupçonner qu'elle a commis ou tenté de commettre un crime ou un délit puni d'une peine d'emprisonnement est maintenue à la disposition des enquêteurs*».

Cette mesure doit constituer l'unique moyen de parvenir à l'un au moins des objectifs suivants: [...] 4° Empêcher que la personne ne fasse pression sur les témoins ou les victimes ainsi que sur leur famille ou leurs proches».

³⁵⁹ Articolo 144 comma 1, n. 2 c.p.p.: «*La détention provisoire ne peut être ordonnée ou prolongée que s'il est démontré, au regard des éléments précis et circonstanciés résultant de la procédure, qu'elle constitue l'unique moyen de parvenir à l'un ou plusieurs des objectifs suivants et que ceux-ci ne sauraient être atteints en cas de placement sous contrôle judiciaire ou d'assignation à résidence avec surveillance électronique : [...] 2° Empêcher une pression sur les témoins ou les victimes ainsi que sur leur famille*».

familiari o negare, a norma dell'articolo 114 c.p.p.³⁶⁰, con ordinanza motivata, che vengano rilasciate copie degli atti degli interrogatori o delle audizioni o la loro riproduzione qualora possano derivarne rischi di pressioni sulle parti in causa.

La direttiva 2012/29/UE prevede negli articoli 22, 23 e 24 che vengano adottate misure speciali a favore delle “vittime con specifiche esigenze di protezione”. La direttiva menziona, in particolare, le vittime di violenza nell'ambito di relazioni strette «commessa da una persona che è l'attuale o l'ex coniuge o partner della vittima ovvero da un altro membro della sua famiglia, a prescindere dal fatto che l'autore del reato conviva o abbia convissuto con la vittima».

La Francia, in modo analogo alla direttiva, prevede diverse misure per difendere la vittima da questo tipo di violenza³⁶¹. Ai sensi dell'articolo 41-1 (6°) c.p.p.³⁶², nel caso in cui l'autore del reato abbia agito contro il proprio coniuge, convivente o partner a cui è unito da un patto di solidarietà civile, o contro i propri figli o quelli del coniuge, convivente o partner, prima di decidere se esercitare l'azione penale, il pubblico ministero può richiedere all'autore del reato «di allontanarsi dal domicilio o dalla residenza della coppia e, se del caso, di astenersi dal presentarsi a tale domicilio o

³⁶⁰ Articolo 114 comma 1 e 8 c.p.p.: «*Les parties ne peuvent être entendues, interrogées ou confrontées, à moins qu'elles n'y renoncent expressément, qu'en présence de leurs avocats ou ces derniers dûment appelés.*

Le juge d'instruction dispose d'un délai de cinq jours ouvrables à compter de la réception de la demande pour s'opposer à la remise aux parties de tout ou partie des copies demandées ou de leurs reproductions par une ordonnance spécialement motivée au regard des risques de pression sur les victimes, les personnes mises en examen, leurs avocats, les témoins, les enquêteurs, les experts ou toute autre personne concourant à la procédure.

³⁶¹ J. ALIX, *op.cit.*, pp. 198-205.

³⁶² V. articolo 41-1 (6°) c.p.p.: «*S'il lui apparaît qu'une telle mesure est susceptible d'assurer la réparation du dommage causé à la victime, de mettre fin au trouble résultant de l'infraction ou de contribuer au reclassement de l'auteur des faits, le procureur de la République peut, préalablement à sa décision sur l'action publique, directement ou par l'intermédiaire d'un officier de police judiciaire, d'un délégué ou d'un médiateur du procureur de la République : [...] 6° En cas d'infraction commise soit contre son conjoint, son concubin ou son partenaire lié par un pacte civil de solidarité, soit contre ses enfants ou ceux de son conjoint, concubin ou partenaire, demander à l'auteur des faits de résider hors du domicile ou de la résidence du couple et, le cas échéant, de s'abstenir de paraître dans ce domicile ou cette résidence ou aux abords immédiats de celui-ci, ainsi que, si nécessaire, de faire l'objet d'une prise en charge sanitaire, sociale ou psychologique ; les dispositions du présent 6° sont également applicables lorsque l'infraction est commise par l'ancien conjoint ou concubin de la victime, ou par la personne ayant été liée à elle par un pacte civil de solidarité, le domicile concerné étant alors celui de la victime. Pour l'application du présent 6°, le procureur de la République recueille ou fait recueillir, dans les meilleurs délais et par tous moyens l'avis de la victime sur l'opportunité de demander à l'auteur des faits de résider hors du logement du couple. Sauf circonstances particulières, cette mesure est prise lorsque sont en cause des faits de violences susceptibles d'être renouvelés et que la victime la sollicite. Le procureur de la République peut préciser les modalités de prise en charge des frais afférents à ce logement pendant une durée qu'il fixe et qui ne peut excéder six mois.*

residenza o nelle loro vicinanze immediate, così come, se necessario, di sottoporsi a una cura sanitaria, sociale o psicologica». Tali disposizioni sono applicabili anche nel caso in cui il reato sia stato commesso «da un ex coniuge o convivente della vittima, o dalla persona legata ad essa da un patto di solidarietà civile». Il pubblico ministero deve ottenere il parere della vittima in merito all'opportunità di chiedere all'autore del reato di allontanarsi dall'abitazione della coppia. Queste misure, salvo circostanze particolari, sono obbligatorie se vi è il rischio che gli atti di violenza sopraindicati di ripetano e qualora la vittima ne faccia richiesta, ma non possono avere una durata superiore a sei mesi.

Nel caso in cui il procuratore della Repubblica non eserciti l'azione penale, ma si dia luogo a una composizione penale, l'articolo 41-2 (14°) prevede che all'autore del reato che abbia ammesso di aver commesso il fatto possa essere imposto l'obbligo di allontanamento e il divieto di avvicinamento ai luoghi di residenza o domicilio della vittima³⁶³ e il «divieto di incontrare, ricevere o entrare in relazione con la/le vittime di reato»³⁶⁴ per un periodo non superiore a sei mesi.

Qualora venga esercitata l'azione penale, l'eventuale sentenza definitiva di condanna può prevedere che la pena comminata all'autore del reato sia completata da una o più delle pene accessorie previste dal codice penale francese³⁶⁵ o sia sostituita completamente da una o più misure privative o restrittive della libertà personale, quale «il divieto di entrare in relazione, per un periodo massimo di tre anni, con certe persone designate dalla giurisdizione, in particolare la vittima del reato»³⁶⁶.

Anche nella fase di esecuzione della pena possono essere adottate apposite misure di protezione della vittima. Qualora i giudici dell'esecuzione decidano per la cessazione

³⁶³ Cfr. articolo 41-2 (14°) c.p.p..

³⁶⁴ *Ivi*, (10°): «[...] 10° Ne pas rencontrer ou recevoir, pour une durée qui ne saurait excéder six mois, la ou les victimes de l'infraction désignées par le procureur de la République ou ne pas entrer en relation avec elles».

³⁶⁵ V. articolo 131-10 *code pénal* (c.p.), relativi alle “pene complementari previste per certi crimini e delitti”: «Lorsque la loi le prévoit, un crime ou un délit peut être sanctionné d'une ou de plusieurs peines complémentaires qui, frappant les personnes physiques, emportent interdiction, déchéance, incapacité ou retrait d'un droit, injonction de soins ou obligation de faire, immobilisation ou confiscation d'un objet, confiscation d'un animal, fermeture d'un établissement ou affichage de la décision prononcée ou diffusion de celle-ci soit par la presse écrite, soit par tout moyen de communication au public par voie électronique».

³⁶⁶ V. articolo 131-6 (14°) c.p.: «Lorsqu'un délit est puni d'une peine d'emprisonnement, la juridiction peut prononcer, à la place de l'emprisonnement, une ou plusieurs des peines privatives ou restrictives de liberté suivantes: [...] 14° L'interdiction, pour une durée de trois ans au plus, d'entrer en relation avec certaines personnes spécialement désignées par la juridiction, notamment la victime de l'infraction».

temporanea o definitiva della detenzione dell'autore del reato, l'articolo 712-16-2 c.p.p. prevede che «se vi è il rischio che il condannato possa trovarsi in presenza della vittima o della parte civile e se, considerata la natura dei fatti di reato o della personalità dell'interessata, tale incontro debba essere evitato, i giudici dell'esecuzione accompagnano la decisione di scarcerazione con il «divieto del condannato di entrare in relazione con la vittima o la parte civile e, se necessario, di avvicinarsi al suo domicilio e al suo posto di lavoro»³⁶⁷. Tale interdizione è obbligatoria nel caso in cui «la persona sia stata condannata per uno dei reati di cui all'articolo 716-47», ovvero nel caso di «reati di omicidio o assassinio di un minore preceduta o accompagnata da stupro, tortura o atti di barbarie o per i reati di violenza e abusi sessuali, di tratta di esseri umani nei confronti di un minore, di sfruttamento della prostituzione di un minore o di ricorso alla prostituzione di un minore»³⁶⁸.

I minori vittime di reato sono le uniche vittime nei confronti delle quali la direttiva 2012/29/UE “presume” l'esistenza di specifiche esigenze di protezione e la necessità di un trattamento particolare all'interno del procedimento penale.

Nei confronti dei minori la Francia ha dimostrato grande attenzione nel decennio precedente alle raccomandazioni europee. Nel 1998 è stata promulgata una legge dedicata alla prevenzione e alla repressione dei reati sessuali e alla tutela dei minori che ha introdotto importanti istituti nel codice di procedura penale francese³⁶⁹.

L'articolo 706-52 c.p.p.³⁷⁰, modificato successivamente nel 2002 e nel 2007,

³⁶⁷ Cfr. articolo 712-16-2 c.p.p.: «S'il existe un risque que le condamné puisse se trouver en présence de la victime ou de la partie civile et qu'au regard de la nature des faits ou de la personnalité de l'intéressé il apparaît qu'une telle rencontre paraît devoir être évitée, les juridictions de l'application des peines assortissent toute décision entraînant la cessation temporaire ou définitive de l'incarcération d'une interdiction d'entrer en relation avec la victime ou la partie civile et, le cas échéant, de paraître à proximité de son domicile et de son lieu de travail».

Le prononcé de cette interdiction est obligatoire, sauf décision contraire spécialement motivée, lorsque la personne a été condamnée pour l'une des infractions visées à l'article 706-47. [...]».

³⁶⁸ Articolo 706-47 c.p.p.: «Les dispositions du présent titre sont applicables aux procédures concernant les infractions de meurtre ou d'assassinat d'un mineur précédé ou accompagné d'un viol, de tortures ou d'actes de barbarie ou pour les infractions d'agression ou d'atteintes sexuelles, de traite des êtres humains à l'égard d'un mineur ou de proxénétisme à l'égard d'un mineur, ou de recours à la prostitution d'un mineur prévues par les articles 222-23 à 222-31, 225-4-1 à 225-4-4, 225-7 (1°), 225-7-1, 225-12-1, 225-12-2 et 227-22 à 227-27 du code pénal.

Ces dispositions sont également applicables aux procédures concernant les crimes de meurtre ou assassinat commis avec tortures ou actes de barbarie, les crimes de tortures ou d'actes de barbarie et les meurtres ou assassinats commis en état de récidive légale».

³⁶⁹ Legge n° 98-468 del 17 giugno 1998 «relative à la prévention et à la répression des infractions sexuelles ainsi qu'à la protection des mineurs».

³⁷⁰ Articolo 706-52 c.p.p.: «Au cours de l'enquête et de l'information, l'audition d'un mineur victime

prevede che tutte le audizioni dei minori-vittime di reati sessuali durante le indagini debbano essere oggetto di registrazione audiovisiva, o solo audio qualora l'interesse del minore lo giustifichi, suscettibile di essere riprodotta nel corso del procedimento penale. Questa disposizione combacia sostanzialmente con il dettato dell'art. 24 par. 1 lett a) della direttiva³⁷¹, in cui tuttavia non sono previste limitazioni rispetto al tipo di reato di cui il minore è stato vittima.

Sotto il profilo della rappresentanza del minore vittima di reato l'art. 24 par. 1 lett b) della direttiva dispone che sia nominato un "rappresentante speciale" «qualora, ai sensi del diritto nazionale, i titolari della responsabilità genitoriale non siano autorizzati a rappresentare il minore vittima di reato in ragione di un conflitto di interesse con quest'ultimo oppure il minore vittima di reato non sia accompagnato o sia separato dalla famiglia». A questo si aggiunge, ai sensi della lett c), il diritto del minore-vittima all'assistenza e alla rappresentanza legale di un avvocato nei procedimenti «in cui sussiste, o potrebbe sussistere, un conflitto di interessi tra il minore vittima di reato e i titolari della potestà genitoriale».

L'articolo 706-50 c.p.p.³⁷² prevede che nei confronti dei minori vittime di reati a sfondo sessuale il procuratore della Repubblica o il giudice dell'istruzione nominino un "amministratore *ad hoc*" «qualora la protezione degli interessi del minore non possa essere pienamente assicurata dai suoi rappresentanti legali o da uno di essi». Il minore ha, quindi, diritto nell'ordinamento francese a un rappresentante speciale non solo nel

de l'une des infractions mentionnées à l'article 706-47 fait l'objet d'un enregistrement audiovisuel.

L'enregistrement prévu à l'alinéa précédent peut être exclusivement sonore sur décision du procureur de la République ou du juge d'instruction, si l'intérêt du mineur le justifie.

[...]

Il est par ailleurs établi une copie de l'enregistrement aux fins d'en faciliter la consultation ultérieure au cours de la procédure. Cette copie est versée au dossier. L'enregistrement original est placé sous scellés fermés.

Sur décision du juge d'instruction, l'enregistrement peut être visionné ou écouté au cours de la procédure.[...]

³⁷¹ Articolo 24 par. 1 lett a): «Se la vittima è un minore gli Stati membri, oltre alle misure di cui all'articolo 23, provvedono affinché: a) nell'ambito delle indagini penali tutte le audizioni del minore vittima di reato possano essere oggetto di registrazione audiovisiva e tali registrazioni possano essere utilizzate come prova nei procedimenti penali»

³⁷² Articolo 706-50 c.p.p.: «*Le procureur de la République ou le juge d'instruction, saisi de faits commis volontairement à l'encontre d'un mineur, désigne un administrateur ad hoc lorsque la protection des intérêts de celui-ci n'est pas complètement assurée par ses représentants légaux ou par l'un d'entre eux. L'administrateur ad hoc assure la protection des intérêts du mineur et exerce, s'il y a lieu, au nom de celui-ci les droits reconnus à la partie civile. En cas de constitution de partie civile, le juge fait désigner un avocat d'office pour le mineur s'il n'en a pas déjà été choisi un.*

Les dispositions qui précèdent sont applicables devant la juridiction de jugement».

caso in cui sussista un conflitto di interessi con i genitori o con il tutore, come previsto dalla direttiva, ma anche nel caso in cui questi ultimi «potrebbero non adempiere correttamente al proprio ruolo»³⁷³. L'amministratore speciale tutela i diritti del minore e, se necessario, esercita in suo nome i diritti riconosciuti dalla legge al minore-vittima costituitosi parte civile, salva comunque la nomina di un avvocato, che qualora non avvenga al momento della costituzione come parte civile, dovrà essere disposta dal giudice.

Il sistema giudiziario francese garantisce al minore-vittima di reato una tutela più estesa rispetto a quella europea sotto il profilo del contenuto, ma è in difetto sotto il profilo del campo di applicazione delle sue disposizioni.

La direttiva 2012/29/UE rivolge le proprie misure di protezione a *tutti* i minori vittime di reato, senza distinzioni in merito al tipo di reato perseguito. In Francia, invece, *solo* i minori vittima di reati indicati tassativamente nell'articolo 706-47 c.p.p. possono godere del trattamento speciale previsto dal titolo XIX del suo codice di rito.

Per adeguarsi alla normativa europea sarebbe sufficiente che la Francia superasse il sistema di tutela "tipica" del minore, rimuovendo dalle sue disposizioni il riferimento a specifici tipi di reato, per estendere le sue garanzie ai minori-vittime di *qualsiasi* reato.

In conclusione, si può ritenere che la Francia sia uno Stato all'avanguardia per il trattamento riconosciuto alle vittime di reato. Esse godono nel suo ordinamento di pieno riconoscimento, protezione e sostegno e di importanti diritti non solo in ambito processuale, ma anche extragiudiziario. Dall'analisi emergono punti critici che necessitano di correzione, ma nel complesso si può ritenere che la Francia si sia conformata al dettato europeo e che la direttiva 2012/29/UE sia ormai parte integrante del suo ordinamento giuridico.

³⁷³ In questi termini S. DELATTRE, *op.cit.*, p. 250.

5.2. Spagna: “*el Estatuto de la víctima del delito*”

La Spagna, alla stregua della Francia, si è distinta nell’ultimo decennio per l’importanza riconosciuta alle vittime di reato. Essa ha risposto positivamente alle istanze avanzate con la decisione quadro 2001/220/GAI³⁷⁴ e sta dimostrando altrettanta sensibilità verso le nuove sollecitazioni provenienti dall’Europa³⁷⁵.

Promulgando la legge 4/2015³⁷⁶, il legislatore spagnolo ha istituito un vero e proprio “Statuto della vittima di reato” (di seguito “lo Statuto”) che ha l’ambizione di trasporre nell’ordinamento interno non solo le norme minime stabilite dalla direttiva 2012/29/UE e dalle altre direttive speciali in materia³⁷⁷, ma anche di dare risposta alle istanze avanzate dalla società spagnola.

Lo Stato di diritto si è per lungo tempo concentrato esclusivamente sulle garanzie processuali e sui diritti dell’imputato, accusato, giudicato o condannato³⁷⁸. Nel rispetto del principio di giustizia che informa l’ordinamento costituzionale spagnolo, il legislatore ha ritenuto necessario affrontare e superare le diseguaglianze che si rinvenivano nel procedimento penale e restituire centralità ai diritti della vittima di reato, come richiesto dalla società civile³⁷⁹.

Il presente Statuto istituisce un catalogo dei diritti delle vittime, salvi i rinvii a leggi più specifiche per alcune categorie di esse, quali ad esempio le vittime minorenni³⁸⁰, e

³⁷⁴ Su questo tema: L. LUPÁRIA – T. ARMENTA DEU (a cura di), *Linee guida per la tutela processuale delle vittime vulnerabili. Working paper sull’attuazione della Decisione quadro 2001/220/GAI in Italia e Spagna*, Milano, Giuffrè, 2011.

³⁷⁵ Sull’argomento J.B. LADRON DE GUEVARA, *La persona offesa in Spagna alla luce del progetto di legge sullo “statuto processuale della vittima di reato”*, in L. LUPÁRIA (a cura di), *Lo statuto europeo delle vittime di reato. Modelli di tutela tra diritto dell’Unione e buone pratiche nazionali*, Padova, Cedam, 2015, p. 115 ss.; M. JIMENO BULNES, *La giustizia riparativa nel sistema spagnolo*, in L. LUPÁRIA (a cura di), *Lo statuto europeo delle vittime di reato*, op. cit., p. 165 ss.; A. MONGE FERNANDEZ, *Il minore vittima di aggressione e abuso sessuale dopo la riforma del codice penale spagnolo*, in L. LUPÁRIA (a cura di), *Lo statuto europeo delle vittime di reato*, op. cit., p. 271 ss.; A. OCHOA CASTELEIRO, *Il risarcimento della vittima nel procedimento penale spagnolo*, in L. LUPÁRIA (a cura di), *Lo statuto europeo delle vittime di reato*, op. cit., p. 323 ss.; C. REQUEJO CONDE, *Violenza di genere e giustizia penale in Spagna*, in L. LUPÁRIA (a cura di), *Lo statuto europeo delle vittime di reato*, op. cit., p. 121 ss.; Á. TINOCO PASTRANA, *Diritto della vittima di partecipare al processo e acusación particular nella procedura penale spagnola*, in L. LUPÁRIA (a cura di), *Lo statuto europeo delle vittime di reato*, op. cit., p. 127 ss.

³⁷⁶ *Ley 4/2015, de 27 de abril, del “Estatuto de la víctima del delito”, in BOE, Núm. 101 Martes 28 de abril de 2015, Sec. I, Pág. 36569.*

³⁷⁷ Preambolo II par. 5.

³⁷⁸ Preambolo II par. 6.

³⁷⁹ Preambolo II par. 7.

³⁸⁰ Preambolo II par. 8.

apporta importanti modifiche alla *Ley de Enjuiciamiento Criminal* (LECrim), che regola il procedimento penale spagnolo.

L'efficacia dei diritti delle vittime richiede la massima collaborazione istituzionale e coinvolge non solo le autorità pubbliche, giudiziarie e professionali, ma anche le persone che si relazionano con le vittime sul proprio posto di lavoro. Le istituzioni devono essere, perciò, munite di appositi protocolli di attuazione e procedure di coordinamento e di collaborazione, devono creare uffici specializzati e promuovere la formazione, iniziale e continuata, di coloro che entrano in contatto con le vittime, con la necessaria partecipazione delle associazioni che operano in questo campo³⁸¹.

Lo Statuto si apre con un *titolo preliminare*, dedicato alle disposizioni generali, in cui viene individuato l'ambito di applicazione oggettivo e soggettivo delle sue disposizioni. Esse si applicano a tutte le vittime di reati commessi o perseguibili in Spagna, indipendentemente dalla loro nazionalità, dall'età e dal godimento della residenza legale della vittima³⁸².

Dal punto di vista soggettivo viene data una definizione omnicomprensiva di "vittima": essa include le "vittime dirette", ovvero le persone che hanno sofferto un pregiudizio fisico, morale o economico a causa di un reato e le "vittime indirette", quali i loro familiari o le persone ad essa assimilate³⁸³. Tale definizione rispetta il dettato dell'articolo 2 par. 1 lett. a) della direttiva e dato che uno degli obiettivi dello Statuto è quello di dare una definizione unica di vittima, che valga anche al di fuori del contesto processuale, il legislatore spagnolo ha esteso il concetto di "vittima indiretta" a condizioni che provengono non dalla legislazione europea, ma da altre normative internazionali, quale la Convenzione delle Nazioni Unite per la protezione contro le sparizioni forzate³⁸⁴.

La legge 4/2015 interviene, innanzitutto, sulle norme del *titolo quarto* della LECrim, relativo ai soggetti legittimati a esercitare l'azione penale, introducendo una nuova disposizione. L'articolo 109 *bis* prevede che le vittime possono promuovere l'azione penale in qualsiasi momento prima della qualificazione del reato da parte del pubblico ministero, senza che questo determini il ripetersi di atti compiuti prima del loro

³⁸¹ Preambolo III par. 7.

³⁸² Preambolo III parr. 5 e 6; IV par. 3; art. 1.

³⁸³ Preambolo III par. 2; IV par. 1; art. 2.

³⁸⁴ Preambolo II par. 9; IV par. 2.

intervento nel procedimento. In caso di morte o scomparsa della vittima a seguito del reato, l'azione penale potrà essere esercitata dai loro familiari e da tutti i soggetti ad essi assimilati, secondo quanto previsto dal primo comma dell'articolo in esame³⁸⁵.

Le vittime possono costituirsi parte in modo indipendente le une dalle altre. Tuttavia, per non compromettere il buon andamento del procedimento o il diritto a un processo senza dilazioni indebite, il giudice o il tribunale, con decisione motivata, può disporre che le vittime si riuniscano in una o più parti e nominino uno o più difensori, nel rispetto dei propri interessi. L'azione penale potrà essere, inoltre, esercitata dalle associazioni e dalle persone giuridiche legittimate a difendere i diritti delle vittime, purché esse prestino il proprio consenso.

L'articolo 109 bis garantisce un ampio diritto di accesso alla giustizia non solo alle vittime dirette e indirette del reato, ma anche a soggetti terzi, quali le associazioni, rispettando quanto auspicato dal legislatore europeo nel *considerando* n. 63 della direttiva per ridurre la cifra nera dei reati sommersi.

Il titolo preliminare dello Statuto individua sia i diritti processuali sia i diritti a carattere extra-processuale delle vittime. Esso si basa su un ampio riconoscimento delle loro prerogative e include, tra gli altri, il diritto di informazione, protezione e sostegno, il diritto di partecipazione attiva nel procedimento e il diritto a un trattamento rispettoso, professionale, individualizzato e non discriminatorio. Tali diritti dovranno trovare applicazione sin dal primo contatto con l'autorità competente per tutta la durata del procedimento, compresa la fase delle indagini e quella esecutiva, e per un periodo di tempo adeguato successivo allo stesso, indipendentemente dall'individuazione dell'attore del reato e dal risultato del processo³⁸⁶.

Il *titolo primo* disciplina i diritti extra-processuali riconosciuti alle vittime a prescindere dal ruolo che esse assumono nel procedimento.

³⁸⁵ Articolo 109-bis LECrim comma 1: «*En el caso de muerte o desaparición de la víctima a consecuencia del delito, la acción penal podrá ser ejercida por su cónyuge no separado legalmente o de hecho y por los hijos de ésta o del cónyuge no separado legalmente o de hecho que en el momento de la muerte o desaparición de la víctima convivieran con ellos; por la persona que hasta el momento de la muerte o desaparición hubiera estado unida a ella por una análoga relación de afectividad y por los hijos de ésta que en el momento de la muerte o desaparición de la víctima convivieran con ella; por sus progenitores y parientes en línea recta o colateral dentro del tercer grado que se encontraren bajo su guarda, personas sujetas a su tutela o curatela o que se encontraren bajo su acogimiento familiar.*

En caso de no existir los anteriores, podrá ser ejercida por los demás parientes en línea recta y por sus hermanos, con preferencia, entre ellos, del que ostentara la representación legal de la víctima».

³⁸⁶ Preambolo III par. 3; IV par. 4; art. 3.

La vittima deve essere facilitata nell'esercizio dei suoi diritti. L'articolo 109 LECrim³⁸⁷, così come modificato dallo Statuto, prevede che sin dal primo contatto con la vittima, il *Secretario judicial* deve fornirle informazioni dettagliate e aggiornate, in un linguaggio semplice e accessibile, in merito a diritti riconosciuti dalla legge e relative, in particolare, a: le misure di sostegno disponibili; le modalità di esercizio del diritto di sporgere denuncia; le modalità e condizioni di protezione, di consulenza giuridica e di assistenza legale; l'indennizzo, l'interpretazione e la traduzione; i modi per far valere i propri interessi se le vittime risiedono in un altro Paese dell'Unione europea; la procedura per denunciare l'inattività delle autorità competenti; i recapiti per le comunicazioni; i servizi di giustizia riparativa disponibili; come ottenere il rimborso delle spese legali; la possibilità di essere accompagnata da una persona di fiducia per tutto il corso del procedimento. Il *Secretario judicial* può delegare questo incarico, se necessario, a personale specializzato nell'assistenza alle vittime³⁸⁸.

In caso di minore o di persona incapace, tali informazioni dovranno essere fornite al rappresentante legale o alla persona che assiste la vittima. Se il procedimento è promosso per uno dei delitti previsti dal primo comma dell'articolo 57 del *Código Penal*³⁸⁹, alla vittima dovranno essere comunicati gli atti processuali che potrebbero incidere sulla sua sicurezza.

Lo Statuto regola in modo specifico il diritto della vittima di sporgere denuncia e di ricevere, se necessaria, assistenza linguistica e la traduzione della copia della denuncia

³⁸⁷ Articolo 109-bis LECrim: «*En el acto de recibirse declaración por el Juez al ofendido que tuviese la capacidad legal necesaria, el Secretario judicial le instruirá del derecho que le asiste para mostrarse parte en el proceso y renunciar o no a la restitución de la cosa, reparación del daño e indemnización del perjuicio causado por el hecho punible. Asimismo le informará de los derechos recogidos en la legislación vigente, pudiendo delegar esta función en personal especializado en la asistencia a víctimas. Si fuera menor o tuviera la capacidad judicialmente modificada, se practicará igual diligencia con su representante legal o la persona que le asista. Fuera de los casos previstos en los dos párrafos anteriores, no se hará a los interesados en las acciones civiles o penales notificación alguna que prolongue o detenga el curso de la causa, lo cual no obsta para que el Secretario judicial procure instruir de aquel derecho al ofendido ausente. En cualquier caso, en los procesos que se sigan por delitos comprendidos en el artículo 57 del Código Penal, [delitos de homicidio, aborto, lesiones, contra la libertad, de torturas y contra la integridad moral, trata de seres humanos, contra la libertad e indemnidad sexuales, la intimidación, el derecho a la propia imagen y la inviolabilidad del domicilio, el honor, el patrimonio y el orden socioeconómico], el Secretario judicial asegurará la comunicación a la víctima de los actos procesales que puedan afectar a su seguridad.*»

³⁸⁸ Preambolo V parr. 1, 2 e 3; artt. 4 e 5.

³⁸⁹ Art. 57 *Código Penal*: «[...] *delitos de homicidio, aborto, lesiones, contra la libertad, de torturas y contra la integridad moral, trata de seres humanos, contra la libertad e indemnidad sexuales, la intimidación, el derecho a la propia imagen y la inviolabilidad del domicilio, el honor, el patrimonio y el orden socioeconómico.*»

controfirmata dall'autorità. La vittima ha diritto di denunciare il reato anche nel caso in cui esso sia stato commesso in un Stato diverso da quello spagnolo. Le autorità riceventi, nel caso in cui non esercitino la propria competenza, dovranno rimettere la denuncia alle autorità competenti dello Stato membro nel cui territorio la vittima ha subito il reato³⁹⁰.

A prescindere dalla sua costituzione come parte, la vittima ha diritto di essere informata per iscritto e senza inutili ritardi, qualora ne faccia richiesta, sullo svolgimento del procedimento e di ricevere, se necessario, la traduzione scritta e gratuita della decisione di non esercitare l'azione penale o della decisione che pone fine al procedimento (art. 636 LECrim³⁹¹) e dell'atto che definisce la data, l'ora e il luogo del processo (art. 659 LECrim³⁹²), e in caso di giudizio abbreviato anche sul contenuto dei capi di accusa formulati contro l'autore del reato (art. 785 comma 3 LECrim³⁹³).

Tali comunicazioni devono avvenire per posta elettronica o per posta ordinaria all'indirizzo di residenza o di domicilio indicato dalla vittima e qualora essa risieda al di fuori dell'Unione europea, in mancanza di recapiti, la notifica dovrà essere rimessa alla rappresentanza diplomatica o consolare spagnola nel Paese di appartenenza. In caso di

³⁹⁰ Art. 6.

³⁹¹ Artículo 636 LECrim: «Contra los autos de sobreseimiento sólo procederá, en su caso, el recurso de casación. El auto de sobreseimiento se comunicará a las víctimas del delito, en la dirección de correo electrónico y, en su defecto, por correo ordinario a la dirección postal o domicilio que hubieran designado en la solicitud prevista en el artículo 5.1.m) de la Ley del Estatuto de la Víctima del delito.

En los casos de muerte o desaparición ocasionada por un delito, el auto de sobreseimiento será comunicado de igual forma a las personas a las que se refiere el párrafo segundo del apartado 1 del artículo 109 bis, de cuya identidad y dirección de correo electrónico o postal se tuviera conocimiento. En estos supuestos el Juez o Tribunal, podrá acordar, motivadamente, prescindir de la comunicación a todos los familiares cuando ya se haya dirigido con éxito a varios de ellos o cuando hayan resultado infructuosas cuantas gestiones se hubieren practicado para su localización.

Excepcionalmente, en el caso de ciudadanos residentes fuera de la Unión Europea, si no se dispusiera de una dirección de correo electrónico o postal en la que realizar la comunicación, se remitirá a la oficina diplomática o consular española en el país de residencia para que la publique.

Transcurridos cinco días desde la comunicación, se entenderá que ha sido efectuada válidamente y desplegará todos sus efectos, iniciándose el cómputo del plazo de interposición del recurso. Se exceptuarán de este régimen aquellos supuestos en los que la víctima acredite justa causa de la imposibilidad de acceso al contenido de la comunicación.

Las víctimas podrán recurrir el auto de sobreseimiento dentro del plazo de veinte días aunque no se hubieran mostrado como parte en la causa».

³⁹² Artículo 659 ultimo comma LECrim: «En todo caso, aunque no sea parte en el proceso ni deba intervenir, el Secretario judicial deberá informar a la víctima por escrito de la fecha y lugar de celebración del juicio».

³⁹³ Artículo 785 comma 3 LECrim: «Cuando la víctima lo haya solicitado, aunque no sea parte en el proceso ni deba intervenir, el Secretario judicial deberá informarle, por escrito y sin retrasos innecesarios, de la fecha, hora y lugar del juicio, así como del contenido de la acusación dirigida contra el infractor».

morte o scomparsa della vittima a causa del reato, esse dovranno essere comunicate alle “vittime indirette” del reato indicate nel primo comma dell’articolo 109 *bis*.

Il titolo regola, inoltre, l’accesso ai servizi di supporto che devono provvedere alla prima accoglienza della vittima e fornirle indicazioni e misure concrete di protezione, senza ostacolare l’assistenza specifica disposta a favore di determinate categorie di vittime a seguito della valutazione individuale³⁹⁴. Alla vittima deve essere fornito anche supporto linguistico nel caso in cui non parli la lingua del procedimento, specialmente nel corso delle audizioni e in funzione della sua partecipazione attiva al processo³⁹⁵.

Il *titolo secondo* dello Statuto disciplina i diritti di partecipazione delle vittime.

Le vittime hanno diritto di esercitare l’azione penale e civile, in conformità con le disposizioni della *Ley de Enjuiciamiento Criminal*, e di presentare alle autorità competenti per le indagini le fonti di prova e le informazioni che ritengano rilevanti per l’accertamento dei fatti³⁹⁶.

Alla vittima che ha sporto denuncia e alle vittime dirette di cui si conosce l’identità dovrà essere comunicata la decisione di non portare avanti le indagini. Esse avranno diritto di ricorrere contro tale decisione secondo le modalità previste dalla *Ley de Enjuiciamiento Criminal*³⁹⁷.

Lo Stato, in conformità con il modello liberale, detiene il monopolio assoluto della fase di esecuzione delle pene, ma può aprire “canali di partecipazione” che permettano alla vittima di “reati particolarmente gravi” di fornire informazioni utili al giudice o al tribunale per deliberare sull’esecuzione della pena, sulle responsabilità civili o sulla confisca già concordate, di impugnare le decisioni relative al regime delle pene e di sollecitare l’adozione di misure di controllo in caso di liberazione condizionale del condannato, qualora da questa possa derivare una situazione di pericolo per la vittima. L’intervento della vittima, in questa fase, può essere di supporto all’esercizio della giustizia penale, salvo che venga sempre rispettato il principio di legalità, in base al quale qualsiasi decisione in questo ambito deve essere assunta dall’autorità giudiziaria³⁹⁸.

Ai sensi dello Statuto devono essere predisposti appositi servizi di giustizia

³⁹⁴ Preambolo V par. 7; art. 10.

³⁹⁵ Preambolo V parr. 4, 5 e 6; artt. 7 e 9.

³⁹⁶ Preambolo VI par. 1; art. 11.

³⁹⁷ Art. 12.

³⁹⁸ Preambolo VI parr. 2 e 3; art. 13.

riparativa, superando il tradizionale riferimento alla mediazione penale tra vittima e autore del reato. Così come previsto nell'articolo 12 della direttiva, data la disparità morale che esiste tra le due parti, le prestazioni dei servizi di giustizia riparativa devono essere volti alla riparazione dei danni morali e materiali della vittima, devono basarsi sul suo consenso libero e informato, previo riconoscimento dei fatti da parte dell'autore del reato, sempre che il ricorso a tali servizi non metta a repentaglio la sicurezza della vittima³⁹⁹.

Sotto il profilo dei diritti di carattere economico, lo Statuto riconosce alla vittima il diritto di ottenere il risarcimento dei danni, la restituzione dei propri beni posti sotto sequestro e il diritto al rimborso dei costi sostenuti per partecipare al procedimento, anche preliminarmente allo Stato qualora il reato sia stato perseguito a seguito della loro denuncia o nel caso in cui la decisione di non luogo a procedere sia stata revocata successivamente al loro ricorso⁴⁰⁰, nel rispetto del dettato degli articoli 13, 15 e 16 della direttiva.

Sotto il primo profilo, la legislazione processuale spagnola, ai sensi dell'articolo 110 LECrim, prevede che tutte le persone lese dal reato possono esercitare l'azione civile e costituirsi parte, per ottenere nel corso del procedimento penale una decisione sul risarcimento dei danni causati dal reato. La mancata costituzione come parte civile nel procedimento non implica automaticamente la rinuncia ai diritti di restituzione, risarcimento o indennizzazione che la sentenza può disporre a loro favore. La rinuncia esplicherà i suoi effetti solo laddove sia chiara, esplicita e definitiva⁴⁰¹.

Sotto il secondo profilo, la vittima deve essere informata, ai sensi dell'articolo 284 parr. 3 e 4 LECrim⁴⁰², del diritto di richiedere in qualsiasi momento al giudice

³⁹⁹ Preambolo VI, par. 5; art. 15.

⁴⁰⁰ Artt. 14-18.

⁴⁰¹ Articolo 110 LECrim: «*Los perjudicados por un delito o falta que no hubieren renunciado a su derecho podrán mostrarse parte en la causa si lo hicieran antes del trámite de calificación del delito y ejercitar las acciones civiles que procedan, según les conviniere, sin que por ello se retroceda en el curso de las actuaciones. Aun cuando los perjudicados no se muestren parte en la causa, no por esto se entiende que renuncian al derecho de restitución, reparación o indemnización que a su favor puede acordarse en sentencia firme, siendo necesario que la renuncia de este derecho se haga en su caso de una manera clara y terminante*».

⁴⁰² Articolo 284 commi 3 e 4 LECrim: «*La incautación de efectos que pudieran pertenecer a una víctima del delito será comunicada a la misma. La persona afectada por la incautación podrá recurrir en cualquier momento la medida ante el Juez de Instrucción de conformidad con lo dispuesto en el párrafo tercero del artículo 334*».

dell'istruzione il dissequestro dei proprio beni. Ai sensi dell'articolo 334 LECrim⁴⁰³, l'autorità competente deve provvedere alla restituzione immediata dei beni appartenenti alla vittima, con l'eventuale obbligo di tenerli a disposizione delle autorità competenti, salvo i casi eccezionali in cui essi debbano restare, temporaneamente o permanentemente, sotto sequestro per assicurare il corretto svolgimento del procedimento.

Nel *titolo terzo* dello Statuto si affrontano questioni relative alla protezione, al riconoscimento e alle misure di protezione speciali.

Le misure di protezione sono volte a tutelare la vittima da eventuali ritorsioni, intimidazioni, vittimizzazione secondaria, danni psicologici o da atti lesivi della sua dignità, in particolar modo durante gli interrogatori e le audizioni come testimoni. L'interesse superiore del minore deve essere rispettato nel corso di tutto il procedimento e deve guidare ogni decisione in merito all'adozione di misure adeguate per impedire o ridurre i pregiudizi che possono derivare dallo svolgimento ordinario del processo⁴⁰⁴.

Per determinare quali misure siano più appropriate, la vittima deve essere sottoposta a una "valutazione individuale"⁴⁰⁵. L'articolo 282 LECrim⁴⁰⁶, così come modificato dallo Statuto, dispone che tale valutazione sia effettuata dalla polizia giudiziaria con cui la vittima entra per la prima volta in contatto, al fine di verificare se sia necessario adottare in via provvisoria delle misure di sicurezza che tutelino la vittima in modo

⁴⁰³ Articolo 334 comma 4 LECrim: «*La persona afectada por la incautación podrá recurrir en cualquier momento la medida ante el Juez de Instrucción. Este recurso no requerirá de la intervención de abogado cuando sea presentado por terceras personas diferentes del imputado. El recurso se entenderá interpuesto cuando la persona afectada por la medida o un familiar suyo mayor de edad hubieran expresado su disconformidad en el momento de la misma.*

Los efectos que pertenecieran a la víctima del delito serán restituidos inmediatamente a la misma, salvo que excepcionalmente debieran ser conservados como medio de prueba o para la práctica de otras diligencias, y sin perjuicio de su restitución tan pronto resulte posible. Los efectos serán también restituidos inmediatamente cuando deban ser conservados como medio de prueba o para la práctica de otras diligencias, pero su conservación pueda garantizarse imponiendo al propietario el deber de mantenerlos a disposición del Juez o Tribunal. La víctima podrá, en todo caso, recurrir esta decisión conforme a lo dispuesto en el párrafo anterior».

⁴⁰⁴ Preambolo III par. 1; art. 19.

⁴⁰⁵ Preambolo VII, par. 4; art. 23.

⁴⁰⁶ Articolo 282 LECrim: «[...] *Cuando las víctimas entren en contacto con la Policía Judicial, cumplirá con los deberes de información que prevé la legislación vigente. Asimismo, llevarán a cabo una valoración de las circunstancias particulares de las víctimas para determinar provisionalmente qué medidas de protección deben ser adoptadas para garantizarles una protección adecuada, sin perjuicio de la decisión final que corresponderá adoptar al Juez o Tribunal. Si el delito fuera de los que sólo pueden perseguirse a instancia de parte legítima, tendrán la misma obligación expresada en el párrafo anterior, si se les requiere al efecto. La ausencia de denuncia no impedirá la práctica de las primeras diligencias de prevención y aseguramiento de los delitos relativos a la propiedad intelectual e industrial».*

immediato, salva la determinazione definitiva da parte dell'autorità giudiziaria.

Tale valutazione deve tener conto delle caratteristiche personali, delle circostanze del reato, dell'entità del danno e della sua gravità, della vulnerabilità della vittima e deve essere aggiornata in base alle circostanze sopravvenute nel corso del procedimento. L'attuazione della legge deve essere orientata verso la persona, il che esige che tutte le vittime siano destinatarie di un trattamento individualizzato, specialmente le vittime di alcuni tipi di reati⁴⁰⁷. I minori vittime di abusi, sfruttamento e pornografia infantile, le vittime di tratta gli esseri umani, le persone con disabilità, le vittime di reati plurioffensivi e di reati a effetto catastrofico necessitano, infatti, di protezione specifica⁴⁰⁸. Gli articoli 23, 24 e 25 disciplinano le modalità con cui deve essere effettuata la valutazione individuale, le autorità competenti e le misure che possono essere adottate per soddisfare le esigenze di protezione delle vittime di reato.

Apposite misure devono essere disposte per tutelare la vita privata della vittima e dei suoi familiari e, in particolare, per impedire che trapelino informazioni relative al minore vittima di reato o alle vittime con disabilità⁴⁰⁹, nel rispetto di quanto previsto nel dettato dell'articolo 21 della direttiva.

L'articolo 301-*bis* LECrim⁴¹⁰, introdotto dallo Statuto, prevede che qualora si proceda per uno dei reati previsti dall'art. 57 del *Código Penal*, il giudice istruttore, «per proteggere la vita privata e il rispetto dovuto alla vittima o alla sua famiglia», può proibire, d'ufficio o su richiesta del pubblico ministero o della vittima, la divulgazione o la pubblicazione delle informazioni relative alla sua identità e alle sue caratteristiche personali, dei dati che possono facilitare direttamente o indirettamente la sua identificazione, nonché l'ottenimento o la divulgazione delle immagini della vittima e dei suoi familiari.

La vita privata e l'immagine della vittima devono essere protette anche nel corso del processo. L'udienza del dibattimento è pubblica, a pena di nullità⁴¹¹, salvi i casi previsti

⁴⁰⁷ Preambolo III par. 4: «*Las actuaciones han de estar siempre orientadas a la persona, lo que exige una evaluación y un trato individualizado de toda víctima, sin perjuicio del trato especializado que exigen ciertos tipos de víctimas*».

⁴⁰⁸ Preambolo VII par. 5.

⁴⁰⁹ Art. 22.

⁴¹⁰ Articolo 301-*bis* LECrim: «*El Juez podrá acordar, de oficio o a instancia del Ministerio Fiscal o de la víctima, la adopción de cualquiera de las medidas a que se refiere el apartado 2 del artículo 681 cuando resulte necesario para proteger la intimidad de la víctima o el respeto debido a la misma o a su familia*».

⁴¹¹ Articolo 680 LECrim: «*Los debates del juicio oral serán públicos, bajo pena de nulidad, sin*

dall'articolo 681 LECrim⁴¹². A norma delle modifiche apportate a quest'ultima disposizione dallo Statuto, il giudice o il tribunale può disporre, sentite le parti, che tutte le udienze o parte di esse si celebrino a porte chiuse, al fine di garantire la sicurezza, l'ordine pubblico o un'adeguata protezione di diritti fondamentali delle persone che intervengono nel processo e, in particolare, «il diritto alla *privacy* delle vittime, il rispetto dovuto alla stessa o alla sua famiglia o per evitare alle vittime pregiudizi significativi che altrimenti potrebbero derivar loro dallo svolgimento ordinario del procedimento».

A questo fine possono essere adottate le seguenti misure: *a)* vietare la divulgazione o la pubblicazione di informazioni riguardanti l'identità della vittima, dati che possono facilitare la sua identificazione diretta o indiretta, o delle circostanze personali della vittima che sono state valutate per individuare i loro bisogni di protezione; *b)* vietare la raccolta, la divulgazione o la pubblicazione delle sue immagini o di quelle della sua famiglia. Le due misure sono entrambe obbligatorie nel caso in cui si tratti di vittime minorenni o di vittime con disabilità.

Ai sensi dell'articolo 682 LECrim il giudice o il tribunale può, inoltre, limitare la presenza dei mezzi di comunicazione nel corso delle udienze o proibire loro: *a)* la registrazione audio o audiovisiva al momento dell'assunzione delle prove o indicare quali atti possano essere oggetto di registrazione e di diffusione; *d)* l'assunzione o

perjuicio de lo dispuesto en el artículo siguiente».

⁴¹² Artículo 681 LECrim: «1. El Juez o Tribunal podrá acordar, de oficio o a instancia de cualquiera de las partes, previa audiencia a las mismas, que todos o alguno de los actos o las sesiones del juicio se celebren a puerta cerrada, cuando así lo exijan razones de seguridad u orden público, o la adecuada protección de los derechos fundamentales de los intervinientes, en particular, el derecho a la intimidad de la víctima, el respeto debido a la misma o a su familia, o resulte necesario para evitar a las víctimas perjuicios relevantes que, de otro modo, podrían derivar del desarrollo ordinario del proceso. Sin embargo, el Juez o el Presidente del Tribunal podrán autorizar la presencia de personas que acrediten un especial interés en la causa. La anterior restricción, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 707, no será aplicable al Ministerio Fiscal, a las personas lesionadas por el delito, a los procesados, al acusador privado, al actor civil y a los respectivos defensores.

2. Asimismo, podrá acordar la adopción de las siguientes medidas para la protección de la intimidad de la víctima y de sus familiares: *a)* Prohibir la divulgación o publicación de información relativa a la identidad de la víctima, de datos que puedan facilitar su identificación de forma directa o indirecta, o de aquellas circunstancias personales que hubieran sido valoradas para resolver sobre sus necesidades de protección. *b)* Prohibir la obtención, divulgación o publicación de imágenes de la víctima o de sus familiares.

3. *Queda prohibida, en todo caso, la divulgación o publicación de información relativa a la identidad de víctimas menores de edad o víctimas con discapacidad necesitadas de especial protección, de datos que puedan facilitar su identificación de forma directa o indirecta, o de aquellas circunstancias personales que hubieran sido valoradas para resolver sobre sus necesidades de protección, así como la obtención, divulgación o publicación de imágenes suyas o de sus familiares».*

diffusione di immagini di una o più delle persone coinvolte nel processo; e) la divulgazione dell'identità delle vittime, dei testimoni o dei periti o di qualsiasi altra persona coinvolta nel processo⁴¹³.

Il procedimento, compresa la fase delle indagini penali, deve essere condotto evitando il contatto diretto tra la vittima e i familiari, da una parte, e il sospettato o l'accusato, dall'altro, facendo ricorso se necessario ad ambienti separati nei tribunali⁴¹⁴.

Per limitare i rischi di "vittimizzazione processuale", durante le indagini penali possono essere adottate misure speciali che permettano l'assunzione immediata delle dichiarazioni della vittima dopo la denuncia, la riduzione al minimo del numero delle audizioni e degli esami medici e l'accompagnamento della vittima da parte di una persona da lei designata, salvo decisione contraria motivata⁴¹⁵.

Sotto quest'ultimo profilo, l'articolo 433 LECrim⁴¹⁶ prevede che le vittime-testimoni possano essere accompagnate nel corso delle indagini dal proprio rappresentante legale e da una persona di fiducia, salvo che il giudice dell'istruzione non preveda diversamente per garantire il corretto svolgimento del procedimento.

In caso di testimoni vulnerabili, quali i minori o persone legalmente incapaci, il

⁴¹³ Articolo 682 LECrim: «El Juez o Tribunal, previa audiencia de las partes, podrá restringir la presencia de los medios de comunicación audiovisuales en las sesiones del juicio y prohibir que se graben todas o alguna de las audiencias cuando resulte imprescindible para preservar el orden de las sesiones y los derechos fundamentales de las partes y de los demás intervinientes, especialmente el derecho a la intimidad de las víctimas, el respeto debido a la misma o a su familia, o la necesidad de evitar a las víctimas perjuicios relevantes que, de otro modo, podrían derivar del desarrollo ordinario del proceso. A estos efectos, podrá: a) Prohibir que se grabe el sonido o la imagen en la práctica de determinadas pruebas, o determinar qué diligencias o actuaciones pueden ser grabadas y difundidas. b) Prohibir que se tomen y difundan imágenes de alguna o algunas de las personas que en él intervengan. c) Prohibir que se facilite la identidad de las víctimas, de los testigos o peritos o de cualquier otra persona que intervenga en el juicio».

⁴¹⁴ Preambolo VII parr. 1 e 2, art. 20.

⁴¹⁵ Preambolo VII, par. 3, art. 21.

⁴¹⁶ Articolo 433 commi 2, 3 e 4 LECrim: «Los testigos que, de acuerdo con lo dispuesto en el Estatuto de la Víctima del Delito, tengan la condición de víctimas del delito, podrán hacerse acompañar por su representante legal y por una persona de su elección durante la práctica de estas diligencias, salvo que en este último caso, motivadamente, se resuelva lo contrario por el Juez de Instrucción para garantizar el correcto desarrollo de la misma.

En el caso de los testigos menores de edad o personas con la capacidad judicialmente modificada, el Juez de Instrucción podrá acordar, cuando a la vista de la falta de madurez de la víctima resulte necesario para evitar causarles graves perjuicios, que se les tome declaración mediante la intervención de expertos y con intervención del Ministerio Fiscal. Con esta finalidad, podrá acordarse también que las preguntas se trasladen a la víctima directamente por los expertos o, incluso, excluir o limitar la presencia de las partes en el lugar de la exploración de la víctima. En estos casos, el Juez dispondrá lo necesario para facilitar a las partes la posibilidad de trasladar preguntas o de pedir aclaraciones a la víctima, siempre que ello resulte posible.

El Juez ordenará la grabación de la declaración por medios audiovisuales».

giudice dell'istruzione può disporre che le dichiarazioni siano assunte mediante l'intervento di esperti e del pubblico ministero, qualora questo sia necessario per evitare loro gravi pregiudizi. L'audizione dovrà essere oggetto di registrazione audiovisiva e il giudice potrà disporre che le domande siano sottoposte alla vittima da parte degli esperti e potrà limitare o escludere la presenza delle parti.

A norma dell'articolo 448 LECrim⁴¹⁷ il giudice dell'istruzione deve disporre l'assunzione immediata delle dichiarazioni della vittima-testimone nel corso delle indagini penali quando vi sia il rischio che essa non possa ripetersi nel processo. Posticipare all'apertura del dibattimento l'audizione della vittima con specifiche esigenze di protezione, quali i minori o le vittime con disabilità, può mettere a repentaglio l'assunzione stessa della prova.

Di conseguenza il testimone-vittima dovrà essere sentito durante le indagini e sottoposto all'esame incrociato delle parti, secondo le modalità previste per il processo, in presenza dell'imputato e del suo difensore ed, eventualmente, del pubblico ministero e del denunciante. Nel contraddittorio dovranno essere evitate domande non pertinenti al caso e le dichiarazioni dei minori e delle persone legalmente incapaci dovranno essere assunte evitando il confronto visivo tra la vittima e l'accusato, ricorrendo ai mezzi tecnici necessari. Tali dichiarazioni potranno essere lette o riprodotte nel corso del dibattimento, ai sensi dell'articolo 730 LECrim⁴¹⁸.

Misure di protezione adeguate devono essere adottate anche nel caso in cui la vittima

⁴¹⁷Articolo 448 LECrim: «*Si el testigo manifestare, al hacerle la prevención referida en el artículo 446, la imposibilidad de concurrir por haber de ausentarse del territorio nacional, y también en el caso en que hubiere motivo racionalmente bastante para temer su muerte o incapacidad física o intelectual antes de la apertura del juicio oral, el Juez instructor mandará practicar inmediatamente la declaración, asegurando en todo caso la posibilidad de contradicción de las partes. Para ello, el Secretario judicial hará saber al reo que nombre abogado en el término de veinticuatro horas, si aún no lo tuviere, o de lo contrario, que se le nombrará de oficio, para que le aconseje en el acto de recibir la declaración del testigo. Transcurrido dicho término, el Juez recibirá juramento y volverá a examinar a éste, a presencia del procesado y de su abogado defensor y a presencia, asimismo, del Fiscal y del querellante, si quisieren asistir al acto, permitiendo a éstos hacerle cuantas repreguntas tengan por conveniente, excepto las que el Juez desestime como manifestamente impertinentes.*

Por el Secretario judicial se consignarán las contestaciones a estas preguntas, y esta diligencia será firmada por todos los asistentes.

La declaración de los testigos menores de edad y de las personas con capacidad judicialmente modificada podrá llevarse a cabo evitando la confrontación visual de los mismos con el inculpado, utilizando para ello cualquier medio técnico que haga posible la práctica de esta prueba».

⁴¹⁸Articolo 730 LECrim: «*Podrán también leerse o reproducirse a instancia de cualquiera de las partes las diligencias practicadas en el sumario, que, por causas independientes de la voluntad de aquéllas, no puedan ser reproducidas en el juicio oral, y las declaraciones recibidas de conformidad con lo dispuesto en el artículo 448 durante la fase de investigación a las víctimas menores de edad y a las víctimas con discapacidad necesitadas de especial protección».*

debba essere sentita direttamente durante il processo. A norma di quanto disposto dall'articolo 707 LECrim⁴¹⁹, «per ridurre o prevenire i danni che possono derivare dallo svolgimento ordinario del processo», le vittime che, a seguito della valutazione individuale, risultino avere specifiche esigenze di protezione dovranno essere sentite evitando il contatto visivo con l'accusato. Se necessario, dovrà essere riconosciuta alla vittima la possibilità di rendere le proprie dichiarazioni senza essere presente in aula, attraverso le tecnologie di comunicazione disponibili.

Anche durante l'audizione deve essere preservata la *privacy* delle vittime. Ai sensi dell'articolo 709 LECrim, il presidente può assumere le misure necessarie per evitare che siano sottoposte alla vittima domande sulla sua vita privata non attinenti al reato per cui si procede, ad eccezione dei casi in cui il giudice o il tribunale reputino che tale risposta sia necessaria per valutare adeguatamente i fatti o la credibilità delle dichiarazioni rese dalla vittima⁴²⁰.

La *Ley de Enjuiciamiento Criminal* disciplina, inoltre, determinate misure che possono essere adottate a favore della vittima e che comportano una limitazione più o meno stringente della libertà personale dell'autore del reato.

L'articolo 544-*bis*⁴²¹ prevede che il giudice o il tribunale possano disporre, in via

⁴¹⁹ Articolo 707 LECrim: «*Todos los testigos están obligados a declarar lo que supieren sobre lo que les fuere preguntado, con excepción de las personas expresadas en los artículos 416, 417 y 418, en sus respectivos casos. La declaración de los testigos menores de edad o con discapacidad necesitados de especial protección, se llevará a cabo, cuando resulte necesario para impedir o reducir los perjuicios que para ellos puedan derivar del desarrollo del proceso o de la práctica de la diligencia, evitando la confrontación visual de los mismos con el inculpado. Con este fin podrá ser utilizado cualquier medio técnico que haga posible la práctica de esta prueba, incluyéndose la posibilidad de que los testigos puedan ser oídos sin estar presentes en la sala mediante la utilización de tecnologías de la comunicación.*

Estas medidas serán igualmente aplicables a las declaraciones de las víctimas cuando de su evaluación inicial o posterior derive la necesidad de estas medidas de protección».

⁴²⁰ Articolo 709 LECrim: «*El Presidente no permitirá que el testigo conteste a preguntas o repreguntas capciosas, sugestivas o impertinentes.*

El Presidente podrá adoptar medidas para evitar que se formulen a la víctima preguntas innecesarias relativas a la vida privada que no tengan relevancia para el hecho delictivo enjuiciado, salvo que el Juez o Tribunal consideren excepcionalmente que deben ser contestadas para valorar adecuadamente los hechos o la credibilidad de la declaración de la víctima. Si esas preguntas fueran formuladas, el Presidente no permitirá que sean contestadas.

Contra la resolución que sobre este extremo adopte podrá interponerse en su día el recurso de casación, si se hiciera en el acto la correspondiente protesta.

En este caso, constará en el acta la pregunta o repregunta a que el Presidente haya prohibido contestar».

⁴²¹ Articolo 544-*bis* comma 1, 2 e 4 LECrim: «*En los casos en los que se investigue un delito de los mencionados en el artículo 57 del Código Penal, el Juez o Tribunal podrá, de forma motivada y cuando resulte estrictamente necesario al fin de protección de la víctima, imponer cautelarmente al inculpado la prohibición de residir en un determinado lugar, barrio, municipio, provincia u otra entidad local, o Comunidad Autónoma.*

cautelare, il divieto per l'accusato di risiedere o di recarsi in un determinato luogo, quartiere, comune, provincia o in un'altra località o di avvicinarsi o comunicare con determinate persone, qualora questo sia necessario per proteggere la vittima.

Nel caso in cui l'autore del reato non rispetti tale interdizione tenuto conto delle motivazioni, della gravità e delle circostanze del fatto, potrà essere disposta la sua custodia cautelare in carcere (*prisión provisional*), una delle misure previste dall'articolo 544-ter o altre che implicano una maggiore limitazione della libertà personale, fatte salve le responsabilità che possono derivare da tale violazione.

Ai sensi dell'articolo 544-ter⁴²², in particolare, il giudice dell'istruzione può disporre l' "orden de protección" a favore delle vittime di violenza domestica, qualora sussistano

En las mismas condiciones podrá imponerle cautelarmente la prohibición de acudir a determinados lugares, barrios, municipios, provincias u otras entidades locales, o Comunidades Autónomas, o de aproximarse o comunicarse, con la graduación que sea precisa, a determinadas personas.

En caso de incumplimiento por parte del inculpado de la medida acordada por el juez o tribunal, éste convocará la comparecencia regulada en el artículo 505 para la adopción de la prisión provisional en los términos del artículo 503, de la orden de protección prevista en el artículo 544 ter o de otra medida cautelar que implique una mayor limitación de su libertad personal, para lo cual se tendrán en cuenta la incidencia del incumplimiento, sus motivos, gravedad y circunstancias, sin perjuicio de las responsabilidades que del incumplimiento pudieran resultar».

⁴²² Artículo 544-ter LECrim: «El Juez de Instrucción dictará orden de protección para las víctimas de violencia doméstica en los casos en que, existiendo indicios fundados de la comisión de un delito o falta contra la vida, integridad física o moral, libertad sexual, libertad o seguridad de alguna de las personas mencionadas en el artículo 173.2 del Código Penal, resulte una situación objetiva de riesgo para la víctima que requiera la adopción de alguna de las medidas de protección reguladas en este artículo. [...]

5. La orden de protección confiere a la víctima de los hechos mencionados en el apartado 1 un estatuto integral de protección que comprenderá las medidas cautelares de orden civil y penal contempladas en este artículo y aquellas otras medidas de asistencia y protección social establecidas en el ordenamiento jurídico. La orden de protección podrá hacerse valer ante cualquier autoridad y Administración pública. 6. Las medidas cautelares de carácter penal podrán consistir en cualesquiera de las previstas en la legislación procesal criminal. Sus requisitos, contenido y vigencia serán los establecidos con carácter general en esta ley. Se adoptarán por el juez de instrucción atendiendo a la necesidad de protección integral e inmediata de la víctima. [...]

8. La orden de protección será notificada a las partes, y comunicada por el Secretario judicial inmediatamente, mediante testimonio íntegro, a la víctima y a las Administraciones públicas competentes para la adopción de medidas de protección, sean éstas de seguridad o de asistencia social, jurídica, sanitaria, psicológica o de cualquier otra índole. A estos efectos se establecerá reglamentariamente un sistema integrado de coordinación administrativa que garantice la agilidad de estas comunicaciones.

9. La orden de protección implicará el deber de informar permanentemente a la víctima sobre la situación procesal del imputado así como sobre el alcance y vigencia de las medidas cautelares adoptadas. En particular, la víctima será informada en todo momento de la situación penitenciaria del presunto agresor. A estos efectos se dará cuenta de la orden de protección a la Administración penitenciaria.

10. La orden de protección será inscrita en el Registro Central para la Protección de las Víctimas de la Violencia Doméstica y de Género.

11. En aquellos casos en que durante la tramitación de un procedimiento penal en curso surja una situación de riesgo para alguna de las personas vinculadas con el imputado por alguna de las relaciones indicadas en el apartado 1 de este artículo, el Juez o Tribunal que conozca de la causa podrá acordar la orden de protección de la víctima con arreglo a lo establecido en los apartados anteriores».

indizi rilevanti in merito alla commissione di reati contro la vita, l'integrità fisica, la libertà sessuale o la sicurezza della vittima e nel caso in cui essa si trovi in una situazione di pericolo che richiede l'adozione di misure di sicurezza adeguate.

L'ordine di protezione garantisce alla vittima uno statuto di protezione integrale che comprende sia le misure cautelari penali e civili disciplinate da questo articolo, sia le altre misure di assistenza e protezione sociale previste dall'ordinamento giuridico. Dal punto di vista penale, potrà essere adottata dal giudice dell'istruzione qualsiasi misura cautelare prevista nella legislazione processuale penale, purché essa sia necessaria per assicurare alla vittima una protezione completa e immediata.

L'ordine di protezione può farsi valere davanti a qualsiasi autorità e amministrazione pubblica e comporta l'obbligo di tenere sempre aggiornata la vittima in merito alla situazione processuale e carceraria del presunto aggressore, nonché sulla portata e la durata delle misure precauzionali adottate. L'ordine di protezione è registrato nel "Registro centrale per la protezione delle vittime di violenza domestica e di genere" e deve essere notificata alle parti e comunicata immediatamente alla vittima e alle autorità pubbliche competenti a provvedere all'assistenza sociale, legale, medica, psicologica e alla sicurezza della vittima, creando un sistema integrato di coordinamento amministrativo al fine di garantire l'agilità di queste comunicazioni.

Ai minori vittime di reato viene dedicata un'apposita disposizione, l'articolo 544-*quinquies* LECrim⁴²³. Il giudice o il tribunale, per proteggere la vittima minorenni o con

⁴²³ Artículo 544-*quinquies* LECrim: «1. En los casos en los que se investigue un delito de los mencionados en el artículo 57 del Código Penal, el Juez o Tribunal, cuando resulte necesario al fin de protección de la víctima menor de edad o con la capacidad judicialmente modificada, en su caso, adoptará motivadamente alguna de las siguientes medidas: a) Suspender la patria potestad de alguno de los progenitores. En este caso podrá fijar un régimen de visitas o comunicación en interés del menor o persona con capacidad judicialmente modificada y, en su caso, las condiciones y garantías con que debe desarrollarse. b) Suspender la tutela, curatela, guarda o acogimiento. c) Establecer un régimen de supervisión del ejercicio de la patria potestad, tutela o de cualquier otra función tutelar o de protección o apoyo sobre el menor o persona con la capacidad judicialmente modificada, sin perjuicio de las competencias propias del Ministerio Fiscal y de las entidades públicas competentes. d) Suspender o modificar el régimen de visitas o comunicación con el no conviviente o con otro familiar que se encontrara en vigor, cuando resulte necesario para garantizar la protección del menor o de la persona con capacidad judicialmente modificada.

2. Cuando en el desarrollo del proceso se ponga de manifiesto la existencia de una situación de riesgo o posible desamparo de un menor y, en todo caso, cuando fueran adoptadas algunas de las medidas de las letras a) o b) del apartado anterior, el Secretario judicial lo comunicará inmediatamente a la entidad pública competente que tenga legalmente encomendada la protección de los menores, así como al Ministerio Fiscal, a fin de que puedan adoptar las medidas de protección que resulten necesarias. A los mismos efectos se les notificará su alzamiento o cualquier otra modificación, así como la resolución a la que se refiere el apartado

3. Una vez concluido el procedimiento, el Juez o Tribunal, valorando exclusivamente el interés de la

capacità legale modificata, può adottare una delle seguenti misure: *a)* la sospensione della patria potestà di entrambi i genitori, stabilendo le modalità delle visite o delle comunicazioni nell'interesse del minore o della persona giudizialmente incapace e, se del caso, le condizioni e le garanzie per il loro svolgimento; *b)* la sospensione della tutela, della custodia o dell'affidamento; *c)* la creazione di un sistema di monitoraggio dell'esercizio della potestà genitoriale, della tutela o di altre funzioni di protezione e sostegno del minore o della persona incapace, fatte salve le competenze del pubblico ministero e degli enti pubblici competenti; *d)* la sospensione o la modificazione del regime di visita o comunicazione con il convivente o con altri membri della sua famiglia, quando risulta necessario per assicurare la protezione del minore o della persona con capacità legale modificata.

Quando nello svolgimento del procedimento diventa evidente l'esistenza di un pericolo o di un possibile abbandono di un minore e, in ogni caso, quando è stata prevista la revoca della patria potestà di entrambi i genitori o la sospensione della tutela, della custodia o dell'affidamento, il *Secretario judicial* ne dà comunicazione immediata all'ente pubblico competente per la protezione dei minori e al pubblico ministero, affinché adottino le misure necessarie. Al termine del procedimento, sarà il giudice o il tribunale a dover decidere se modificare o revocare le misure di protezione adottate, valutando esclusivamente gli interessi della vittima.

In conclusione, il *titolo cuarto* dello Statuto riunisce una serie di disposizioni relative alla formazione degli operatori giuridici e del personale giudiziario che entra in contatto con le vittime, alle campagne di informazione e di sensibilizzazione in materia di sostegno, protezione e solidarietà, all'autoregolamentazione dei media sul trattamento e sulla diffusione delle informazioni che possono ledere la dignità delle vittime, nonché all'organizzazione e al funzionamento delle "*Oficinas de Asistencia a las Víctimas*", uffici specializzati nel supporto alle vittime di reato⁴²⁴.

Apposite disposizioni sono volte a rafforzare la cooperazione tra i servizi di assistenza alle vittime e la collaborazione tra le reti pubbliche e private e a creare un meccanismo per la valutazione periodica del sistema complessivo di sostegno e

persona afectada, ratificará o alzará las medidas de protección que hubieran sido adoptadas. El Ministerio Fiscal y las partes afectadas por la medida podrán solicitar al Juez su modificación o alzamiento conforme al procedimiento previsto en el artículo 770 Ley de Enjuiciamiento Civil».

⁴²⁴ Preambolo VIII, par. 1; artt. 27-31.

protezione delle vittime, al fine di ottenere risultati più efficienti in questo campo⁴²⁵.

Infine, lo Statuto prevede un'apposita disposizione relative alle "vittime fraudolente". Le persone condannate per simulazione del reato o denuncia falsa, che abbiano usufruito dei servizi di informazione, protezione e assistenza previsti dalla legge a favore delle vittime sono tenute a risarcire lo Stato dei costi sostenuti, salve le loro ulteriori responsabilità, penale e civile, derivanti dal reato⁴²⁶.

Lo "Statuto spagnolo della vittima" rispecchia, sia nella forma che nel contenuto, la direttiva 2012/29/UE. Bisognerà aspettare il 28 ottobre 2015 per l'entrata in vigore delle sue disposizioni e delle modifiche da esso apportate alla *Ley de Enjuiciamiento Criminal*⁴²⁷. Entro tale data la Spagna sarà pienamente conforme alla normativa europea, rispettando così il termine di recepimento previsto dalla stessa.

⁴²⁵ Preambolo VIII, par. 2; artt. 32-34 e *disposición adicional primera*.

⁴²⁶ Preambolo VIII, par. 2; art. 35.

⁴²⁷ Preambolo IX, parr. 1 e 2.

L'ITALIA E LA VITTIMA DI REATO: LUCI E OMBRE

RISPETTO ALLA NORMATIVA EUROPEA

SOMMARIO : 1. La vittima di reato nell'ordinamento italiano. Premessa storica. – 2. La vittima di reato e la Costituzione italiana. – 3. L'ordinamento italiano e la direttiva 2012/29/UE a confronto. – 3.1. Chi è la *vittima di reato* nel procedimento penale italiano?– 3.2. Diritti di informazione e assistenza della persona offesa. – 3.3. Diritti di partecipazione della persona offesa nel procedimento: poteri di impulso e di controllo dell'azione penale. – 3.3.1. I servizi di giustizia riparativa e i diritti di partecipazione dell'offeso. – 3.3.2. La persona offesa e il “diritto di azione” davanti al giudice di pace. – 3.4. La protezione della persona offesa “*dal*” e “*nel*” processo: tutela della riservatezza e misure cautelari personali. – 3.4.1. La vittima vulnerabile e “lo statuto speciale della prova dichiarativa”. – 4. Esigenze della vittima e diritti di difesa dell'accusato: un equilibrio precario.

1. La vittima di reato nell'ordinamento italiano. Premessa storica

La vittima di reato ha acquisito grande rilievo all'interno del panorama europeo e internazionale. Prima con la decisione quadro 2001/220/GAI e successivamente con la direttiva 2012/29/UE, l'Unione Europea istituisce un vero e proprio “Statuto europeo dei diritti delle vittime” imponendo agli Stati membri obblighi sempre più stringenti in materia di riconoscimento e tutela di tale soggetto all'interno del procedimento penale.

Le risposte alle sollecitazioni europee sono state diverse. Alcuni Paesi, attenti da tempo alle esigenze e alle istanze delle vittime di reato, non hanno incontrato difficoltà nel conformarsi al dettato europeo, per molti aspetti già diritto vivente nel proprio ordinamento processuale. Altri Stati, invece, hanno dovuto fronteggiare la distanza abissale tra la normativa sovranazionale e l'impostazione del proprio procedimento penale, in cui alla vittima è riconosciuto un ruolo marginale. L'Italia rientra in questo secondo gruppo di Stati e le difficoltà di recepimento sono state evidenti sin da principio.

Nel codice di procedura penale italiano l'espressione «vittima di reato» ricorre solo una volta con riferimento alle modalità protette con cui si deve procedere all'audizione del testimone-vittima vulnerabile in dibattimento⁴²⁸. Il termine “vittima” sta dunque a

⁴²⁸ Art. 498 comma 4-ter c.p.p.

indicare non un soggetto forte delle proprie prerogative processuali, ma un soggetto debole che deve essere protetto dalla violenza del processo.

L'assenza di qualsiasi riferimento alla vittima nelle disposizioni codicistiche è di per sé eloquente dello scarso riconoscimento di cui tale soggetto gode all'interno dell'ordinamento italiano. La sua emarginazione, figlia dell'evoluzione storica dell'azione penale, è stata letta come uno dei risultati più importanti della «progressiva pubblicizzazione del processo penale»⁴²⁹.

Agli albori del diritto romano la giustizia penale si strutturava sulla vendetta privata. A quei tempi, la vittima aveva diritto di rivalersi privatamente nei confronti del reo e di ripristinare così l'ordine pubblico venuto meno a causa del reato. L'affermarsi successivo del culto religioso ha avuto delle ripercussioni dirette sull'azione penale che ha finito con l'assumere una valenza sacrale. Il reato non veniva più concepito solo come un'offesa alla persona privata, ma anche come un oltraggio agli dei la cui ira doveva essere sedata attraverso il sacrificio del colpevole per opera della vittima o di qualunque altro membro della comunità. La vendetta assumeva, quindi, una doppia valenza di pacificazione del conflitto privato e di quello pubblico, uniti dalla religione in un'unica cornice.

Nel periodo repubblicano romano, la giustizia penale subisce un cambiamento importante. Il privato deve rimettere la definizione del caso a un collegio giudicante non solo in qualità di vittima del reato, ma anche quale rappresentante della sua comunità. La commistione tra sfera pubblica e privata permane anche in questa fase attraverso l'identificazione degli interessi della persona offesa con quelli della *societas* alla quale appartiene. Il successivo periodo del principato e del dominato, il diritto romano si caratterizza per un'estensione soggettiva dei poteri di iniziativa penale. Alcuni reati diventano perseguibili d'ufficio, mentre altri sono rimessi al potere di iniziativa privata non solo dell'offeso, ma anche di qualsiasi altro cittadino informato sui fatti, le cui dichiarazioni devono essere però vagliate da un magistrato o da un funzionario imperiale e supportate dagli elementi probatori da quest'ultimo raccolti⁴³⁰.

Si rinvencono già nelle diverse fasi del diritto romano elementi che saranno poi ripresi e sviluppati nella disciplina del procedimento penale moderno.

⁴²⁹ F.M. GRIFANTINI, *La persona offesa dal reato nella fase delle indagini preliminari*, Editoriale Scientifica, Napoli, 2012, p. 128.

⁴³⁰ Cfr. *ivi*, pp. 145-150.

Il primo codice di procedura penale adottato dall'Italia post-unitaria risale al 1865 e riproduce le disposizioni del precedente codice di rito del Regno di Sardegna, a sua volta forgiato sul modello napoleonico. Il pubblico ministero viene investito in questo codice del potere di esercitare l'azione penale in rappresentanza dello Stato, con il fine di perseguire i reati e ristabilire la pacifica convivenza tra i consociati che il reato ha compromesso. Anche la vittima del reato gode di un potere di impulso dell'azione penale che si affianca a quello del pubblico ministero. Nel caso di reati perseguibili a querela, i cd. "reati di azione privata", la vittima poteva rivolgersi direttamente al giudice, con l'onere di apportare tutti gli elementi di prova necessari per supportare la propria accusa contro l'autore del reato.

Nel codice successivo, del 1913, i poteri della «parte lesa» si riducono radicalmente. La possibilità di condurre il reo direttamente in giudizio viene limitata ai soli reati di diffamazione e ingiuria, per i quali, dato il carattere spiccatamente privatistico, non era ritenuta necessaria l'intermediazione dello Stato. Negli altri casi, l'accusa viene definitivamente spersonalizzata e attribuita esclusivamente al pubblico ministero, chiamato a rappresentare e tutelare gli interessi dello Stato comprensivi anche di quelli della parte lesa, che in questo modo viene relegata in un angolo. In altre parole, il legislatore del 1913 costruisce «un processo "a parte unica"»⁴³¹, in cui l'imputato è l'unico figurante del reato.

L'avvento del fascismo negli anni Venti ebbe delle ripercussioni dirette sull'assetto processuale italiano portando a una nuova edizione del codice di rito che, promulgato nel 1930, entrò in vigore nel 1931. Il codice Rocco si caratterizza per una notevole riduzione dei diritti di difesa dell'imputato e per un ulteriore ridimensionamento delle prerogative della vittima che si trasforma in un «postulante senza diritti»⁴³².

Essa può partecipare al procedimento penale solo nella veste di collaboratrice di giustizia, per fornire il proprio apporto probatorio all'organo inquirente. Ai sensi dell'articolo 306 c.p.p. 1930, la persona offesa può «in ogni momento della fase istruttoria presentare memorie, indicare elementi di prova e proporre nuove indagini per l'accertamento della verità», senza che ciò le derivi, come specificato nel secondo comma, «alcun diritto nel procedimento»⁴³³.

⁴³¹ F.M. GRIFANTINI, *op. cit.*, p. 157.

⁴³² F. CORDERO, *Procedura Penale*, Giuffrè, Milano, IX, 2012, p. 276.

⁴³³ Per assumere un peso all'interno dell'*iter* processuale e per venire ascoltata non solo in qualità di

I residui dell'azione penale privata, che permanevano ancora all'interno del codice del 1913, scompaiono definitivamente dall'intelaiatura del codice Rocco. L'azione penale si incentra esclusivamente sull'interesse pubblico dell'accertamento della verità, con totale disinteresse per gli interessi privati della persona offesa che assiste da mera spettatrice allo sviluppo del procedimento senza alcuna possibilità di rivolgersi direttamente all'autorità giurisdizionale e di intervenire sul merito delle decisioni da questa assunte. Il legislatore italiano argina l'intervento dei privati, visti come interferenze all'esercizio dell'azione penale, neutralizzandone i poteri attivi e relegandoli in una posizione di subalternità rispetto all'accusatore pubblico che si avvale del loro contributo della fase istruttoria solo per arricchire il proprio corredo probatorio⁴³⁴.

Sono stati necessari quasi sessant'anni per il superamento del codice Rocco. L'adozione del codice Vassalli del 1988 rappresenta il risultato di un'importante rivoluzione culturale fiorita sulle macerie del fascismo e delle due guerre mondiali. La riaffermazione della democrazia e l'attenzione rivolta alla tutela dei diritti fondamentali dell'uomo ha avuto dei riflessi fondamentali sull'evoluzione del processo penale italiano di cui è stato abbandonato l'impianto inquisitorio a favore di un sistema di tipo accusatorio.

Non più quindi un processo basato sul ruolo tirannico del giudice-accusatore e sulla precostituzione delle prove nella fase istruttoria, ma un sistema in cui il pubblico ministero è chiamato a interagire con le parti private sin dalla fase delle indagini preliminari nella ricerca degli elementi probatori che diventeranno "prove a tutti gli effetti" soltanto una volta sottoposti a contraddittorio davanti a un giudice terzo e imparziale.

Il codice Vassalli restituisce ordine all'apparato processuale sotto il profilo sia soggettivo che oggettivo. Il soggetto ibrido del giudice-accusatore viene scisso in due figure ben distinte: il pubblico ministero viene restituito al suo ruolo di pubblica accusa e il giudice allo svolgimento imparziale delle sue funzioni giurisdizionali. A tale

testimone (art. 408, c. 2, c.p.p. 1930), la parte offesa deve costituirsi parte civile in giudizio. A questo fine il codice le riconosce una serie di prerogative, quale il diritto di ricevere, sin dagli atti preistruttori eventualmente disposti dal magistrato (art. 390 c.p.p. 1930), una comunicazione in merito alla possibilità di nominare un difensore privato per l'esercizio delle facoltà riservate nel procedimento alle parti private.

⁴³⁴ R.E. KOSTORIS, *La tutela della persona offesa nel procedimento penale*, in AA.VV., *La vittima del reato, questa dimenticata*, op. cit., p. 45.

distribuzione dei compiti corrisponde un eguale ripartizione del procedimento penale, la cui fase delle indagini preliminari è capeggiata dal pubblico ministero, mentre la fase processuale, avviata a seguito della formulazione dell'imputazione, è rimessa alla gestione del giudice terzo e imparziale davanti al quale avviene la formazione della prova e dalla cui deliberazione finale dipende l'esito del procedimento.

In questo scenario anche la vittima-persona offesa ottiene una valorizzazione del proprio ruolo. Da mero postulante senza diritti, il cui intervento era strumentale all'istruzione probatoria, la persona offesa viene riconosciuta quale "soggetto" del procedimento, cui il nuovo codice dedica un titolo apposito, il Titolo IV del Libro I. Il Codice Vassalli, pur non attribuendole il ruolo di "parte processuale", riconosce alla persona offesa una posizione autonoma nel rito penale, con diritti e poteri di cui prima era sprovvista. Resta, quindi, da verificare se tale riconoscimento si spinga oltre il profilo formale, fino ad attribuirle alla persona offesa la capacità di intervenire e incidere in modo sostanziale sullo svolgimento del procedimento penale.

2. La vittima di reato e la Costituzione

Nel 1988, quando l'Italia provvede all'adozione del codice Vassalli, l'Europa è ancora in cerca di una sua identità. Bisognerà attendere il 1991 per vederla riunita in un'unica realtà istituzionale, l'Unione Europea, investita di maggiori poteri anche in materia penale. Il processo di integrazione europea che, in questo ambito si era affermato in maniera ufficiosa, gode adesso di pieno riconoscimento formale nel Trattato di Maastricht. Gli Stati cedono all'Unione Europea porzioni della propria sovranità nazionale, affidandole il compito di guidarli nel percorso graduale di avvicinamento e armonizzazione delle loro legislazioni penali.

Recependo i principi che si affermano nella legislazione e giurisprudenza europea, l'Italia interviene con un importante progetto di riforma sul proprio testo costituzionale. Con la legge costituzionale 23 novembre 1999, n. 2, il legislatore italiano incorpora nel dettato dell'articolo 111 Cost. i principi del "*fair trial*", in base ai quali un processo per definirsi "equo" deve svolgersi nel «contraddittorio tra le parti, in condizioni di parità, davanti a un giudice terzo e imparziale» e deve rispettare i diritti di difesa

dell'accusato⁴³⁵.

Le innovazioni apportate in questa fase alla Costituzione italiana rispecchiano pienamente il disinteresse che per lungo tempo ha accompagnato il ruolo della vittima del reato del procedimento penale italiano. Dei passi in avanti compiuti dal codice Vassalli, con il riconoscimento alla persona offesa della dignità di soggetto autonomo nell'*iter* processuale, non resta alcuna traccia nella legge di riforma del testo costituzionale che si limita a garantire esclusivamente le prerogative dell'accusato, senza alcuna menzione dei diritti della vittima⁴³⁶.

A due anni dalla riscrittura dell'articolo 111 Cost., l'Unione Europea provvede all'adozione della decisione quadro 2001/220/GAI, dedicata alla valorizzazione del ruolo della vittima nel procedimento penale. Per colmare i *deficit* della Carta fondamentale e recepire le istanze sovranazionali viene avanzato in Italia un'ulteriore progetto di riforma costituzionale.

Il disegno di legge costituzionale del 2008⁴³⁷ prevede l'inserimento all'interno dell'articolo 111 di un nuovo comma in cui si afferma che «[l]a legge garantisce i diritti e le facoltà delle *vittime del reato*». Come asserito dal legislatore nella relazione introduttiva del progetto di riforma, «per riconoscere il livello istituzionale più elevato possibile alla tutela delle vittime e dei più deboli» è necessario «riconoscere, nel testo dell'articolo 111 della nostra Costituzione, *cittadinanza processuale alla vittima del*

⁴³⁵ Art. 111 Cost.: «La giurisdizione si attua mediante il giusto processo regolato dalla legge.

Ogni processo si svolge nel contraddittorio tra le parti, in condizioni di parità, davanti a un giudice terzo e imparziale. La legge ne assicura la ragionevole durata.

Nel processo penale, la legge assicura che la persona accusata di un reato sia, nel più breve tempo possibile, informata riservatamente della natura e dei motivi dell'accusa elevata a suo carico; disponga del tempo e delle condizioni necessari per preparare la sua difesa; abbia la facoltà, davanti al giudice, di interrogare o di far interrogare le persone che rendono dichiarazioni a suo carico, di ottenere la convocazione e l'interrogatorio di persone a sua difesa nelle stesse condizioni dell'accusa e l'acquisizione di ogni altro mezzo di prova a suo favore; sia assistita da un interprete se non comprende o non parla la lingua impiegata nel processo.

Il processo penale è regolato dal principio del contraddittorio nella formazione della prova. La colpevolezza dell'imputato non può essere provata sulla base di dichiarazioni rese da chi, per libera scelta, si è sempre volontariamente sottratto all'interrogatorio da parte dell'imputato o del suo difensore.

La legge regola i casi in cui la formazione della prova non ha luogo in contraddittorio per consenso dell'imputato o per accertata impossibilità di natura oggettiva o per effetto di provata condotta illecita. [...].»

⁴³⁶ Neanche il riferimento alle «parti» per quanto attiene alle modalità di svolgimento del contraddittorio può porre rimedio a questa lacuna. La persona offesa non assurge al ruolo di parte nel procedimento e, di conseguenza, il testo dell'articolo 111 non può essere oggetto di un'interpretazione estensiva in grado di ricomprendere anche la vittima del reato.

⁴³⁷ Disegno di legge costituzionale, Senato della Repubblica, 8 maggio 2008, in www.senato.it/service/PDF/PDFServer/DF/202826.pdf.

reato, attraverso la previsione che ad essa vanno applicate tutte le norme dettate a garanzia della persona accusata di un reato. Si ritiene che sarà sufficiente questo richiamo “costituzionalizzato” per convincere il legislatore ordinario a dare attuazione al quadro normativo dettato a garanzia dei diritti delle vittime di reato [in ambito europeo], superando ritardi e dimenticanze e così dando avvio ad un processo penale certamente più giusto per tutte le parti e quindi anche per le vittime dei reati»⁴³⁸.

Nonostante i buoni propositi e l’apertura dimostrata verso i dettami europei, la proposta di riforma del 2008, come quelle precedenti avanzate nel 2003 e nel 2006, è naufragato nella mancata attuazione senza lasciare alcuna traccia di sé nel testo costituzionale. La Costituzione italiana continua, dunque, a restare silente in materia di vittime di reato.

Esse non godono di espresso riconoscimento non solo nel dettato dell’articolo 111 Cost., ma anche nell’articolo 112 con riferimento ai poteri di esercizio dell’azione penale. Quest’ultima disposizione si rivolge, infatti, esclusivamente al pubblico ministero affermando che esso «ha l’obbligo di esercitare l’azione penale». Stando alla lettera di tale norma, il pubblico ministero sembrerebbe essere l’unico soggetto legittimato a rivolgersi direttamente al giudice per ottenere l’avvio del procedimento penale italiano.

In realtà, tale disposizione nel sancire il principio di obbligatorietà dell’azione penale ha come finalità non quella di investire il pubblico ministero di un potere esclusivo in materia, bensì quella di garantire l’indipendenza dell’accusatore pubblico nell’esercizio delle sue funzioni e l’eguaglianza di tutti i cittadini davanti alla legge. Così si è espressa la Corte Costituzionale nel 1979⁴³⁹, evidenziando che «[i]l disposto costituzionale facendo obbligo al Pubblico Ministero di esercitare l’azione penale non vuole escludere, come risulta anche dai lavori preparatori, che ad altri soggetti possa essere conferito analogo potere. Ciò che la *ratio* della norma esclude è che al Pubblico Ministero possa essere sottratta la titolarità dell’azione penale in ordine a determinati reati (salvo che nelle ipotesi costituzionalmente previste); con la conseguenza che la titolarità dell’azione penale in tanto può essere legittimamente conferita anche a soggetti diversi dal Pubblico Ministero in quanto con ciò non si venga a vanificare l’obbligo del

⁴³⁸ *Ivi*, v. relazione introduttiva.

⁴³⁹ Corte Cost., sentenza del 26 luglio 1979, n. 84.

Pubblico Ministero medesimo di esercitarla. In altre parole, l'ordinamento ben può prevedere *azioni penali sussidiarie o concorrenti* rispetto a quella obbligatoriamente esercitata dal Pubblico Ministero».

La Costituzione non attribuisce al pubblico ministero il monopolio in materia di esercizio dell'azione penale. Il legislatore italiano è libero, quindi, di istituire forme di azione penale privata che permettano alla vittima di avviare il procedimento penale e di arginare eventuali inerzie perpetrate dall'accusa pubblica.

La retroguardia culturale ha impedito, tuttavia, all'ordinamento italiano di compiere un simile passo in avanti. Svincolare il rito penale da mire persecutorie di carattere privatistico è stato uno degli obiettivi principali del processo di pubblicizzazione dell'azione penale. Restituire alla vittima il potere di promuovere il procedimento penale senza l'intermediazione dello Stato è stato letto, di conseguenza, come un rischio da scongiurare per evitare di compromettere i risultati positivi conseguiti in materia. L'unico caso in cui la vittima può rivolgersi direttamente all'autorità giurisdizionale per esercitare l'azione penale si rinviene nel procedimento davanti al giudice di pace, su cui si tornerà in seguito.

3. L'ordinamento italiano e la direttiva 2012/29/UE a confronto

Con l'adozione del Trattato di Lisbona del 2009 per la prima volta l'Unione Europea si prefigge esplicitamente l'obiettivo di promuovere i "diritti delle vittime della criminalità" attraverso l'avvicinamento delle legislazioni processual-penalistiche nazionali. Al precedente strumento della decisione quadro, poco vincolante nei confronti degli Stati destinatari, l'Unione sostituisce uno strumento inedito in ambito penalistico, la direttiva che, data la sua efficacia, si presta a garantire maggiori risultati nell'ambito del processo di armonizzazione europea.

L'atto più significativo adottato dall'Unione Europea *post*-Lisbona in materia di vittime di reato è la direttiva 2012/29/UE, volta a restituire centralità a tali soggetti nell'ambito del procedimento penale, attraverso il riconoscimento di diritti di informazione, partecipazione attiva, assistenza e protezione. Il Parlamento europeo e il Consiglio delineano così un vero e proprio "Statuto europeo delle vittime di reato" che gli Stati sono chiamati a recepire nei propri ordinamenti entro il 16 novembre 2015.

Dato che tale termine è ormai prossimo a scadere, non resta che entrare nel vivo della normativa processuale penale italiana, per comprendere quale sia il suo reale livello di adeguamento al dettato della direttiva 2012/29/UE e per individuare gli aspetti che favoriscono e ostacolano la realizzazione di uno “Statuto italiano della vittima di reato”.

3.1. Chi è la *vittima di reato* nel procedimento penale italiano?

La *vittima di reato* cui si rivolge la direttiva europea, come specificato nell’articolo 2 par. 1 lett. a), è la «persona fisica che abbia subito un danno, anche fisico, mentale o emotivo, o perdite economiche che sono stati causati direttamente dal reato» e il «familiare di una persona la cui morte è stata causata direttamente da un reato e che ha subito un danno in conseguenza della morte di tale persona»⁴⁴⁰. Il legislatore europeo ricomprende nella definizione di “vittima” non solo le vittime dirette del reato, ma anche le vittime indirette, quali i loro familiari che potranno godere ed esercitare i diritti disciplinati nella direttiva nel rispetto dei limiti disposti dagli Stati membri in materia.

Nell’ordinamento italiano manca un riferimento effettivo alla vittima di reato. L’agone processuale risulta, infatti, dominato dall’accusato e dal pubblico ministero, intorno al quale ruotano figure satelliti, quali la persona offesa, il danneggiato e la parte civile.

Sebbene le abbia dedicato il Titolo IV del Libro I c.p.p., il legislatore italiano non ha provveduto a dare una definizione esplicita di “persona offesa”⁴⁴¹. Essa viene

⁴⁴⁰ Art. 2 par.1 lett. a) e b).

⁴⁴¹ V. sull’argomento M.G. AIMONETTO, voce *Persona offesa dal reato*, in *Enc. dir.*, 1983, p. 319 ss.; E. AMODIO, *Persona offesa dal reato*, in *Studi in memoria di Pietro Nuvolone*, Giuffrè, Milano, III, 1991, p. 3 ss.; E. APRILE, *Il ruolo della persona offesa nelle recenti riforme del processo penale*, in *Cass. pen.*, 2003, p. 1722 ss.; A. GIARDA, *Persona offesa dal reato, parte civile ed effetti extraprocessuali*, in AA.VV., *Il codice di procedura penale. Esperienze, valutazioni, prospettive*, Giuffrè, Milano, 1994, p. 224 ss.; F.M. GRIFANTINI, *op.cit.*; R.E. KOSTORIS, *La tutela della persona offesa nel procedimento penale*, in AA.VV., *La vittima del reato, questa dimenticata: tavola rotonda nell’ambito della conferenza annuale della ricerca* (Roma, 5 dicembre 2000), Roma, Accademia nazionale dei Lincei, 2001, p. 43 ss.; L. LUPÁRIA, *Quale posizione per la vittima nel modello processuale italiano?*, in S. ALLEGREZZA, H. BELLUTA, M. GIALUZ, L. LUPÁRIA, *Lo scudo e la spada*. *op.cit.*, p. 33 ss.; C. PANSINI, *Il contributo dell’offeso e snodi procedurali*, Cedam, Padova, 2004; L. PARLATO, *La parola alla vittima. Una voce in cerca di identità e di “ascolto effettivo” nel procedimento penale*, in *Cass. pen.*, 2013, p. 3293 ss.; N. PAULESU, voce *Persona offesa dal reato*, in *Enc. dir.*, Annali, II, Milano, 2008, p. 593 ss.; S. RECCHIONE, *Le più recenti dinamiche giurisprudenziali alla luce della nuova direttiva n. 2012/29/UE*, in AA.VV., *Giustizia, più diritti meno vittime. La tutela delle vittime nel solco delle indicazioni europee*, Atti del Convegno presso la Camera dei deputati - Sala del Mappamondo, Roma, 12 dicembre 2014, p. 44 ss.; G. TRANCHINA, *La vittima del reato nel processo penale*, in *Cass. pen.*, 2010, p. 4051 ss.; E. VENAFRO - C. PIEMONTESE (a cura di), *Ruolo e tutela della vittima in diritto penale*, Torino, Giappichelli, 2004; G.P.

identificata dalla dottrina come il «soggetto titolare del bene giuridico tutelato dalla norma incriminatrice che si assume violata»⁴⁴². «La figura della persona offesa è il ponte di collegamento tra il diritto penale e il processo: l'esatto inquadramento di essa dipende dalla individuazione dell'oggetto giuridico penalmente protetto; e questa conclusione è il punto di partenza per l'affermazione in sede processuale di garanzie spettanti *ex lege* alla persona offesa e anche per la distinzione dal mero danneggiato dal reato al quale quelle garanzie non competono»⁴⁴³.

Una coincidenza tra la normativa europea e quella italiana si rinviene con riferimento all'ambito di applicazione dei diritti riconosciuti nell'ambito del procedimento penale. L'articolo 90 c.p.p. prevede, infatti, che «qualora la persona offesa sia deceduta in conseguenza del reato, le facoltà e i diritti previsti dalla legge sono esercitati dai prossimi congiunti di essa». In conformità con quanto disposto dall'articolo 2 par. 1 lett. a) della direttiva, le persone offese indirettamente dal reato godono nel rito penale italiano delle stesse prerogative riconosciute della persona lesa-vittima diretta del reato.

L'ordinamento italiano, a differenza della direttiva, prevede un'ulteriore estensione soggettiva di tali diritti. Ai sensi dell'articolo 91 c.p.p., infatti, anche «gli enti e le associazioni senza scopo di lucro ai quali, anteriormente alla commissione del fatto per cui si procede, sono state riconosciute, in forza di legge, finalità di tutela degli interessi lesi dal reato, possono esercitare, in ogni stato e grado del procedimento, i diritti e le facoltà attribuiti alla persona offesa dal reato». Essi devono essere, però, muniti del consenso esplicito della persona offesa, in assenza del quale non possono partecipare legittimamente al procedimento in luogo dell'offeso.

Dalla persona offesa si distingue la figura del danneggiato. Esso non è il titolare del bene giuridico tutelato dalla norma penale, ma colui che ha subito un danno a causa del reato. Per assumere un ruolo all'interno del procedimento penale e per ottenere una pronuncia sul risarcimento dei danni, il danneggiato deve costituirsi parte civile e, solo in tal caso, potrà rivendicare le proprie istanze in giudizio.

Sebbene nella maggior parte dei casi vi sia una coincidenza tra la figura dell'offeso e del danneggiato, l'ordinamento italiano scinde in due figure distinte ciò che il dettato

VOENA, *La tutela del danneggiato nel processo penale*, in AA.VV., *La vittima del reato, questa dimenticata*, op. cit., p. 57 ss.

⁴⁴² F.M. GRIFANTINI, *op.cit.*, p. 25.

⁴⁴³ *Ivi.*, p. 32.

europeo unisce in un'unica definizione. Si tratta di una scelta cui il legislatore italiano è approdato in seguito a un lungo dibattito dottrinale che ha visto contrapposte la Scuola Classica e la Scuola Positiva⁴⁴⁴.

La Scuola Classica propugnava la distinzione tra le categorie dell'offesa e del danno, affermando che l'una dovesse trovare rimedio nel diritto penale, l'altro nel diritto civile. Secondo questa concezione, l'offesa causata dalla violazione di una norma penale si estendeva dal privato alla comunità-Stato che doveva rispondere mediante l'instaurazione di un procedimento penale per l'accertamento dei fatti e l'eventuale comminazione di una pena al reo. Il danno, invece, rientrava nella sfera del diritto civile e, per ottenere adeguata riparazione, doveva essere patrimonializzato e risarcito. La Scuola Classica asseriva, quindi, che, a differenza dell'azione penale che doveva essere promossa necessariamente dallo Stato, l'azione per il risarcimento dei danni, dato il suo spiccato carattere privatistico, dovesse essere rimessa alla determinazione delle parti.

La Scuola Positiva sosteneva, invece, la tesi opposta. L'azione civile era considerata un necessario *pendant* dell'azione penale. Di conseguenza, anche il risarcimento del danno finiva per assumere il valore pubblicistico di una sanzione punitiva, complementare o sostitutiva alla pena, che poteva essere comminata dallo Stato se necessario anche d'ufficio.

Il codice di rito del 1913 ha fatto propria quest'ultima concezione, prevedendo che nella sentenza di condanna potesse essere disposto il risarcimento dei danni nei confronti del danneggiato anche nel caso in cui questi non si fosse costituito parte civile nel processo⁴⁴⁵. Allo stesso modo, anche la sentenza di assoluzione poteva produrre i suoi effetti nei confronti del danneggiato non intervenuto in giudizio, precludendogli in determinati casi la possibilità di far valere le proprie istanze risarcitorie davanti al giudice civile.

Il codice di procedura del 1930 supera la commistione tra azione penale e civile e adotta la tesi della Scuola Classica volta alla separazione dei due procedimenti. Il risarcimento del danno viene inserito nel codice penale tra le sanzioni civili conseguenti al reato, distinguendolo così dalle sanzioni penali. Tale impostazione è stata poi ripresa

⁴⁴⁴ *Ivi*, pp. 46-52.

⁴⁴⁵ V. art. 569 c.p.p. 1865: «Colle stesse sentenze si condanneranno, se vi ha luogo, gli imputati od accusati, e le persone civilmente responsabili, al risarcimento dei danni verso la parte civile, e verso qualunque altro danneggiato, ancorché non si fosse costituito parte civile».

e sviluppata anche nell'attuale codice Vassalli del 1988 in cui la scissione di carattere oggettivo tra il danno e l'offesa si riflette anche sul profilo soggettivo delle figure che prendono parte al procedimento.

Il danno-penale, derivante dalla violazione di una disposizione penale, individua la persona offesa dal reato. Essa gode nel procedimento penale del ruolo di "soggetto", ma non di parte processuale e, sebbene vanti un interesse pubblicistico alla repressione del reato e alla condanna dell'accusato, le prerogative riconosciutele nell'ambito delle indagini penale vanno attenuandosi sino a scomparire nell'ambito del processo. Il danno-civile, patrimonializzabile e risarcibile, identifica il danneggiato che non ha diritto di intervenire nella fase preliminare del procedimento, ma può costituirsi parte civile nel processo e richiedere la riparazione del danno direttamente in giudizio.

Laddove si affievolisce la figura dell'offeso prende vigore quella del danneggiato-parte civile. Anche se non esplicitamente, il Codice Vassalli sembra sposare una sorta di complementarità tra queste due figure, tanto che i poteri riconosciuti alla persona offesa dal reato nel corso delle indagini penali appaiono, di fatto, propedeutici alla sua successiva partecipazione al processo nella veste di parte civile. La patrimonializzazione della propria sofferenza e la presentazione della richiesta di risarcimento dei danni rappresentano l'ultima *chance* effettiva di cui gode la persona offesa per ottenere voce e riconoscimento e poter far valere le proprie istanze di giustizia in giudizio, invece di uscire di scena al momento della conclusione delle indagini.

3.2. Diritti di informazione e assistenza della persona offesa

Il *capo secondo* della direttiva è dedicato ai diritti di informazione e di assistenza della vittima. I diritti di informazione svolgono una funzione propedeutica alla partecipazione attiva e consapevole della vittima nel procedimento penale e per tale ragione sono questi i diritti su cui la direttiva si sofferma per primi. L'articolo 4 prevede che la vittima sia destinataria, sin dal primo contatto con l'autorità competente, di un *corpus* dettagliato di informazioni in merito al proprio *status* e alle proprie prerogative.

La distanza dell'ordinamento italiano rispetto alla normativa europea nasce proprio in questo ambito. Sin dalla prima lettura delle disposizioni del codice di rito risulta

evidente la mancanza di una norma generale che disponga che siano fornite alla persona offesa tutte le informazioni relative ai propri diritti nel procedimento penale.

Le innovazioni introdotte recentemente dal decreto-legge 14 agosto 2013, n. 93, convertito nella legge 15 ottobre 2013, n. 119⁴⁴⁶, pongono rimedio solo parzialmente a questo *gap* di tutela. Tale decretazione di urgenza, pur essendo finalizzata al «contrasto alla violenza di genere» in attuazione della Convenzione di Istanbul, ha inserito nel codice di rito anche importanti disposizioni di carattere generale in materia di diritti di informazione della persona offesa da reato⁴⁴⁷.

Ci riferiamo in modo particolare al nuovo disposto dell'articolo 101, comma 1, c.p.p. in base al quale «al momento dell'acquisizione della notizia di reato il pubblico ministero e la polizia giudiziaria informano la persona offesa dal reato» della facoltà di nominare un difensore e della possibilità di accedere al patrocinio gratuito a spese dello Stato, nel rispetto del dettato dell'articolo 76 del d.p.r. 30 maggio 2002, n. 115⁴⁴⁸. Questa norma assume carattere generale e si rivolge a tutte le vittime di reato rispecchiando nel suo contenuto il dettato dell'articolo 4 par. 1 lett. *d*) della direttiva.

L'articolo 5 riconosce alle vittime il diritto di sporgere denuncia, se necessario con l'ausilio di un interprete, e di ricevere un avviso scritto di ricevimento della denuncia, tradotto, qualora la vittima ne faccia richiesta, in una lingua da essa compresa. Nel nostro ordinamento, la persona offesa può rivolgersi al pubblico ministero affinché avvii il procedimento tramite due atti distinti: la querela e la denuncia.

La querela può essere presentata esclusivamente dalla persona offesa. Essa attiene ai reati che possono essere perseguiti solo su istanza del soggetto passivo del reato, in

⁴⁴⁶ Legge 15 ottobre 2013, n. 119, “Conversione in legge, con modificazioni, del decreto-legge 14 agosto 2013, n. 93, recante disposizioni urgenti in materia di sicurezza e per il contrasto della violenza di genere, nonché in tema di protezione civile e di commissariamento delle province”, *GU* n. 242 del 15 ottobre 2013, in vigore dal 16 ottobre 2013.

⁴⁴⁷ V. in particolare R.A. RUGGIERO, *La tutela processuale della violenza in genere*, in *Cass. pen.*, 2014, p. 2352 ss. Si sono soffermati, inoltre, su questo argomento: P. DE MARTINO, *Le innovazioni introdotte nel codice di rito dal decreto legge sulla violenza di genere, alla luce della direttiva 2012/29/UE*, in *www.penalecontemporaneo.it*, 8 Ottobre 2013; A. PISAPIA, *La protezione europea garantita alle vittime di violenza domestica*, in *Cass. pen.*, 2014, p. 1866 ss.; S. RECCHIONE, *Il decreto sul contrasto alla violenza di genere: prima lettura*, in *www.penalecontemporaneo.it*, 15 Settembre 2013; G. TODARO, *Il sistema italiano di tutela della vittima di reato: analisi e prospettive*, in L. LUPÀRIA (a cura di), *Lo statuto europeo delle vittime di reato*, op. cit., p. 99 ss.

⁴⁴⁸ Un trattamento di riguardo viene poi riconosciuto alle vittime di reati di maltrattamenti in famiglia, di pratiche di mutilazione di organi genitali femminili e di *stalking* che, in deroga al regime ordinario, possono accedere al patrocinio a spese dello stato senza dover rispettare i requisiti di carattere economico previste dal d.p.r. n. 115/2002. V. R.A. RUGGIERO, *La tutela processuale della violenza in genere*, op.cit., p. 2354.

assenza della quale lo Stato non può avviare d'ufficio il procedimento⁴⁴⁹. La denuncia, invece può essere sporta da qualsiasi privato che sia informato sui fatti di reato, personalmente o a mezzo di un procuratore speciale, «al pubblico ministero o a un ufficiale di polizia giudiziaria»⁴⁵⁰. «La denuncia contiene l'esposizione degli elementi essenziali del fatto e le fonti di prova conosciute, nonché gli elementi necessari per l'identificazione dell'accusato, della persona offesa e di coloro che siano in grado di riferire su circostanze rilevanti per la ricostruzione dei fatti»⁴⁵¹. Il nostro ordinamento riconosce il diritto di ricevere copia scritta della denuncia rilasciata, ma non si sofferma sul diritto della vittima che non comprenda la lingua italiana di essere assistita da un interprete al momento della presentazione della denuncia e di ricevere la traduzione della relativa copia⁴⁵².

Le notizie di reato sono iscritte dal pubblico ministero in un apposito registro custodito presso il suo ufficio. La persona offesa può essere informata delle notizie di reato qui iscritte solo dietro propria richiesta e sempre che le stesse non attengano a uno dei «delitti di cui all'articolo 407, comma 2, lettera a) c.p.p.»⁴⁵³ e non siano coperte da segreto investigativo.

La persona offesa difficilmente è consapevole di aver diritto di chiedere e ottenere informazioni in merito all'iscrizione del reato in cui è coinvolta e per cui il pubblico ministero sta conducendo le indagini. Essa può esserne edotta dallo stesso pubblico ministero, ma solo qualora questi debba compiere atti per cui è richiesta la presenza del difensore dell'offeso. In tal caso l'accusatore pubblico, ai sensi dell'articolo 369 c.p.p., dovrà destinare alla persona offesa «un'informazione di garanzia», che oltre a informarla della facoltà di ottenere la comunicazione della *notitia criminis* iscritta nel registro, contiene l'«indicazione delle norme di legge che si assumono violate, della data e del luogo del fatto [...] con invito a esercitare la facoltà di nominare un difensore di fiducia». L'articolo 369 c.p.p. descrive un momento informativo importante, sebbene solo eventuale, per la persona offesa che tramite l'informazione di garanzia viene resa partecipe dello sviluppo del procedimento.

Un'altra occasione in cui il pubblico ministero è tenuto a fornire informazioni alla

⁴⁴⁹ Artt. 120-126 c.p.; art. 336 e 341 c.p.p.

⁴⁵⁰ Art. 333 c.p.p.

⁴⁵¹ Art. 332 c.p.p.

⁴⁵² Per un approfondimento su questo tema v. L. PARLATO, *op. cit.*, pp. 3309-3315.

⁴⁵³ Art. 335 cc. 3 e 3-bis.

persona offesa durante la fase delle indagini è il compimento di «accertamenti tecnici non ripetibili» in quanto relativi a «persone, cose o luoghi il cui stato è soggetto a modificazione». Ai sensi dell'articolo 360 c.p.p., la persona offesa deve essere informata «senza ritardo» della data, dell'ora e del luogo in cui si procederà al conferimento dell'incarico al perito e della facoltà di nominare a sua volta consulenti tecnici privati.

Come si deduce da queste due norme il coinvolgimento della persona offesa nel procedimento è rimessa al compimento di atti straordinari da parte del pubblico ministero in assenza dei quali la vittima, alla stregua dell'indagato, rischia di venire a conoscenza delle indagini e dei risultati in esse conseguiti solo una volta che esse sono giunte a compimento.

Maggiori diritti di informazione sono oggi previsti in ambito cautelare grazie alla legge di conv. n. 119/2013 che è intervenuta sul dettato dell'articolo 299 c.p.p.⁴⁵⁴, prevedendo diversi gradi di coinvolgimento della vittima in caso di revoca o sostituzione delle misure cautelari personali – allontanamento dalla casa familiare, divieto di avvicinamento ai luoghi frequentati dalla persona offesa, divieto e all'obbligo di dimora, arresti domiciliari, custodia in carcere e custodia cautelare in luogo di cura⁴⁵⁵

⁴⁵⁴ Art. 299 c.p.p.: «2-bis. I provvedimenti di cui ai commi 1 e 2 relativi alle misure previste dagli articoli 282-bis, 282-ter, 283, 284, 285 e 286, applicate nei procedimenti aventi ad oggetto delitti commessi con violenza alla persona, devono essere immediatamente comunicati, a cura della polizia giudiziaria, ai servizi socio-assistenziali e al difensore della persona offesa o, in mancanza di questo, alla persona offesa.

3. Il pubblico ministero e l'imputato richiedono la revoca o la sostituzione delle misure al giudice, il quale provvede con ordinanza entro cinque giorni dal deposito della richiesta. La richiesta di revoca o di sostituzione delle misure previste dagli articoli 282-bis, 282-ter, 283, 284, 285 e 286, applicate nei procedimenti di cui al comma 2-bis del presente articolo, che non sia stata proposta in sede di interrogatorio di garanzia, deve essere contestualmente notificata, a cura della parte richiedente ed a pena di inammissibilità, presso il difensore della persona offesa o, in mancanza di questo, alla persona offesa, salvo che in quest'ultimo caso essa non abbia provveduto a dichiarare o eleggere domicilio. Il difensore e la persona offesa possono, nei due giorni successivi alla notifica, presentare memorie ai sensi dell'articolo 121. Decorso il predetto termine il giudice procede. Il giudice provvede anche di ufficio quando assume l'interrogatorio della persona in stato di custodia cautelare o quando è richiesto della proroga del termine per le indagini preliminari o dell'assunzione di incidente probatorio ovvero quando procede all'udienza preliminare o al giudizio.

4-bis. Dopo la chiusura delle indagini preliminari, se l'imputato chiede la revoca o la sostituzione della misura con altra meno grave ovvero la sua applicazione con modalità meno gravose, il giudice, se la richiesta non è presentata in udienza, ne dà comunicazione al pubblico ministero, il quale, nei due giorni successivi, formula le proprie richieste. La richiesta di revoca o di sostituzione delle misure previste dagli articoli 282-bis, 282-ter, 283, 284, 285 e 286, applicate nei procedimenti di cui al comma 2-bis del presente articolo, deve essere contestualmente notificata, a cura della parte richiedente ed a pena di inammissibilità, presso il difensore della persona offesa o, in mancanza di questo, alla persona offesa, salvo che in quest'ultimo caso essa non abbia provveduto a dichiarare o eleggere domicilio».

⁴⁵⁵ Inizialmente il decreto di urgenza contemplava esclusivamente le misure di cui agli articoli 282-

– disposte nell’ambito di «procedimenti aventi ad oggetto *delitti commessi con violenza alla persona*»⁴⁵⁶.

Il nuovo comma 2-*bis* dell’articolo 299 c.p.p. prevede, in particolare, che la polizia giudiziaria provveda a comunicare i provvedimenti con cui il giudice dispone la revoca o la sostituzione delle misure cautelari personali a carico dell’autore del reato, sia ai servizi socio-assistenziali sia al difensore della persona offesa o, in sua mancanza, alla persona offesa stessa. In questo modo la vittima viene resa partecipe della rettifica del regime cautelare dell’imputato solo una volta che tale decisione è già stata assunta dall’autorità competente.

I commi 3 e 4-*bis* comportano, invece, un coinvolgimento anticipato della vittima. Il pubblico ministero o l’imputato qualora decidano di presentare al giudice richiesta di revoca o sostituzione della misura cautelare, al di fuori dell’interrogatorio di garanzia o dopo la conclusione delle indagini preliminari, devono provvedere alla notifica contestuale anche al «difensore della persona offesa o, in mancanza di questo, alla persona offesa, salvo che in quest’ultimo caso essa non abbia provveduto a dichiarare o eleggere domicilio»⁴⁵⁷.

Come esplicitato dalla Corte di Cassazione nella sentenza del 5 febbraio 2015, n. 6717⁴⁵⁸, le informazioni in merito alle richieste avanzate dal pubblico ministero o dall’imputato sono strumentali «non solo alla garanzia di necessaria conoscenza dell’evoluzione dei diversi snodi procedurali, ma anche alla tutela della facoltà di agire della vittima». Essa può, infatti, nei due giorni successivi alla notifica, presentare memorie ai sensi dell’articolo 121 c.p.p. «al fine di offrire all’autorità giudiziaria procedente la conoscenza di ulteriori elementi di valutazione pertinenti all’oggetto della richiesta e garantire in tal modo la possibilità di instaurare un adeguato contraddittorio

bis e 282-*ter*. L’estensione alle misure di cui agli articoli 283, 284, 285 e 286 è avvenuta in sede di conversione.

⁴⁵⁶ V. sull’argomento: H. BELLUTA, *Revoca o sostituzione di misura cautelare e limiti al coinvolgimento della vittima*, in *www.penalecontemporaneo.it*, 28 Novembre 2013; R.A. RUGGIERO, *op.cit.*, pp. 2356-2358; E. VALENTINI, *Oneri informativi a tutela della persona offesa nell’incidente cautelare de libertate: le modifiche all’art. 299 c.p.p.*, in corso di pubblicazione in *Iura Gentium*, p. 1 ss.

⁴⁵⁷ Per garantire l’effettività della notifica e la concreta applicazione di queste nuove disposizioni è necessario che, sin dal primo contatto con l’autorità giudiziaria, la persona offesa sia informata della facoltà di nominare un difensore di fiducia e dell’onere di eleggere un domicilio presso il quale ricevere la notifica degli atti procedurali. In tal senso R.A. RUGGIERO, *op.cit.*, p. 2357; E. VALENTINI, *op.cit.*, p. 6.

⁴⁵⁸ Corte Cass., Sez. VI, sentenza 5 febbraio 2015 n. 6717, in *Cass. pen.*, 2015, p. 1954.

con la vittima del reato all'interno dell'incidente cautelare»⁴⁵⁹.

Proprio perché la notifica prevista dai commi 3 e 4-*bis* rappresenta la *condicio sine qua non* dell'eventuale intervento della vittima nel procedimento cautelare *de libertate*, il legislatore ha previsto che tale onere informativo debba essere adempiuto dal richiedente a pena di inammissibilità della sua istanza. Come si rileva, mentre la mancata comunicazione di cui al comma 2-*bis* non scalfisce l'efficacia del provvedimento già adottato, l'omessa notifica alla vittima della richiesta di revoca o sostituzione della misura cautelare si ripercuote direttamente sulla validità dell'atto introduttivo al sub-procedimento cautelare.

L'articolo 299 c.p.p., così rivisitato, ha trovato applicazione per la prima volta nel corso di un procedimento per rapina⁴⁶⁰, in cui il g.i.p. ha ritenuto che l'obbligo di notifica debba trovare applicazione solo nel caso in cui la persona offesa sia stata vittima di una violenza non occasionale, ma mirata all'interno di un rapporto con l'autore del reato precedente alla commissione del fatto. Secondo il giudicante «l'interpretazione restrittiva circa la portata applicativa delle modifiche dell'art. 299 c.p.p., appare [...] preferibile in quanto consente di bilanciare meglio la scelta legislativa di offrire maggior tutela alle persone offese, con la contemporanea esigenza di non rendere eccessivamente gravoso, senza un'effettiva ragione giustificativa, il diritto di difesa che si estrinseca anche con le istanze volte a modificare le modalità di applicazione delle misure cautelari in atto»⁴⁶¹, Per cui nel caso in esame, il giudice ha ritenuto che alla vittima occasionale di rapina non potesse derivare alcuna ripercussione negativa dalla modificazione della misura cautelare dell'imputato e che, di conseguenza, quest'ultimo non fosse tenuto a notificare della propria richiesta.

Tuttavia, come rilevato dalla dottrina, sebbene l'applicazione estensiva dell'obbligo di notifica si presti a numerose critiche⁴⁶², si deve ritenere che l'interpretazione restrittiva dei commi 3 e 4-*bis* si ponga in contrasto, sotto il profilo formale, con il dettato letterale dell'articolo 299 c.p.p. che non «distingue tra violenza mirata o occasionale» e, sotto il profilo sostanziale, con la normativa europea che richiede agli Stati di garantire alle vittime adeguate informazioni in merito al regime cautelare

⁴⁵⁹ *Ivi.*

⁴⁶⁰ Trib. Torino, Sez. g.i.p., ord. 4 novembre 2013, giud. Marra.

⁴⁶¹ *Ivi.*

⁴⁶² V. in merito: R.A. RUGGIERO, *op.cit.*, p. 2358.

dell'accusato, a prescindere dal tipo di violenza subita, specie nel caso in cui esse siano «esposte al rischio di una vittimizzazione secondaria, che può tradursi in nuovi episodi delittuosi, atteggiamenti ritorsivi o minacciosi»⁴⁶³.

Per porre rimedio alle aporie rilevate dalla dottrina, è necessario un nuovo intervento novellatore del legislatore italiano che provveda a definire meglio i diritti della vittima in materia cautelare e ad allineare il dettato dell'articolo 299 c.p.p. con quello dell'articolo 6 par. 5 della direttiva che riconosce alla vittima anche il diritto di essere informata, senza indebito ritardo, dell'«evasione della persona posta in stato di custodia cautelare».

L'articolo 6 par. 1 prevede, inoltre, che la vittima ottenga informazioni sul proprio caso nel corso del procedimento e, in particolare, quando venga assunta «a) un'eventuale decisione di non esercitare l'azione penale o di non proseguire le indagini o di non perseguire l'autore del reato» o qualora vengano definiti «b) la data e il luogo del processo e la natura dei capi d'imputazione a carico dell'autore del reato».

L'ordinamento italiano riconosce alla persona offesa entrambe queste prerogative. Con riferimento al primo caso, l'articolo 408 c.p.p. prevede che il pubblico ministero, qualora decida di richiedere l'archiviazione del caso, provveda alla notifica di tale istanza anche «alla persona offesa che, nella notizia di reato o successivamente alla sua presentazione, abbia dichiarato di voler[n]e essere informata». La persona offesa, successivamente alla notifica, ha tempo dieci giorni «per prendere visione degli atti e presentare opposizione con richiesta motivata di prosecuzione delle indagini preliminari».

Il comma 3-*bis*, introdotto dalla legge di conv. n. 119/2013, modifica il regime ordinario dell'articolo 408 c.p.p. prevedendo che nel caso di «*delitti commessi con violenza alla persona*» la comunicazione della richiesta di archiviazione debba essere notificata alla persona offesa «in ogni caso», anche qualora essa non ne abbia fatto richiesta, e ha esteso a «venti giorni» il termine per la consultazione degli atti depositati dal pubblico ministero e per la presentazione dell'opposizione.

Il secondo caso è, invece, disciplinato dall'articolo 415-*bis*, anch'esso rinnovato dalla legge di conv. n. 119/2013. Prima di tale riforma il pubblico ministero, qualora

⁴⁶³ H. BELLUTA, *Revoca o sostituzione di misura cautelare e limiti al coinvolgimento della vittima*, op.cit.

avesse deciso di esercitare l'azione penale e di richiedere il rinvio a giudizio dell'indagato, doveva provvedere a notificare «l'avviso di conclusione delle indagini» solo all'indagato. Oggi, a seguito delle modifiche apportate nel 2013, l'articolo 425-*bis* comma 1 c.p.p. prevede che «quando si procede per i reati di cui agli articoli 572 e 612-*bis* del codice penale» l'avviso debba essere notificato anche «al difensore della persona offesa o, in mancanza di questo, alla persona offesa». Solo le vittime di maltrattamenti in famiglia e di atti persecutori hanno, quindi, diritto di essere informate della conclusione delle indagini preliminari.

All'estensione di tali diritti di informazione non è, però, corrisposta un'analoga estensione dei diritti previsti nei commi successivi dell'articolo 415-*bis* c.p.p. che si rivolgono ancora esclusivamente all'indagato, riconoscendo esplicitamente solo a quest'ultimo la facoltà di prendere visione del fascicolo sulle indagini e di interagire col pubblico ministero. «L'interpretazione più *fairness* – volta cioè ad introdurre il diritto alla piena *discovery* in favore della vittima – avrebbe il pregio di dare concretezza al principio della parità tra le armi anche nella fase delle indagini preliminari, dove il segreto [investigativo] governa l'azione dell'Ufficio Requirente»⁴⁶⁴. Sarebbe stato, tuttavia, preferibile che il legislatore fosse intervenuto in modo più preciso su questa disposizione, riconoscendo a *tutte* le vittime di reato di accedere al contraddittorio-preprocessuale, in modo da permettere loro di fornire il proprio apporto alla decisione di rinvio a giudizio avanzata dal pubblico ministero, specie nel caso in cui esse non siano state coinvolte nel corso delle indagini preliminari.

Resta, inoltre, da comprendere quali conseguenze possano derivare dall'omessa notifica dell'avviso di cui all'articolo 415-*bis* alle vittime di maltrattamenti in famiglia e di atti persecutori. L'articolo 416 c.p.p., nell'aprire il titolo dedicato all'udienza preliminare, decreta la nullità della richiesta di rinvio a giudizio solo nel caso di mancata notifica dell'avviso di conclusione delle indagini preliminari all'indagato, nel rispetto del dettato dell'articolo 178 c. 1 lett. c), regime di nullità che non può essere applicato a favore della persona offesa poiché essa non gode dello *status* di "parte". Tuttavia, se l'avviso di conclusione delle indagini viene letta come atto propedeutico alla successiva costituzione dell'offeso-danneggiato come parte civile, l'introduzione nell'articolo 416 c.p.p. di un'apposita sanzione, in caso di mancata notifica dello stesso,

⁴⁶⁴ P. DE MARTINO, *op.cit.*, p. 7.

garantirebbe in modo più efficace il diritto di informazione della persona offesa e si porrebbe in linea di continuità con la nullità disposta a favore dell'imputato⁴⁶⁵.

Sebbene la legge di conv. n. 119/2013 abbia avuto il pregio di fornire «nuova linfa vitale»⁴⁶⁶ a soggetti finora trascurati nell'ambito delle indagini, le innovazioni da essa apportate appaiono contraddittorie. Oltre alle aporie interne al dettato dell'articolo 415-*bis*, è evidente la sfasatura tra l'ambito di applicazione dei diritti di informazione in caso di richiesta di archiviazione o di richiesta di rinvio a giudizio dell'indagato. Mentre l'articolo 408 rivolge particolare attenzione alle vittime di «delitti commessi con violenza alla persona», categoria dai confini troppo labili per essere compatibile con il principio di legalità, l'articolo 415-*bis* menziona solo i reati di maltrattamenti in famiglia e di atti persecutori.

Il legislatore nel 2013 ha perso l'occasione di adeguarsi al dettato della direttiva europea e di compiere, in conformità con quest'ultima, una riforma dotata della sistematicità e della visione ad ampio respiro necessaria per colmare i *deficit* informativi del procedimento penale italiano a favore delle vittime di reato⁴⁶⁷.

In materia di assistenza, l'ordinamento italiano risulta altrettanto lacunoso. I servizi di sostegno e ascolto svolgono una funzione fondamentale nel percorso di elaborazione e superamento del trauma provocato dal reato. Nell'ordinamento italiano manca, tuttavia, una disciplina generale che regoli in modo esaustivo i servizi di assistenza alle vittime la cui gestione è rimessa agli enti locali a cui è affidato il compito di promuovere iniziative di sensibilizzazione e di creare appositi centri di sostegno alle vittime.

Il sistema assistenzialistico italiano si presenta, dunque, disorganico, costellato di esempi virtuosi di associazionismo volontario locale privi, però, di coordinamento nazionale. La frammentarietà e disorganicità che ne deriva determina disparità di trattamento tra le persone offese che finiscono per poter accedere a servizi di assistenza solo se vittime di determinati reati⁴⁶⁸ e con modalità diverse a seconda dell'associazione di riferimento o della regione in cui risiedono.

⁴⁶⁵ V. S. RECCHIONE, *Le più recenti dinamiche giurisprudenziali alla luce della nuova direttiva n. 2012/29/UE*, in AA.VV., *Giustizia, più diritti meno vittime*, op. cit., p. 55.

⁴⁶⁶ R.A. RUGGIERO, *La tutela processuale della violenza in genere*, op.cit., p. 2354.

⁴⁶⁷ *Ivi*, pp. 2353 e 2355.

⁴⁶⁸ Es. Associazione Italiana Vittime di Terrorismo, Associazione Italiana Vittime della Violenza, Associazione di volontariato Vittime del Dovero, Associazione Italiana Familiari e Vittime della Strada.

Per porre rimedio a questa situazione di evidente discriminazione, è necessario che l'Italia introduca nel proprio ordinamento un sistema organico di assistenza alle vittime di reato che le accompagni prima, durante e dopo il procedimento penale in conformità con quanto richiesto dalla direttiva 2012/29/UE e dalle *good practices* maturate dagli altri Stati membri in materia. In Francia e in Spagna, ad esempio, sono stati istituiti appositi servizi di assistenza, distribuiti capillarmente su tutto il territorio nazionale, cui la vittima viene indirizzata sin dal primo contatto con l'autorità giudiziaria. Essi hanno la funzione di accompagnarla per tutto l'*iter* procedimentale, fornendole informazione, supporto e ascolto. È questo il percorso che deve essere compiuto dall'Italia per tornare al passo con gli altri Paesi membri e per raggiungere gli *standard* europei in materia di assistenza alle vittime di reato.

3.3. Diritti di partecipazione della persona offesa nel procedimento: poteri di impulso e di controllo dell'azione penale

Il *capo terzo* della direttiva è interamente dedicato ai diritti di partecipazione della vittima nel procedimento penale.

L'ordinamento processuale italiano non riconosce alla persona offesa il ruolo di "parte privata", ma di mero "soggetto", *status* giuridico che si riflette direttamente sui suoi diritti di partecipazione come risulta evidente innanzitutto dalla sua rappresentanza nel procedimento.

Diversamente da quanto accade per le parti private che sono tenute a stare in giudizio «col ministero di un difensore, munito di procura speciale»⁴⁶⁹, la persona offesa, ai sensi dell'articolo 101 c.p.p., «può nominare un difensore» per l'esercizio dei suoi diritti e, nel caso in cui non provveda, non è prevista a suo favore la nomina di un difensore d'ufficio, diritto invece conferito all'accusato/imputato. Il legislatore rimette alla discrezionalità della persona offesa la scelta di avvalersi o meno delle competenze tecnico professionali di un procuratore, con la presunzione di fondo che i suoi interessi siano in ogni caso sufficientemente garantiti, se vi è coincidenza tra l'offeso e il danneggiato, dal difensore della parte civile in giudizio, e, se tale convergenza non

⁴⁶⁹ Art. 100 c.p.p.

sussiste, dal pubblico ministero nell'arco di tutto il procedimento penale⁴⁷⁰.

Qualora la persona offesa opti per la nomina di un difensore, l'articolo 101 c.p.p. non prevede il passaggio in capo a quest'ultimo delle situazioni soggettive del difeso. Stando alla lettera della norma si dovrebbe, quindi, ritenere che il difensore, più che un rappresentante generale, assuma il ruolo di assistente tecnico. Si tratta, tuttavia, di una interpretazione che non trova conferma in altre disposizioni del codice di rito che richiedono la presenza del difensore in luogo della persona offesa e gli conferiscono poteri di cui non godrebbe l'offeso sprovvisto di difesa⁴⁷¹. È, perciò, necessario ritenere che l'articolo 101 c.p.p. «sottintenda l'estensione al difensore dei diritti e facoltà che la legge conferisce all'offeso, salvi gli atti che sono a questo personalmente riservati»⁴⁷².

La *capitis deminutio* di cui soffre la vittima rispetto alle parti del procedimento è evidente anche in altri frangenti.

A norma dell'articolo 90 c.p.p., la persona offesa «in ogni stato e grado del procedimento può presentare memorie». Esse possono essere destinate tanto all'accusatore pubblico, quanto al giudice delle indagini preliminari e al giudice nel processo, ma hanno uno scopo puramente argomentativo. Con le memorie la persona offesa porta all'attenzione dell'autorità competente elementi di rilievo a supporto delle proprie ragioni, ma non può avanzare «richieste». A differenza delle parti private, che possono chiedere all'autorità giudiziaria e giurisdizionale il compimento di determinati atti, con diritto di ottenerne l'effettuazione o un provvedimento di diniego appositamente motivato, la persona offesa gode di uno *jus postulandi* molto limitato come risulta particolarmente evidente in ambito probatorio.

Nella «Relazione al progetto preliminare e al testo definitivo del codice di procedura penale»⁴⁷³ il legislatore individua nel «diritto alla prova» «il principio forse più emblematico del nuovo rito accusatorio». Tale diritto, che «ribalta il modello inquisitorio imperniato sulla iniziativa del giudice», riconosce alle parti il diritto di richiedere l'ammissione delle prove e di procedere alla loro formazione in giudizio, nel rispetto del principio del contraddittorio, davanti a un giudice terzo e imparziale. Solo le

⁴⁷⁰ Cfr. F.M. GRIFANTINI, *op.cit.*, p. 195.

⁴⁷¹ V. art. 360 c. 3; art. 401 cc. 1 e 5.

⁴⁷² Cfr. F.M. GRIFANTINI, *op.cit.*, p. 197.

⁴⁷³ V. Relazioni al progetto preliminare e al testo definitivo del codice di procedura penale, delle disposizioni sul processo penale a carico di imputati minorenni e delle norme per l'adeguamento dell'ordinamento giudiziario al nuovo processo penale ed a quello a carico degli imputati minorenni, in *GU Serie Generale* n. 250 del 24 ottobre 1988 - Suppl. Ordinario n. 93.

parti “in senso tecnico” possono, però, godere di tali prerogative.

La persona offesa può limitarsi a indicare «elementi di prova», «in ogni stato e grado del procedimento [...], con esclusione del giudizio di Cassazione»⁴⁷⁴. Alla possibilità di indicare elementi probatori non corrisponde, tuttavia, un obbligo dell'autorità competente ad agire. A differenza degli enti esponenziali, essa non gode del diritto alla prova nel processo, non può chiedere al presidente di sottoporre ai testimoni le proprie domande o di ammettere nuovi mezzi di prova⁴⁷⁵. In altre parole, gli enti esponenziali che partecipano al processo penale con i diritti e le facoltà riconosciuti all'offeso, previo il suo consenso, finiscono per avere diritti di partecipazione anche superiori rispetto a quelli di cui gode il soggetto da cui essi attingono la propria legittimazione.

L'ordinamento italiano, nel negare alla persona offesa qualsiasi diritto alla formazione attiva della prova, non tiene conto dei poteri ad essa riconosciuti in tale ambito con l'introduzione delle indagini investigative private⁴⁷⁶. A norma dell'articolo 391-*bis* c.p.p., il procuratore nominato dalla persona offesa può conferire, ricevere dichiarazioni o assumere informazioni «[dal]le persone in grado di riferire circostanze utili ai fini dell'attività investigativa». Inoltre, nel caso in cui esse si avvalgano della facoltà di non rispondere, il difensore può chiedere al pubblico ministero di fissare la loro audizione, che «si svolge alla presenza del difensore che per primo formula le domande», o può rivolgersi direttamente al giudice delle indagini preliminari affinché «si proceda con incidente probatorio all'assunzione della testimonianza o all'esame della persona». Nonostante gli atti raccolti dal procuratore possano confluire, di diritto o su decisione delle parti, nel fascicolo per il dibattimento e assumere valore probatorio in giudizio⁴⁷⁷, il potere probatorio della persona offesa non gode del dovuto riconoscimento nel procedimento.

A seguito dell'introduzione delle indagini investigative private anche gli accertamenti tecnici irripetibili, disciplinati dall'articolo 360 c.p.p.⁴⁷⁸, non sono più

⁴⁷⁴ Art. 90 c.p.p.

⁴⁷⁵ Art. 505 c.p.p.

⁴⁷⁶ Legge 7 dicembre 2000, n. 397 “Disposizioni in materia di indagini difensive”, in *GU* n. 2 del 3 gennaio 2001, ha introdotto nel libro V del codice di rito il titolo VI-*bis* dedicato alle “Investigazioni difensive”.

⁴⁷⁷ Art. 431 c.p.p., commi 1 e 2.

⁴⁷⁸ L'articolo 360 c.p.p., riconosce alla persona offesa, se nomina un difensore, il diritto «di assistere al conferimento dell'incarico, di partecipare agli accertamenti e di formulare osservazioni e riserve». Diritti che si estendono, plausibilmente, anche se la lettera non è esplicita, alla relazione finale formulata dal consulente tecnico, come sostenuto da F. M. GRIFANTINI, *op.cit.*, pp. 222-223.

prerogativa esclusiva del pubblico ministero. Alla stregua di quanto disposto dall'articolo 391-*nonies*, essi possono essere compiuti anche dal difensore che è tenuto, però, a darne immediata comunicazione all'accusatore pubblico.

Tuttavia, né il pubblico ministero né il difensore privato possono procedere a tali accertamenti laddove, prima del conferimento dell'incarico al consulente tecnico, «la persona sottoposta alle indagini formuli riserva di promuovere incidente probatorio». Come si evince dall'articolo 360 c.p.p., la persona offesa non ha facoltà di apporre riserva di incidente probatorio, diritto che spetta esclusivamente all'indagato. Questa norma anticipa quanto risulta dalle disposizioni del codice di rito che disciplinano tale istituto.

Infatti, anche nell'ambito dell'incidente probatorio⁴⁷⁹ trova, conferma il ruolo minoritario riconosciuto alla persona offesa nel procedimento penale. Secondo quanto disposto dall'articolo 392 c.p.p. e da quanto emerge dalle disposizioni precedentemente analizzate, gli unici legittimati a rivolgersi direttamente al giudice per richiedere l'acquisizione anticipata della prova sono l'indagato e il pubblico ministero.

L'offeso gode solo di un potere di mera sollecitazione nei confronti dell'accusatore pubblico. Qualora il pubblico ministero decida di non accogliere la richiesta di incidente probatorio avanzata dalla persona offesa dovrà semplicemente notificarle un decreto motivato contro cui non è prevista alcuna possibilità di impugnazione⁴⁸⁰. Si tratta di un rifiuto insindacabile in cui si rinvengono le tracce di una concezione paternalistica del diritto e di presunta coincidenza tra gli interessi pubblici e privati che mette a repentaglio il principio del contraddittorio e della parità delle armi tra le parti.

Per porre rimedio a questa lacuna sarebbe sufficiente estendere all'incidente probatorio quanto disposto in materia di sequestro probatorio. A norma dell'articolo 368 c.p.p.⁴⁸¹ «quando [...] «il pubblico ministero ritiene che non si debba disporre il sequestro richiesto dall'interessato, trasmette la richiesta con il suo parere, al giudice per le indagini preliminari». Il pubblico ministero rimette la questione al g.i.p. che sarà

⁴⁷⁹ Cosa si intende quando si parla di “*incidente probatorio*”? Nel procedimento penale italiano, l'incidente probatorio è l'istituto tramite il quale si procede all'assunzione anticipata della prova durante la fase preliminare al processo con la finalità di salvaguardare “la prova a rischio”, il cui differimento al dibattimento potrebbe mettere a repentaglio l'acquisizione stessa della prova o la sua attendibilità.

⁴⁸⁰ Art. 394 c.p.p.

⁴⁸¹ Art. 368 c.p.p., Provvedimenti del giudice sulla richiesta di sequestro: «1. Quando, nel corso delle indagini preliminari, il pubblico ministero ritiene che non si debba disporre il sequestro richiesto dall'interessato, trasmette la richiesta con il suo parere, al giudice per le indagini preliminari».

tenuto a valutare se sussistano effettivamente le condizioni per rigettare la richiesta dell'offeso o se, invece, sia opportuno disporre il sequestro per non perdere una prova importante per il processo. Sarebbe sufficiente introdurre quest'ultimo passaggio anche nelle disposizioni relative all'incidente probatorio per vedere maggiormente garantiti i diritti di partecipazione della persona offesa.

Una volta presentata la richiesta di incidente probatorio da parte dei soggetti legittimati, il giudice, se la ritiene ammissibile, emette un'ordinanza di fissazione dell'udienza che deve essere notificata anche alla persona offesa, che può «prendere cognizione ed estrarre copia delle dichiarazioni già rese dalla persona da esaminare» e prendere visione degli atti depositati dal pubblico ministero⁴⁸².

L'udienza camerale si svolge con «la partecipazione necessaria» del pubblico ministero e del procuratore dell'indagato. La persona offesa *può* presenziare solo con la rappresentanza del proprio difensore, fatta eccezione per i casi in cui si debba procedere a «esaminare un testimone o un'altra persona». In tal caso l'offeso dal reato gode del diritto di partecipare personalmente all'audizione e di sottoporre le proprie domande per mezzo del difensore. Negli altri casi, essa può assistere personalmente all'udienza solo su decisione del giudice che valuta, caso per caso, se sussistano i requisiti per la sua ammissione⁴⁸³.

L'articolo 10 della direttiva conferisce alla vittima il diritto «di essere sentita nel corso del procedimento». Nel codice di rito italiano la persona offesa può essere sentita su scelta dell'autorità giudiziaria, su iniziativa delle parti ovvero, *in extremis*, su decisione del giudice nel processo.

Durante le indagini, a norma degli articoli 351 e 362 c.p.p., la polizia giudiziaria e il pubblico ministero assumono «informazioni dalle persone che possono riferire circostanze utili ai fini delle indagini», tra le quali rientra di fatto la vittima del reato. Sebbene l'audizione sia rimessa alla discrezionalità dell'autorità giudiziaria, l'apporto fondamentale che la persona offesa può fornire alla ricostruzione del fatto di reato rende sostanzialmente obbligata la scelta, come risulta evidente anche in ambito processuale.

Nel processo la vittima può essere presente nella veste inedita di testimone⁴⁸⁴. In

⁴⁸² Art. 398 c.p.p., cc. 1 e 3.

⁴⁸³ Art. 401 c.p.p..

⁴⁸⁴ V. G. ILLUMINATI, *La vittima come testimone*, in L. LUPÁRIA (a cura di), *Lo statuto europeo delle vittime di reato*, op. cit., pp. 63-77.

base al principio “*nemo testis in causa propria*”, il testimone dovrebbe essere estraneo ai fatti controversi oggetto di accertamento ma, nonostante tale requisito non sussista in capo alla vittima, la persona offesa è comunque ammessa a rendere la sua testimonianza in giudizio⁴⁸⁵. L’ordinamento processuale non può rinunciare all’apporto probatorio del testimone principale, se non unico, dei fatti per cui si procede. Infatti, come vedremo in seguito, anche nel caso in cui la vittima sia particolarmente vulnerabile le misure di protezione adottate nei suoi confronti non portano mai a una sua completa estromissione dalle fonti di prova⁴⁸⁶.

In passato erano sorti dei dubbi sull’ammissibilità della testimonianza del danneggiato-parte civile. In un progetto di codice del 1978, il legislatore «aveva statuito l’incompatibilità di questo soggetto ad assumere l’ufficio di testimone in quanto portatore, nel processo, di un interesse personale»⁴⁸⁷. Il codice di rito del 1988 ha abbandonato questo principio affermando che «la rinuncia al contributo probatorio della parte civile costituisce un sacrificio troppo grande nella ricerca della verità processuale»⁴⁸⁸. «L’interesse di un soggetto in ordine all’oggetto del processo non deve essere, di per sé, motivo di esclusione della sua testimonianza, ma può solo costituire uno dei tanti elementi di giudizio di cui il giudice si deve avvalere nell’apprezzare l’attendibilità della prova»⁴⁸⁹. Di conseguenza, come si deduce dal dettato dell’articolo 208 c.p.p., le dichiarazioni della «persona che agisce in sede penale per richiedere il risarcimento del danno o le restituzioni spetta» possono essere oggi assunte mediante testimonianza e, solo quando questa non sia necessaria, mediante esame.

Nel caso, assai improbabile, in cui le parti decidano di non inserire la persona offesa nelle liste testimoniali e di non avvalersi del suo contributo in giudizio, l’ordinamento italiano riconosce al giudice un potere suppletivo in materia. Terminata l’acquisizione delle prove, ai sensi dell’articolo 507 c.p.p., egli può disporre *ex officio* «se risulta assolutamente necessario» l’assunzione di nuovi mezzi di prova, quale la testimonianza della persona offesa, ponendo in questo modo rimedio alla mancata richiesta avanzata

⁴⁸⁵ V. G. ILLUMINATI, *op. cit.*, p. 65.

⁴⁸⁶ *Ivi*, p. 68.

⁴⁸⁷ V. Relazioni al progetto preliminare e al testo definitivo del codice di procedura penale, cit., in *GU Serie Generale* n. 250 del 24 ottobre 1988.

⁴⁸⁸ *Ivi*.

⁴⁸⁹ *Ivi*.

delle parti principali in giudizio⁴⁹⁰.

Da soggetto che si avvale del processo per ottenere giustizia, la vittima di reato si trasforma in strumento probatorio indispensabile per il corretto svolgimento ed epilogo del procedimento penale stesso.

Oltre ai poteri di sollecitazione probatoria, la persona gode di una *seconda categoria* di poteri partecipativi che attengono al controllo sull'azione penale. L'articolo 11 della direttiva riconosce alla vittima «il diritto di chiedere il riesame di una decisione di non esercitare l'azione penale», le cui norme procedurali sono rimesse al diritto nazionale.

L'ordinamento processuale italiano conferisce alla persona offesa, che ne abbia fatto richiesta al momento della presentazione della notizia di reato o in un momento successivo, il diritto di ricevere la notifica della richiesta di archiviazione avanzata dal pubblico ministero e di poter «presentare opposizione con richiesta motivata di prosecuzione delle indagini preliminari», entro dieci giorni da tale comunicazione⁴⁹¹.

Qualora l'archiviazione sia stata richiesta per infondatezza della notizia di reato, nell'opposizione la persona offesa non può limitarsi a richiedere la continuazione delle indagini, ma «deve indicare», come precisato nell'articolo 410 c.p.p., «a pena di inammissibilità, l'oggetto della investigazione suppletiva e i relativi elementi di prova». Nel caso in cui il pubblico ministero decida di *non* esercitare l'azione penale per la particolare tenuità dei fatti oggetto di indagine, nell'atto di opposizione la persona offesa dovrà «indicare, a pena di inammissibilità, le ragioni del dissenso rispetto alla richiesta»⁴⁹².

Se la persona offesa presenta opposizione ed essa è ammissibile, il g.i.p. «fissa la data dell'udienza in camera di consiglio e ne fa dare avviso al pubblico ministero, alla persona sottoposta alle indagini e alla persona offesa dal reato»⁴⁹³ che hanno la facoltà di presentare memorie e prendere visione degli atti. L'udienza si svolge a porte chiuse e le parti interessate, compresa la persona offesa, sono sentiti solo se compaiono⁴⁹⁴. Il contraddittorio è quindi eventuale. Spetta alle parti decidere se presenziare all'udienza e avvalersi del diritto al confronto per determinare con il proprio intervento la decisione

⁴⁹⁰ V. G. ILLUMINATI, *op. cit.*, p. 67.

⁴⁹¹ Art. 408 c.p.p.

⁴⁹² Art. 411 c.p.p., c. 1-*bis* introdotto dal d.lgs. n. 28/2015, recante “Disposizioni in materia di non punibilità per particolare tenuità del fatto”, *GU Serie Generale* n. 64 del 18 marzo 2015.

⁴⁹³ Art. 409 c.p.p.

⁴⁹⁴ Art. 127 c.p.p.

del giudice.

L'udienza camerale può avere diversi epiloghi. Il g.i.p. può decidere con ordinanza di disporre l'archiviazione del caso e accogliere così la richiesta del pubblico ministero, o, qualora ritenga necessarie ulteriori indagini per la determinazione del caso, le indica con ordinanza fissando «il termine indispensabile» entro cui il pubblico ministero dovrà procedere al loro compimento. Fuori da questi casi, il g.i.p., quando respinge la richiesta di archiviazione e ritiene sufficienti gli elementi raccolti nel corso delle indagini, intima con ordinanza al pubblico ministero di provvedere entro dieci giorni alla formulazione dell'imputazione.

Il potere di controllo che l'offeso può esercitare sull'archiviazione si limita agli atti del pubblico ministero. Qualora l'archiviazione venga disposta dal g.i.p. con decreto motivato, per mancanza di opposizione o inammissibilità della stessa, o con ordinanza, a seguito dell'*iter* incidentale sopraindicato, la persona offesa non ha la possibilità di impugnare l'atto e far valere oltre le proprie ragioni⁴⁹⁵.

Nel caso opposto in cui il pubblico ministero decida di esercitare l'azione penale, l'articolo 415-*bis* c.p.p. riconosce solo all'indagato la possibilità di interagire con l'organo d'accusa, precludendo alla persona offesa ogni possibilità di partecipare al contraddittorio pre-processuale instaurato a seguito dell'avviso di conclusione delle indagini preliminari. «L'allineamento al livello minimo di tutela del diritto di partecipazione richiesto dalla normativa europea potrebbe essere ottenuto attraverso la modifica dell'art. 415-*bis* c.p.p. con obbligo di notifica dell'avviso di conclusione delle indagini preliminari a tutti gli offesi e conseguente sistematica attivazione del contraddittorio pre-processuale "allargato". In tal modo si garantirebbe la partecipazione della persona offesa alla formazione ed al "controllo" del compendio probatorio raccolto dal pubblico ministero durante le indagini»⁴⁹⁶, in piena conformità con il dettato dell'articolo 10 della direttiva.

I poteri di controllo della persona offesa sull'azione penale si estendono ai casi di inerzia del pubblico ministero. «Se il pubblico ministero non esercita l'azione penale o

⁴⁹⁵ Fatto salvo il caso in cui la persona offesa, pur avendone fatta espressa richiesta, non sia stata informata della richiesta di archiviazione presentata dal pubblico ministero e non abbia, quindi, potuto presentare opposizione ed esercitare il proprio diritto al contraddittorio. In tal caso, contro il decreto con cui è disposta l'archiviazione del caso la persona offesa potrà presentare il ricorso in cassazione.

⁴⁹⁶ S. RECCHIONE, *Le più recenti dinamiche giurisprudenziali alla luce della nuova direttiva n. 2012/29/UE*, in AA.VV., *Giustizia, più diritti meno vittime*, op. cit., p. 55.

non richiede l'archiviazione nel termine stabilito dalla legge o prorogato dal giudice», la persona offesa, a norma dell'articolo 413 c.p.p., ha diritto di sollecitare l'avvocazione delle indagini da parte del procuratore generale presso la corte di appello. Quest'ultimo in tal caso sarà tenuto a compiere «le indagini indispensabili» per l'accertamento dei fatti e, entro trenta giorni dalla richiesta di avocazione, dovrà presentare le sue richieste al g.i.p.

I diritti partecipativi della persona offesa nel procedimento penale italiano si declinano in poteri di sollecitazione e controllo. I diritti di “partecipazione attiva” sono pressoché inesistenti. Se l'offeso non si avvale di un difensore e delle sue investigazioni private ha scarse possibilità di partecipare alle indagini, in cui viene direttamente coinvolto dal pubblico ministero solo in casi eccezionali.

Per quanto attiene ai “diritti di carattere economico” riconosciuti alla vittima dalla direttiva, è necessario soffermarsi sul diritto di accesso al patrocinio a spese dello Stato (articolo 13), alla restituzione dei beni sequestrati (articolo 15) e al diritto di ottenere una decisione in merito al risarcimento da parte dell'autore del reato nell'ambito del procedimento penale (articolo 16).

Quanto al primo di questi diritti, a norma dell'articolo 98 c.p.p., «l'imputato, la persona offesa dal reato, il danneggiato che intende costituirsi parte civile [...] possono chiedere di essere ammessi al patrocinio a spese dello Stato, secondo le norme della legge sul patrocinio dei non abbienti». Tali disposizioni sono oggi raggruppate all'interno del “Testo Unico delle disposizioni legislative e regolamentari in materia di spese di giustizia”, regolato dal d.P.R. 30 maggio 2002 n. 115.

L'articolo 76 del T.U., a seguito delle modifiche apportate nel 2013, riconosce espressamente che le persone offese da determinati reati⁴⁹⁷ – reati di maltrattamenti in famiglia, contro la libertà personale o sessuale, commessi anche a danno di minori – possano ottenere l'accesso al patrocinio gratuito «anche in deroga ai limiti di reddito previsti dal presente decreto»⁴⁹⁸. Tale disposizione, sebbene si ponga in linea di continuità con il dettato della Convenzione di Istanbul, è ancora deficitaria rispetto allo

⁴⁹⁷ Art. 76 T.U. comma 4-ter: «La persona offesa dai reati di cui agli articoli 572, 583-bis, 609-bis, 609-quater, 609-octies e 612-bis, nonché, ove commessi in danno di minori, dai reati di cui agli articoli 600, 600-bis, 600-ter, 600-quinquies, 601, 602, 609-quinquies e 609-undecies del codice penale, può essere ammessa al patrocinio anche in deroga ai limiti di reddito previsti dal presente decreto».

⁴⁹⁸ V. sull'argomento R.A. RUGGIERO, *La tutela processuale della violenza in genere*, op. cit., p. 2354.

“Statuto europeo delle vittime di reato” che, nel promuovere i diritti di tali soggetti, prescinde da un riferimento tassativo a specifiche fattispecie di reato.

In materia di sequestro, l’ordinamento italiano attribuisce alla persona offesa importanti prerogative. In conformità con quanto previsto dall’articolo 15 della direttiva, l’articolo 262 c.p.p. dispone che, «quando non è necessario mantenere il sequestro a fini di prova, le cose sequestrate [siano] restituite a chi ne abbia diritto, anche prima della sentenza», salvi i casi in cui tali beni debbano essere tenuti sotto sequestro a scopi preventivi. Nel corso delle indagini penali la richiesta di restituzione deve essere inoltrata al pubblico ministero che decide con decreto motivato. In caso di diniego, la persona offesa può presentare opposizione al g.i.p. che decide nel merito dopo aver instaurato il contraddittorio tra le parti interessate in udienza camerale⁴⁹⁹.

In ogni caso, «la persona alla quale le cose sono state sequestrate e quella che avrebbe diritto alla loro restituzione» possono richiedere il «riesame anche nel merito» del decreto che dispone il sequestro, secondo le modalità previste dall’articolo 324 c.p.p.⁵⁰⁰, oppure, ai sensi dell’articolo 325 c.p.p., possono impugnare tale atto direttamente in Cassazione, rinunciando alla possibilità di presentare successivamente richiesta di riesame⁵⁰¹.

L’ordinamento italiano, in linea con il dettato dell’articolo 15 della direttiva, riconosce alla persona offesa gli strumenti necessari per tutelare i propri diritti in caso di sequestro e ottenere la restituzione dei propri beni quando la legge lo consente.

La vittima, a norma dell’articolo 16 della direttiva, ha diritto a una decisione in merito al risarcimento dei danni arrecati dal reato nell’ambito del procedimento penale. Sotto questo profilo l’Italia non si discosta dal dettato europeo. Ai sensi dell’articolo 185 c.p., «ogni reato, che abbia cagionato un danno patrimoniale o non patrimoniale, obbliga al risarcimento il colpevole e le persone che, a norma delle leggi civili, debbono rispondere per il fatto di lui». Di conseguenza, il codice di rito italiano prevede che «l’azione civile per le restituzioni e per il risarcimento del danno [...] [possa] essere esercitata nel processo penale dal soggetto al quale il reato ha recato danno ovvero dai

⁴⁹⁹ Art. 263 c.p.p., cc. 4 e 5.

⁵⁰⁰ Il procedimento incidentale del riesame si svolge in udienza camerale, a seguito della quale il tribunale competente può annullare, riformare o confermare il decreto di sequestro, «decidendo anche sulla base degli elementi adottati dalle parti nel corso dell’udienza». Combinato disposto degli artt. 324 c.7 e 309 c. 9, a seguito delle modifiche apportate dalla legge 16 aprile 2015, n. 47, “Modifiche al codice di procedura penale in materia di misure cautelari personali”, in *GU* n. 94 del 23 aprile 2015.

⁵⁰¹ Art. 325 c.p.p. cc. 1-2.

suoi successori universali, nei confronti dell'imputato e del responsabile civile»⁵⁰². L'esercizio dell'azione civile in sede penale avviene tramite la costituzione del danneggiato come "parte civile", secondo le modalità previste dall'articolo 79 c.p.p., e «produce i suoi effetti in ogni stato e grado del processo»⁵⁰³.

Per essere più conforme al dettato dell'articolo 16 della direttiva, l'impegno dell'Italia deve essere volto a garantire alla vittima-danneggiata dal reato il diritto di ottenere la decisione in merito al risarcimento del danno «entro un ragionevole lasso di tempo» e a incoraggiare «l'autore del reato a prestare adeguato risarcimento alla vittima» su base volontaria.

3.3.1. I servizi di giustizia riparativa e i diritti di partecipazione dell'offeso

La direttiva 2012/29/UE riconosce espressamente il diritto di ricorrere a servizi di giustizia riparativa, quale la mediazione penale, che permettano alla vittima e all'accusato di arrivare a una soluzione condivisa delle conseguenze derivate dal reato in percorsi alternativi rispetto al procedimento ordinario.

Come statuito nell'articolo 12 della direttiva, l'affidamento del caso ai servizi di giustizia riparativa deve avvenire nell'interesse primario della vittima. È quindi necessario che quest'ultima presti il proprio consenso libero, informato e revocabile in qualsiasi momento, che l'indagato/imputato si riconosca responsabile dei fatti essenziali del caso e che l'autorità giurisdizionale competente, tenuto conto delle caratteristiche personali della vittima e del tipo di reato per cui si procede, abbia prestato la propria autorizzazione.

Come emerge dal dettato europeo, la *restorative justice* restituisce priorità ai due protagonisti del reato, la vittima e il reo riconosciutosi tale, e alla loro volontà di ristabilire l'equilibrio venuto meno a causa del crimine. Alla concezione classica della relazione conflittuale autore-vittima, a cui lo Stato risponde con l'istituzione del procedimento penale e la comminazione della pena con funzione retributivo-preventiva, se ne affianca una seconda basata su un rapporto tra le parti del reato di stampo consensuale-compensativo. La risoluzione del conflitto non è, quindi, più schermata dall'interposizione dello Stato, ma dall'interazione diretta tra le parti del reato, volta

⁵⁰² Art. 74 c.p.p.

⁵⁰³ Art. 76 c.p.p.

all'individuazione di una soluzione su cui la vittima possa esprimersi in prima persona.

L'evidente ritrosia dell'Italia a riconoscere alla vittima un ruolo di primo piano nella risoluzione del conflitto penale ha sicuramente rappresentato un primo ostacolo all'affermazione dei servizi di *restorative justice*⁵⁰⁴. Tuttavia, seppur a piccoli passi, essi sono entrati a far parte del tessuto processuale italiano, inizialmente in due riti minori, quale il procedimento davanti al giudice di pace e il processo minorile, e solo successivamente nel procedimento penale ordinario.

Il decreto legislativo 28 agosto 2000, n. 274⁵⁰⁵, investe il giudice di pace del compito di «favorire, per quanto possibile, la conciliazione tra le parti»⁵⁰⁶ e di promuoverla, quando il reato è perseguibile a querela, sin dalla prima udienza di comparizione delle parti. A questo fine, a norma dell'articolo 29 d.lgs. n. 274/2000, il giudice per facilitare la conciliazione tra le parti può rinviare l'udienza di comparizione e «avvalersi anche dell'attività di *mediazione* di centri e strutture pubbliche o private presenti sul territorio». Qualora la conciliazione abbia esito positivo si procede alla redazione del processo verbale che comporta la remissione della querela o la rinuncia al ricorso diretto presentato dalla persona offesa al giudice di pace - che produce gli stessi effetti della remissione della querela. In caso di esito negativo, si ritorna al rito ordinario davanti al giudice di pace⁵⁰⁷.

In ogni caso le condotte riparative poste in essere dall'imputato per rimediare ai danni arrecati dal reato possono avere effetti determinanti sul procedimento, decretandone anche la fine. Secondo quanto disposto dall'articolo 35 d.lgs. n. 274/2000, se l'imputato riesce a dimostrare di «aver proceduto, prima dell'udienza di comparizione, alla riparazione del danno cagionato dal reato, mediante le restituzioni o il risarcimento, e di aver eliminato le conseguenze dannose o pericolose del reato», il giudice di pace, «se ritiene le attività risarcitorie e riparatorie idonee a soddisfare le esigenze di riprovazione del reato e quelle di prevenzione», dichiara con sentenza l'estinzione del reato che pone fine al procedimento.

Nell'ambito del processo minorile questo stesso esito può essere raggiunto per

⁵⁰⁴ V. M. CAGOSI, *Esperimenti di giustizia riparativa nell'ordinamento italiano*, in L. LUPÁRIA, *Lo Statuto europeo delle vittime di reato*, op.cit., p. 153 ss.

⁵⁰⁵ Decreto Legislativo 28 agosto 2000, n. 274 "Disposizioni sulla competenza penale del giudice di pace, a norma dell'articolo 14 della legge 24 novembre 1999, n. 468", *GU* n. 234 del 6 ottobre 2000.

⁵⁰⁶ D.lgs. n. 274/2000, art. 2 c. 2.

⁵⁰⁷ Art. 29 cc. 4 e 5.

mezzo di un istituto che dà la possibilità all'imputato minorene di riparare alle conseguenze negative del reato e di riappacificarsi con la persona offesa. Con l'ordinanza di sospensione del processo "per messa in prova" «il giudice affida il minorene ai servizi minorili dell'amministrazione della giustizia» e «può impartire prescrizioni dirette a *riparare le conseguenze del reato* e a promuovere *la conciliazione* del minorene con la persona offesa dal reato». Decorso il periodo di sospensione, il giudice fissa una nuova udienza in cui effettua una valutazione del minore e se, alla luce dell'evoluzione della sua personalità e tenuto conto del suo comportamento, ritiene che la messa in prova abbia avuto esito positivo, dichiara estinto il reato con sentenza⁵⁰⁸.

Oggi, a seguito delle innovazioni apportate dalla legge 28 aprile 2014, n. 67,⁵⁰⁹ anche nel rito penale ordinario è stato inserito l'istituto della sospensione del procedimento per messa in prova dell'imputato. Ai sensi del nuovo titolo *V-bis* c.p.p., l'imputato può richiedere la sospensione del processo allegando alla domanda «un programma di trattamento», elaborato d'intesa con l'ufficio di esecuzione penale esterna, in cui devono essere indicati «gli impegni specifici che esso si assume per elidere o attenuare le conseguenze del reato, considerando a tal fine il risarcimento del danno, le condotte riparatorie e le restituzioni» e «le condotte volte a promuovere, ove possibile, la mediazione con la persona offesa»⁵¹⁰. Secondo quanto specificato nell'articolo 141-*ter* disp. att., l'ufficio di esecuzione penale che ha provveduto alla redazione del programma «riferisce specificamente sulle possibilità economiche dell'imputato, sulla capacità e sulla possibilità di svolgere attività riparatorie» e «sulla possibilità di svolgimento di attività di *mediazione*, anche avvalendosi a tal fine di centri o strutture pubbliche o private presenti sul territorio».

Il giudice decide in udienza, sentite le parti e la persona offesa, e dispone la sospensione se «reputa idoneo il programma di trattamento presentato» e se ritiene che «il domicilio indicato nel programma dell'imputato sia tale da assicurare le esigenze di tutela della persona offesa dal reato»⁵¹¹. Da questa norma emerge l'esigenza di conciliare i servizi di giustizia riparativa con le esigenze di protezione della vittima.

L'ordinanza di sospensione indica i termini entro cui l'imputato deve adempiere «gli

⁵⁰⁸ *Ivi*, artt. 28-29.

⁵⁰⁹ Legge 28 aprile 2014, n. 67, "Disposizioni in materia di sospensione del procedimento con messa alla prova e nei confronti degli irreperibili", *GU Serie Generale* n. 100 del 2 maggio 2014.

⁵¹⁰ Art. 464-*bis* c.p.p.

⁵¹¹ Art. 464-*quater* c.p.p.

obblighi relativi alle condotte riparatorie o risarcitorie» e può altresì autorizzare, con il consenso della persona offesa, «il pagamento rateale delle somme eventualmente dovute a titolo di risarcimento del danno»⁵¹². Se al termine della sospensione, la prova ha avuto esito positivo il giudice, previa audizione delle parti e della persona offesa dal reato, dichiara con sentenza estinto il reato; in caso di esito negativo della prova, il procedimento riprende il suo corso ordinario⁵¹³.

La giustizia riparativa si sta facendo spazio nel nostro ordinamento a passi lenti, ma comunque importanti. L'inserimento nel procedimento ordinario dello strumento della messa in prova dell'imputato con finalità riparativo-conciliative ne rappresenta un esempio significativo. Tuttavia, perché il dettato della direttiva 2012/29/UE possa ritenersi effettivamente rispettato, è necessario garantire alla vittima e all'autore del reato maggiori possibilità di accesso a servizi di giustizia riparativa muniti di misure di protezione adeguate.

3.3.2. La persona offesa e il “diritto di azione” davanti al giudice di pace

Il procedimento davanti al giudice di pace si distingue rispetto al rito ordinario per il ruolo da protagonista riconosciutovi alla vittima del reato. In questo ambito la persona offesa può vestire i panni di “accusatrice privata”.

Come indicato nei lavori preparatori al codice di procedura penale, l'articolo 112 Cost. nel sancire il principio di obbligatorietà dell'azione penale non presuppone l'esclusività del pubblico ministero in materia. L'azione penale pubblica può convivere con “azione private sussidiarie” che permettano alla vittima di reato di rivolgersi direttamente all'autorità giurisdizionale per ottenere l'avvio del procedimento penale.

È questo quanto disposto dall'articolo 21 d.lgs. n. 274/2000 che riconosce alla vittima di un reato perseguibile a querela il diritto di presentare ricorso diretto al giudice di pace per convocare in giudizio la persona accusata. Il ricorso deve contenere, in modo esauriente a pena di inammissibilità, «la descrizione, in forma chiara e precisa, del fatto che si addebita alla persona citata a giudizio, con l'indicazione degli articoli di legge che si assumono violati», «l'indicazione delle fonti di prova a sostegno della richiesta, delle circostanze su cui deve vertere l'esame dei testimoni e dei consulenti

⁵¹² Art. 464-*quinquies* c.p.p.

⁵¹³ Art. 464-*septies* c.p.p.

tecnic» e «la richiesta di fissazione dell'udienza per procedere nei confronti delle persone citate a giudizio»⁵¹⁴.

Il ricorso deve essere consegnato al giudice con la prova dell'avvenuta comunicazione al pubblico ministero⁵¹⁵. Quest'ultimo ha tempo dieci giorni per presentare al giudice «parere contrario alla citazione», qualora ritenga il ricorso infondato o inammissibile, ovvero per formulare «l'imputazione confermando o modificando l'addebito contenuto nel ricorso»⁵¹⁶. Con la presentazione del ricorso la persona offesa si costituisce contestualmente parte civile in giudizio, a pena di decadenza⁵¹⁷.

Il giudice di pace, qualora sia competente e il ricorso sia ammissibile, fissa con decreto l'udienza di comparizione delle parti, che la persona offesa-ricorrente deve provvedere a notificare «al pubblico ministero, alla persona citata in giudizio e al suo difensore», depositando in cancelleria con l'atto di citazione la prova delle relative notifiche⁵¹⁸.

È nell'ambito dell'udienza di comparizione delle parti che, come si è visto, il giudice di pace è tenuto a promuovere la conciliazione delle parti, che in caso di esito positivo, determina la rinuncia della persona offesa al proprio ricorso diretto⁵¹⁹. In caso di esito negativo, il procedimento prosegue davanti al giudice di pace secondo le modalità ordinarie, senza che «le dichiarazioni rese dalle parti nel corso dell'attività di conciliazione poss[a]no essere in alcun modo utilizzate ai fini della deliberazione»⁵²⁰.

Se la persona offesa ricorrente o il suo procuratore non si presentano in udienza e la loro assenza non è determinata da cause di forza maggiore, il ricorso viene dichiarato improcedibile e con tale atto il giudice di pace condanna la persona offesa alla refusione delle spese sostenute dalla persona citata in giudizio e, qualora essa ne faccia richiesta, anche al risarcimento dei danni ad essa arrecati.

L'improcedibilità per assenza della persona offesa-ricorrente non può, tuttavia, essere dichiarata qualora l'imputato o la persona offesa-querelante abbiano chiesto che

⁵¹⁴ Art. 24, c. 2 lett. *f*, *h*) e *i*).

⁵¹⁵ Art. 22.

⁵¹⁶ Art. 25.

⁵¹⁷ Art. 23.

⁵¹⁸ Artt. 27 e 29.

⁵¹⁹ Art. 29: «La rinuncia al ricorso diretto produce gli stessi effetti della remissione della querela».

⁵²⁰ Art. 29.

si proceda comunque a giudizio. Allo stesso modo, quando il reato per cui si procede non rientri tra quelli per cui è ammesso ricorso diretto da parte della persona offesa, l'imputato può prestare il proprio assenso alla prosecuzione del procedimento secondo le modalità successive al ricorso diretto, ponendo rimedio alla mancanza delle condizioni di procedibilità dello stesso⁵²¹.

Davanti al giudice di pace la vittima gode di una vera e propria emancipazione. Da soggetto dotato di meri poteri sollecitatori e di controllo nel rito penale ordinario, la persona offesa vede riconoscersi davanti al giudice di pace un ruolo propulsivo del procedimento penale. Sarebbe auspicabile che il legislatore italiano estendesse anche al rito ordinario le innovazioni introdotte nel procedimento davanti al giudice di pace, riconoscendo alla vittima la possibilità di affiancarsi, e se necessario di sostituirsi, al pubblico ministero nell'esercizio dell'azione penale, secondo modalità già collaudate in molti ordinamenti processual-penalistici dell'Unione Europea.

3.4. La protezione della persona offesa “dal” e “nel” processo: tutela della riservatezza e misure cautelari personali

«Il processo si accorge di aver bisogno della vittima, almeno quanto la vittima ha bisogno del processo. In questo scambio, la vittima rivendica identità e il processo offre riconoscimento; la vittima chiede partecipazione e il processo la coinvolge; la vittima chiede protezione e il processo la tutela»⁵²². Questi sono i presupposti su cui si basa l'intervento europeo e in funzione di questo obiettivo il legislatore sovranazionale ha dedicato particolare attenzione alle esigenze di protezione delle vittime di reato *dal e nel* procedimento penale.

La direttiva dedica l'intero *capo quarto* a questo tema e nel dettato dell'articolo 18 chiede agli Stati di assicurare a *tutte* le vittime di reato e ai loro familiari misure di protezione dal rischio di «vittimizzazione secondaria e ripetuta, intimidazione e ritorsioni, compreso il rischio di danni emotivi o psicologici» e misure «per salvaguardare la dignità della vittima durante gli *interrogatori o le testimonianze*. Se necessario, tali misure includono anche procedure istituite ai sensi del diritto nazionale

⁵²¹ Art. 30.

⁵²² H. BELLUTA, *Eppur si muove: la tutela delle vittime particolarmente vulnerabili nel processo penale italiano*, in L. LUPÀRIA, *Lo Statuto europeo delle vittime di reato*, op. cit., p. 257.

ai fini della *protezione fisica* della vittima e dei suoi familiari». La direttiva chiede dunque agli Stati di munire i propri ordinamenti degli strumenti necessari per proteggere le vittime dalle conseguenze negative non solo emotive, ma anche fisiche che possono derivare loro dall'instaurazione e dalla partecipazione al procedimento.

Per tutelarle sotto il profilo emotivo, l'ordinamento italiano prevede che il dibattimento si svolga a porte chiuse quando la presenza del pubblico può avere un impatto negativo sui soggetti che sono chiamati a prendervi parte. A norma dell'articolo 472 commi 2 e 3 c.p.p., l'udienza dibattimentale si svolge a porte chiuse quando si deve procedere all'«assunzione di prove che possono causare pregiudizio alla *riservatezza dei testimoni* ovvero delle parti private in ordine a fatti che non costituiscono oggetto dell'imputazione», nonché «quando è necessario salvaguardare la *sicurezza di testimoni o di imputati*». La persona offesa per essere protetta dalla pubblicità dell'udienza, prevista ordinariamente a pena di nullità, deve assumere la veste di testimone.

Il nostro ordinamento manca di una disposizione che assicuri in via generale la tutela della *privacy* e dell'immagine delle vittima e dei suoi familiari, a prescindere dal ruolo che essi ricoprono nel processo, come invece è previsto dall'articolo 21 della direttiva che inoltre si sofferma sulla necessaria sensibilizzazione a questo tema dei mezzi di informazione che dovrebbero essere incoraggiati ad adottare «misure di autoregolamentazione» per garantire alle vittime dei reati un trattamento più rispettoso della loro riservatezza, integrità fisica e dei loro dati personali.

Sotto il profilo della protezione fisica, l'ordinamento processuale italiano garantisce l'incolumità fisica della persona offesa dal reato sin dalla fase delle indagini preliminari, tramite l'adozione di misure cautelari personali volte a proteggerla dal rischio di pericolosi contatti con l'autore del reato e dal perpetuarsi del reato.

Ci si riferisce in modo particolare alla misura dell'allontanamento dalla casa familiare, disciplinato dall'articolo 282-*bis* c.p.p., con cui «il giudice prescrive all'imputato di *lasciare immediatamente la casa familiare*, ovvero di non farvi rientro, e di non accedervi senza l'autorizzazione del giudice che procede». Se necessario l'obbligo di allontanamento si accompagna al divieto di avvicinamento «a luoghi determinati abitualmente frequentati dalla persona offesa, in particolare il luogo di lavoro, il domicilio della famiglia di origine o dai suoi prossimi congiunti», qualora sia necessario per salvaguardarne l'incolumità, a meno che l'imputato non sia tenuto a

recarvisi per motivi di lavoro. La frequentazione di questi luoghi sarà in tal caso regolata dal giudice secondo le modalità e le restrizioni necessarie⁵²³.

Qualora a seguito di tale misura cautelare le persone conviventi con la vittima rimangano prive di mezzi adeguati di sostentamento, il giudice, su richiesta del pubblico ministero, può ingiungere all'imputato anche «il pagamento periodico di un assegno», la cui misura è calibrata sulla capacità economica dell'obbligato.

La legge di conv. n. 119/2013 è intervenuta anche in questo ambito prevedendo un "regime speciale" nel caso in cui si proceda per uno dei reati di cui all'articolo 282-*bis* comma 6 – violazione degli obblighi di assistenza familiare, abuso dei mezzi di correzione, lesione personale aggravata, o comunque perseguibile d'ufficio, pedopornografia, reati contro la libertà personale e sessuale e atti persecutori – commesso in danno dei prossimi congiunti o del convivente.

In tali casi, la misura dell'allontanamento dalla casa familiare può essere disposta al di fuori dei limiti generali di pena stabiliti per l'applicazione delle misure cautelari, previsti dall'articolo 280 c.p.p., e può essere accompagnata da particolari modalità di controllo, quali «mezzi elettronici o altri strumenti tecnici», che si convertono nella misura della «custodia cautelare in carcere» qualora l'imputato non presti il proprio consenso⁵²⁴.

Inoltre, se il reo viene «colto in flagranza» di uno dei reati sopraindicati, gli ufficiali ed gli agenti di polizia giudiziaria, previa autorizzazione del pubblico ministero, possono disporre d'urgenza l'allontanamento dalla casa familiare «ove sussistano fondati motivi per ritenere che le condotte criminose possano essere reiterate ponendo in grave ed attuale pericolo la vita o l'integrità fisica o psichica della persona offesa». Alla misura dell'allontanamento urgente dalla casa familiare si accompagna il divieto di avvicinamento ai luoghi abitualmente frequentati dalla persona offesa⁵²⁵.

Il *divieto di avvicinamento* dell'imputato «a luoghi determinati abitualmente frequentati dalla persona offesa» ovvero l'obbligo «di *mantenere una determinata*

⁵²³ Art. 282-*bis*, cc. 1-2 c.p.p.

⁵²⁴ Art. 282-*bis*, c. 6 c.p.p.: «Qualora si proceda per uno dei delitti previsti dagli articoli 570, 571, 582, limitatamente alle ipotesi procedibili d'ufficio o comunque aggravate, 600, 600-*bis*, 600-*ter*, 600-*quater*, 600-*septies*.1, 600-*septies*.2, 601, 602, 609-*bis*, 609-*ter*, 609-*quater*, 609-*quinquies*, 609-*octies* e 612, secondo comma, del codice penale, commesso in danno dei prossimi congiunti o del convivente, la misura può essere disposta anche al di fuori dei limiti di pena previsti dall'articolo 280, anche con le modalità di controllo previste all'articolo 275-*bis*».

⁵²⁵ Art. 384-*bis* c.p.p.

distanza da tali luoghi o dalla persona offesa» può essere ingiunto dal giudice quale misura cautelare autonoma. Ai sensi dell'articolo 282-*ter*, tali prescrizioni possono essere disposte anche a favore dei «prossimi congiunti della persona offesa, [delle] persone con questa conviventi o comunque ad essa legate da relazione affettiva», qualora sussistano nei loro confronti ulteriori esigenze di tutela. Anche in questi casi, il giudice deve tener conto delle esigenze abitative o lavorative dell'imputato, stabilendo le modalità e le limitazioni con cui deve svolgersi la frequentazione di tali luoghi⁵²⁶.

I limiti imposti possono interessare non solo la libertà di movimento dell'imputato, ma anche la sua libertà di entrare in contatto con tali soggetti, sino ad arrivare a precludergli qualsiasi possibilità «di comunicare, attraverso qualsiasi mezzo», sia con la persona offesa che con i suoi familiari e prossimi congiunti⁵²⁷.

Il giudice può disporre nei confronti dell'indagato anche la misura degli arresti domiciliari. Tuttavia, tale scelta deve avvenire in modo da «assicurare comunque le prioritarie esigenze di tutela della persona offesa dal reato»⁵²⁸. A norma dell'articolo 284 c.p.p., la protezione della vittima del reato deve prevalere su ogni altra considerazione dell'autorità giurisdizionale che deve desistere dall'assunzione di tale misura qualora essa risulti rischiosa per la sua incolumità.

Ai sensi dell'articolo 282-*quater* c.p.p., le misure cautelari dell'obbligo di allontanamento e del divieto di avvicinamento devono essere contestualmente comunicate all'autorità di pubblica sicurezza, ai servizi socio-assistenziali del territorio e alla persona offesa interessata, la quale deve essere inoltre informata «della facoltà di richiedere l'emissione di un ordine di protezione europeo»⁵²⁹.

Quest'ultima disposizione è stata introdotta nell'articolo 282-*quater* dal d.lgs. 11 febbraio 2015, n. 9,⁵³⁰ con cui l'Italia ha provveduto al recepimento della direttiva 2011/99/UE che istituisce l'ordine di protezione europeo, istituto volto a garantire il reciproco riconoscimento e l'efficacia su tutto il territorio europeo delle misure di protezione disposte per tutelare le vittime di reato. Per mezzo dell'ordine di protezione

⁵²⁶ Art. 282-*ter*, cc. 1, 2 e 4 c.p.p.

⁵²⁷ *Ivi*, c. 3.

⁵²⁸ Art. 284 c. 1-*bis* c.p.p.

⁵²⁹ Art. 282-*quater* c.1-*bis* c.p.p.

⁵³⁰ D.lgs. 11 febbraio 2015, n. 9, «Attuazione della direttiva 2011/99/UE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 13 dicembre 2011 sull'ordine di protezione europeo», *GU Serie Generale* n. 44 del 23 febbraio 2015.

europeo, le misure disposte dallo Stato di appartenenza trovano applicazione anche nello Paese europeo in cui la persona protetta decida di risiedere, soggiornare o dichiarare di voler risiedere o soggiornare. In questo modo la vittima può godere di una protezione continuativa e può esercitare il proprio diritto di circolare liberamente e in modo sicuro all'interno dell'Unione Europea, in piena attuazione dei principi fondanti della direttiva 2012/29/UE.

3.4.1. La vittima vulnerabile e lo “statuto speciale della prova dichiarativa”

Uno degli aspetti cui il legislatore europeo ha dedicato maggiore attenzione, sia nella decisione quadro del 2001/220/GAI che nella direttiva 2012/29/UE, è la protezione delle vittime più deboli, esposte più di altre alle ripercussioni negative che possono derivare dalla partecipazione al procedimento penale o da atti ritorsivi dell'autore del reato.

A differenza della precedente decisione quadro, che si rivolgeva alle vittime “particolarmente vulnerabili”, così definite in funzione delle loro caratteristiche personali o di quelle oggettive del reato, la direttiva sposa un approccio atipico che abbandona ogni tipo di categorizzazione. Per individuare le vittime che sono «particolarmente esposte al rischio di vittimizzazione secondaria e ripetuta, di intimidazione e di ritorsioni», l'articolo 22 richiede agli Stati che *tutte* le vittime di reato siano sottoposte tempestivamente a una *valutazione individuale* per determinare nel caso concreto quali sono le loro «specifiche esigenze di protezione e determinare se e in quale misura trarrebbero beneficio da misure speciali nel corso del procedimento penale»⁵³¹.

Alcune presunzioni di vulnerabilità permangono all'interno della direttiva. Gli Stati sono chiamati a tenere in adeguata considerazione le esigenze dei minori, «[del]le vittime del terrorismo, della criminalità organizzata, della tratta di esseri umani, della violenza di genere, della violenza nelle relazioni strette, della violenza o dello sfruttamento sessuale o dei reati basati sull'odio e [del]le vittime con disabilità».

L'approccio individuale rinnova l'attenzione rivolta alle vittime più fragili, ma «riducendo drasticamente lo spazio riservato alla “vulnerabilità presunta”, la direttiva,

⁵³¹ Art. 22 par. 4.

traccia le basi per una “rivoluzione copernicana” dello statuto processuale della vittima vulnerabile»⁵³². La persona con le sue caratteristiche ed esigenze concrete viene adesso posta al centro del sistema di protezione in modo da garantire coloro che, pur non rientrando in categorizzazioni precise, hanno urgente bisogno di tutela.

È, quindi, sulla base della valutazione individuale che dovranno essere individuate le misure di protezione da applicare al caso concreto. L’articolo 23 della direttiva si sofferma, in particolare, su due ordini di misure attinenti alle modalità di audizione della vittima: le prime sono destinate a trovare applicazione nella fase preliminare delle indagini; le seconde, durante il processo.

Il primo tipo di misure riconosce alle “vittime con specifiche esigenze di protezione” di essere sentite, durante le indagini penali, «in locali appositi o adattati allo scopo», «da o tramite operatori formati a tale scopo» e possibilmente «dalle stesse persone, a meno che ciò sia contrario alla buona amministrazione della giustizia». Inoltre, «le audizioni delle vittime di violenza sessuale, di violenza di genere o di violenza nelle relazioni strette» devono essere condotte, qualora la vittima lo desideri, da una persona del suo stesso sesso, a meno che tale incarico non spetti al pubblico ministero o al giudice e «non risulti pregiudicato lo svolgimento del procedimento penale».

Nell’ordinamento italiano⁵³³ l’istituto che permette di garantire l’audizione protetta delle vittime di reato sin dalla fase delle indagini preliminari è l’incidente probatorio. L’articolo 392 c.p.p. regola i casi tassativi in cui può essere disposto l’incidente probatorio e nel comma 1-*bis* prevede che, se si procede per uno dei reati tassativamente indicati – reati di maltrattamenti contro familiari e conviventi, di mantenimento o riduzione in schiavitù, pedopornografia, delitti contro la libertà sessuale e atti

⁵³² S. RECCHIONE, *Le più recenti dinamiche giurisprudenziali alla luce della nuova direttiva n. 2012/29/UE*, in AA.VV., *Giustizia, più diritti meno vittime*, op. cit., p. 50.

⁵³³ V. sull’argomento H. BELLUTA, *Un personaggio in cerca di autore: la vittima vulnerabile nel processo penale italiano*, in S. ALLEGREZZA, H. BELLUTA, M. GIALUZ, L. LUPÀRIA, *Lo scudo e la spada*, op. cit., p. 95 ss.; ID., *Eppur si muove: la tutela delle vittime particolarmente vulnerabili nel processo penale italiano*, in L. LUPÀRIA, *Lo Statuto europeo delle vittime di reato*, op. cit., p. 257 ss.; G. ILLUMINATI, *La vittima come testimone*, in L. LUPÀRIA (a cura di), *Lo statuto europeo delle vittime di reato*, op. cit., p. 66 ss.; M. MONTELEONE, “*Il testimone vulnerabile*”, in AA.VV., *Giustizia, più diritti meno vittime*, op.cit., p. 80 ss.; L. LUPÀRIA, *Vittime vulnerabili e incidente probatorio. La normativa italiana supera il vaglio della Corte UE*, in www.penalecontemporaneo.it, 21 dicembre 2011; M. SIMONATO, *La vittima che, dopo l’ingiustizia, subisce la giustizia*, in ID., *Deposizione della vittima e giustizia penale*, Cedam, 2014, p. 115 ss.; G. UBERTIS, *La prova dichiarativa debole: problemi e prospettive in materia di assunzione della testimonianza della vittima vulnerabile alla luce della giustizia sovranazionale*, in *Cass. pen.*, 2009, p. 4058 ss.

persecutori⁵³⁴ – il pubblico ministero, anche su richiesta della persona offesa, possa chiedere al giudice che «si proceda con incidente probatorio all’assunzione della testimonianza di *persona minorenn*e ovvero della *persona offesa maggiorenne*». In tal caso la richiesta non deve essere giustificata da una delle ragioni di non rinviabilità o non rinnovabilità indicate nel comma 1. La presunzione di vulnerabilità delle persone coinvolte nei reati suindicati è di per sé sufficiente a garantire l’ammissibilità della richiesta di assunzione anticipata delle loro dichiarazioni.

L’articolo 398 c.p.p. regola le modalità dell’escussione della prova in incidente probatorio e prevede due regimi diversi a seconda che si debba procedere all’audizione di un minore o di una persona offesa maggiorenne.

Qualora le indagini vertano su uno dei reati di cui all’art. 398 comma 5-*bis* – reati di maltrattamenti in famiglia, di mantenimento o riduzione in schiavitù, pedopornografia, delitti contro la libertà sessuale e atti persecutori⁵³⁵ – e «fra le persone interessate all’assunzione della prova vi siano *minorenni*», il giudice stabilisce le «*modalità particolari*» con cui si deve procedere per garantire in modo adeguato le loro esigenze di protezione. Egli può determinare che l’udienza si svolga in luogo diverso dal tribunale, presso «strutture specializzate di assistenza o, in mancanza, presso l’abitazione della persona interessata all’assunzione della prova» e, per garantire l’utilizzabilità in giudizio della prova così assunta, deve disporre la registrazione fonografica o audiovisiva delle dichiarazioni testimoniali dei minori, in conformità con quanto previsto dall’articolo 24 par. 1 lett. a) dalla direttiva.

A seguito delle innovazioni apportate dal d.lgs. 4 marzo 2014, n. 24,⁵³⁶ tali modalità particolari di svolgimento dell’incidente probatorio possono essere adesso disposte anche «quando fra le persone interessate all’assunzione della prova vi siano *maggiorenni in condizione di particolare vulnerabilità*, desunta anche dal tipo di reato per cui si procede». Così recita il nuovo comma 5-*ter*, introdotto nell’articolo 398 c.p.p.,

⁵³⁴ Art. 392 c. 1-*bis* c.p.p.: «Nei procedimenti per i delitti di cui agli articoli 572, 600, 600-*bis*, 600-*ter* e 600-*quater*, anche se relativi al materiale pornografico di cui all’articolo 600-*quater*.1, 600-*quinquies*, 601, 602, 609-*bis*, 609-*quater*, 609-*quinquies*, 609-*octies*, 609-*undecies* e 612-*bis* del codice penale».

⁵³⁵ Art. 398 c. 5-*bis* c.p.p.: «ipotesi di reato previste dagli articoli 572, 600, 600-*bis*, 600-*ter*, anche se relativo al materiale pornografico di cui all’articolo 600-*quater*.1, 600-*quinquies*, 601, 602, 609-*bis*, 609-*ter*, 609-*quater*, 609-*octies*, 609-*undecies* e 612-*bis* del codice penale».

⁵³⁶ D.lgs. 4 marzo 2014, n. 24, «Attuazione della direttiva 2011/36/UE, relativa alla prevenzione e alla repressione della tratta di esseri umani e alla protezione delle vittime, che sostituisce la decisione quadro 2002/629/GAI», *GU* n. 60 del 13 marzo 2014.

che consente al giudice di adottare, su richiesta di parte, modalità protette per l'esame anticipato dell'offeso maggiorenne qualora il caso concreto lo renda necessario, tenuto conto anche del reato da esso subito, senza che questo debba necessariamente rientrare tra le fattispecie tassativamente indicate nel comma *5-bis*. La scelta del legislatore di disancorare la vulnerabilità della persona offesa dall'indicazione di reati specifici «è un salto culturale di straordinaria rilevanza, che consente di intravedere un percorso di concreto perseguimento degli obiettivi indicati dalla normativa sovranazionale»⁵³⁷.

Il dettato dell'articolo 398 comma *5-ter* è quanto più si avvicina al dettato dell'articolo 22 della direttiva. Le modalità di svolgimento dell'esame testimoniale si possono adesso adattare al caso concreto in base alla vulnerabilità effettiva, e non presunta, del soggetto vulnerabile. Si tratta di una breccia importante in un muro di rigidità, categorizzazioni e presunzioni che l'Unione Europea chiede agli Stati di abbandonare a favore di un sistema di tutela più personalizzato.

Per questa ragione, il legislatore italiano avrebbe dovuto estendere l'approccio adottato nell'articolo 398 comma *5-ter* anche alla restante disciplina dell'incidente probatorio, e in particolare all'articolo 392 comma *1-bis* per abbandonare lo sbarramento dei reati specifici in esso indicati e permettere l'accesso al contraddittorio anticipato dei testimoni vulnerabili che ne abbiano effettiva esigenza nel caso concreto.

Sarebbe stato, inoltre, necessario un intervento che armonizzasse il disposto dell'articolo 392 comma *1-bis* e dell'articolo 190-*bis* c.p.p., che regola il regime di irripetibilità in giudizio delle prove già assunte in incidente probatorio. Perché l'incidente probatorio possa adempiere al suo scopo di salvaguardia della “prova a rischio” e di tutela del dichiarante debole, è necessario che sia precluso il ripetersi dell'audizione del testimone in dibattimento.

Tuttavia questo risultato non è scontato se si considera che le disposizioni sopraindicate presentano un ambito di applicazione oggettivamente e soggettivamente diverso. Infatti, a differenza dell'articolo 392 comma *1-bis*, l'articolo 190-*bis* non

⁵³⁷ S. RECCHIONE, *Le più recenti dinamiche giurisprudenziali alla luce della nuova direttiva n. 2012/29/UE*, in AA.VV., *Giustizia, più diritti meno vittime*, op.cit., p. 51: «La novella consentirebbe di proteggere non solo i testimoni “speciali”, presuntivamente vulnerabili, indicati nel comma *1-bis* dell'art. 392 c.p.p., ma anche quelli “ordinari”, ma vulnerabili in concreto, se ammessi al contraddittorio incidentale ai sensi delle lettere *a)* e *b)* dell'art. 392 comma 1 c.p.p. Così, ad esempio, un testimone anziano e malato (ammesso ai sensi dell'art. 392 comma 1 lett *a)* c.p.p.), se riconosciuto vulnerabile, potrà essere ascoltato in ambiente protetto; analoga protezione potrà essere riservata ai testi vulnerabili esposti a possibili subornazioni (ed ammessi al contraddittorio incidentale ai sensi della lett. *b)* dell'art. 392 c.p.p.): si pensi, solo per fare un esempio agli offesi di estorsioni consumate in ambiente mafioso».

menziona i reati di maltrattamenti in famiglia e di *stalking* ed assicura solo ai testimoni infrasedicenni l'irripetibilità in giudizio dell'esame testimoniale.

La discrepanza tra queste due discipline comporta che «l'effettuazione di una audizione anticipata e protetta non impedisce, in una grande quantità di casi, il rinnovamento della audizione in sede dibattimentale. Il che, di fatto, vanifica la funzione tutelante dell'incidente probatorio "speciale" e rischia di produrre il paradossale effetto di moltiplicare le audizioni dei vulnerabili, piuttosto che ridurle»⁵³⁸.

Il legislatore è chiamato a porre rimedio a questa possibilità attraverso un intervento che restituisca ordine alla normativa nazionale e la renda pienamente conforme all'articolo 20 par. 1 lett. *b*) della direttiva, in base al quale le audizioni della vittima devono essere limitate al minimo «al fine di scongiurare il rischio che il processo possa appunto trasformarsi in una nuova, seppur diversa, violenza»⁵³⁹.

Ai sensi dell'articolo 23 par. 3 le "vittime con esigenze specifiche di protezione" hanno inoltre diritto di avvalersi, durante il processo, di: «*a*) misure per evitare il contatto visivo fra le vittime e gli autori dei reati, anche durante le deposizioni, ricorrendo a mezzi adeguati fra cui l'uso delle tecnologie di comunicazione; *b*) misure per consentire alla vittima di essere sentita in aula senza essere fisicamente presente, in particolare ricorrendo ad appropriate tecnologie di comunicazione; *c*) misure per evitare domande non necessarie sulla vita privata della vittima senza rapporto con il reato; e *d*) misure che permettano di svolgere l'udienza a porte chiuse».

Quanto disposto dall'articolo 23 par. 3 lett. *c*) e *d*) è riconosciuto nell'ordinamento italiano solo laddove si proceda per i reati di cui all'articolo 472 comma 3-*bis* – reati di riduzione o mantenimento in schiavitù, pedopornografia, delitti contro la libertà sessuale, anche dei minori⁵⁴⁰. Nel corso di tali procedimenti, nell'audizione dibattimentale «non sono ammesse domande sulla vita privata o sulla sessualità della persona offesa se non sono necessarie alla ricostruzione del fatto» e la persona offesa può chiedere che il dibattimento si svolga a porte chiuse, anche solo parzialmente. Tale determinazione è rimessa alla sua volontà solo se maggiorenne. Nel caso in cui l'offeso sia minorenni «si procede sempre a porte chiuse».

⁵³⁸ S. RECCHIONE, *Le più recenti dinamiche giurisprudenziali alla luce della nuova direttiva n. 2012/29/UE*, op.cit., p. 53.

⁵³⁹ R.A. RUGGIERO, *La tutela processuale della violenza in genere*, op.cit., p. 2359.

⁵⁴⁰ Art. 472 c. 3-*bis* c.p.p.: «Il dibattimento relativo ai delitti previsti dagli articoli 600, 600-*bis*, 600-*ter*, 600-*quinqies*, 601, 602, 609-*bis*, 609-*ter* e 609-*octies* del codice penale [...]».

L'articolo 498 c.p.p., nel disciplinare la *cross-examination* del testimone in dibattimento, individua le modalità protette con cui deve essere gestito l'esame dei soggetti più vulnerabili.

Se il *testimone è un minore* l'esame deve essere condotto dal presidente che sottopone al teste le domande e le contestazioni delle parti e può avvalersi «dell'ausilio di un familiare del minore o di un esperto in psicologia infantile»⁵⁴¹. Tuttavia, qualora ritenga che l'esame diretto «non possa nuocere alla serenità del teste», il presidente può disporre che l'esame testimoniale prosegua secondo le forme ordinarie, salva la possibilità di adottare le modalità protette previste nell'ambito dell'incidente probatorio dall'articolo 398 comma 5-bis⁵⁴².

Con la legge di conv. n. 119/2013 il legislatore ha disposto *un regime speciale* per l'audizione del testimone che sia anche vittima di uno dei reati di cui all'art. 498 comma 4-ter – reati di maltrattamenti in famiglia, di mantenimento o riduzione in schiavitù, pedopornografia, delitti contro la libertà sessuale, anche dei minori, e atti persecutori⁵⁴³.

In questi casi «*l'esame del minore vittima del reato*» ovvero «*del maggiorenne infermo di mente vittima del reato*»⁵⁴⁴ deve svolgersi, su richiesta dell'interessato o del difensore, «mediante l'uso di un vetro specchio unitamente ad un impianto citofonico». Tale sistema, che potrebbe essere aggiornato con il ricorso a tecnologie di comunicazione più all'avanguardia, ha come finalità quella di garantire che la vittima possa essere sentita evitando ogni contatto con l'autore del reato, compreso «il contatto visivo», così come auspicato dall'articolo 23 par. 3 lett. a) della direttiva. A differenza di quest'ultima disposizione, tuttavia, la normativa italiana pecca, anche in questo caso, di un raggio di azione più ristretto se si considera che essa trova applicazione, sotto il profilo soggettivo, solo nei confronti del minore o del maggiorenne con capacità mentali ridotte e, sotto il profilo oggettivo, solo se si procede per uno dei reati summenzionati.

⁵⁴¹ Il legislatore non ha ancora provveduto a recepire, in questo ambito, l'orientamento della Corte Costituzionale che in una sentenza del 1997 aveva dichiarato incostituzionale la disposizione in esame «nella parte in cui non consente, nel caso di *testimone maggiorenne infermo di mente*, che il presidente, sentite le parti, ove ritenga che l'esame del teste ad opera delle parti possa nuocere alla personalità del teste medesimo, ne conduca direttamente l'esame su domande e contestazioni proposte dalle parti».

⁵⁴² Art. 498 cc. 4 e 4-bis c.p.p.

⁵⁴³ Art. 498 c. 4-ter c.p.p.: «Quando si procede per i reati di cui agli articoli 572, 600, 600-bis, 600-ter, 600-quater, 600-quinquies, 601, 602, 609-bis, 609-ter, 609-quater e 609-octies e 612-bis del codice penale [...]».

⁵⁴⁴ Con l'estensione della disposizione in esame anche alla vittima-maggiorenne e inferma di mente, il legislatore ha posto rimedio alla lacuna che la Corte costituzionale nel 2005 aveva tacciato come illegittima.

Qualora *l'offeso di uno dei reati sopraindicati sia maggiorenne*, il nuovo articolo 498 comma 4-*quater* dispone che «l'esame venga condotto anche tenendo conto della particolare vulnerabilità della stessa persona offesa, desunta *anche* dal tipo di reato per cui si procede, e ove ritenuto opportuno dispone, a richiesta della persona offesa o del suo difensore, *l'adozione di modalità protette*».

Se si effettua un semplice parallelismo tra l'incidente probatorio e la *cross-examination* in dibattimento si evince facilmente che il legislatore nel 2014 è intervenuto solo nel primo ambito trascurando il secondo.

A differenza dell'articolo 398 comma 5-*ter*, che svincola il riconoscimento della vulnerabilità della persona offesa maggiorenne dal collegamento con uno specifico reato, l'articolo 498 comma 4-*quater* continua ad accordare l'esame testimoniale protetto solo alle vittime maggiorenti di una delle fattispecie di reato specificatamente indicate nel comma 4-*ter*. «Alla “liberalizzazione” del ricorso alle modalità protette in incidente probatorio non è seguita cioè, la parallela (doverosa) estensione della protezione anche alla fase dibattimentale. Il sistema, anche con riguardo a tale ultimo profilo, si rivela asincronico ed irrazionale»⁵⁴⁵.

L'*individual assessment* rappresenta la nuova frontiera della tutela europea delle vittime vulnerabili. Tale istituto, tuttavia, si infrange in Italia contro un sistema di protezione ancora strutturato sulla presunzione di vulnerabilità, riconosciuta solo alle vittime di determinati reati. Il principio di tassatività, che dovrebbe avere la funzione di arginare un uso pretestuoso e sconsiderato delle misure di protezione a scapito dell'imputato, è in realtà di ostacolo alla loro applicazione nei casi in cui esse siano effettivamente necessarie.

La categoria della vulnerabilità ha confini elastici con cui «il sistema processuale italiano deve imparare a fare i conti»⁵⁴⁶, sostituendo a un approccio formalistico, un sistema di tutela di tipo sostanzialistico che, nel rispetto del principio di legalità e dei diritti di difesa dell'imputato, forgi il processo penale sulle esigenze concrete delle persone che vi prendono parte.

⁵⁴⁵ S. RECCHIONE, *op. cit.*, p. 54.

⁵⁴⁶ H. BELLUTA, *Un personaggio in cerca di autore: la vittima vulnerabile nel processo penale italiano*, in *op.cit.*, p. 112.

4. Esigenze della vittima e diritti di difesa dell'accusato: un equilibrio precario

La retrospettiva appena effettuata rende più semplice comprendere e tirare le somme su quello che è il livello di conformità dell'ordinamento processuale italiano rispetto allo "Statuto europeo delle vittime di reato" il cui termine di recepimento, fissato per il 16 novembre 2015, è in procinto di scadere.

Alla luce dell'impostazione datane dal codice Vassalli e dalla Costituzione, il procedimento penale italiano si presenta come un "tango" le cui luci della ribalta sono puntate su due soggetti principali, l'imputato e il pubblico ministero. La direttiva 2012/29/UE dà un ritmo diverso all'azione penale che non si presta più ad un ballo di coppia, ma a una "rumba" che presuppone il necessario coinvolgimento di altri soggetti fondamentali, e spesso lasciati nell'ombra, quali le vittime di reato⁵⁴⁷. «[Se] si parte dall'idea che il reato sia interazione»⁵⁴⁸ e che l'interazione coinvolga necessariamente almeno due soggetti, la vittima deve essere considerata parte essenziale della dinamica delittuosa e quindi parte fisiologica del "ballo processuale".

A differenza di altri Paesi dell'Unione Europea, come la Spagna, l'Italia non ha provveduto ad adottare un atto legislativo unitario che recepisce il cambio di marcia promosso dal legislatore europeo e che provvedesse, con i dovuti adattamenti, a convertire le disposizioni dello "Statuto europeo della vittima di reato" in norme nazionali suscettibili di applicazione diretta nel procedimento penale ordinario.

Ciò determina che, a distanza di quattordici anni dall'adozione della decisione quadro 2001/220/GAI e tre da quella della direttiva 2012/29/UE, la vittima di reato continua a non godere di vera e propria cittadinanza nel procedimento penale italiano, tanto da essere nominata in una sola norma del codice di rito che, nei restanti casi, si rivolge alla "persona offesa dal reato".

A dimostrazione del processo di neutralizzazione di cui è stata oggetto, la vittima-persona offesa non gode nel procedimento penale italiano del ruolo di "parte", ma di mero "soggetto". Questo si riflette direttamente sui diritti ad essa riconosciuti in tale

⁵⁴⁷ Immagine suggestiva ripresa da E. GRANDE, *Dances of Justice: Tango and Rumba in Comparative Criminal Procedure*, in *Global Jurist.*, IX, 4, 2009, pp. 1-22.

⁵⁴⁸ R.E. KOSTORIS, *La tutela della persona offesa nel procedimento penale*, in AA.VV., *La vittima del reato, questa dimenticata*, op. cit., p. 55.

ambito, a partire dai diritti di informazione e assistenza.

Il codice di rito è privo di disposizioni che eguagliano nel loro contenuto il dettato dell'articolo 3 e 4 della direttiva, volti a garantire alla vittima un *corpus* di informazioni dettagliate e comprensibili, e non si sofferma in modo adeguato neanche sull'assistenza che deve accompagnare le vittime prima, durante e dopo il procedimento con particolare riferimento alle vittime transfrontaliere, praticamente ignorate nell'impianto codicistico.

Il ruolo secondario della persona offesa emerge ancor più chiaramente dalle limitate possibilità di partecipazione attiva. Nelle indagini preliminari, non assurgendo al ruolo di parte, l'offeso gode solo di poteri di mera sollecitazione probatoria e di controllo sull'azione penale, con la possibilità di rivolgersi all'autorità giurisdizionale solo per indicare elementi di prova, presentare memorie o opposizione agli atti del pubblico ministero. Poteri che vanno affievolendosi nell'ambito del processo in cui la persona offesa non ha alcuna possibilità di incidere sulla determinazione finale del giudice di merito, a meno che non decida di patrimonializzare la propria sofferenza e presentarsi in giudizio nelle vesti della parte civile.

Sotto il profilo della tutela delle vittime, l'Italia è ancora distante dall'obiettivo europeo di difendere *tutte* le vittime di reato che nel caso concreto evidenzino particolari esigenze di protezione.

Essa presenta un sistema di tutela "a macchia di leopardo", in cui viene accordata protezione solo alle vittime di determinate fattispecie di reato indicate tassativamente nel codice di rito e spesso non coincidenti tra una disposizione e l'altra. Alle aporie e alle contraddizioni interne al sistema processuale italiano, aggravate dal ricorso sistematico alla decretazione d'urgenza, è necessario ponga rimedio non il giudice nella fase applicativa della norma, ma il legislatore con una riforma organica che superi il riferimento alla presunzione di vulnerabilità a favore del modello di protezione *personalizzato* indicato dalla direttiva europea, che accorda protezione alle vittime a prescindere dal reato da esse subito.

Le ragioni della ritrosia a riconoscere alla vittima maggiori prerogative sono strutturali ai delicati equilibri su cui si erge il procedimento penale. Conferire alla vittima un ruolo più attivo, sotto il profilo dell'esercizio dell'azione penale e della partecipazione al procedimento in una posizione di affiancamento o sostituzione al pubblico ministero, è stato avvertito come un rischio da scongiurare al fine di evitare

uno sbilanciamento del rito penale a scapito dell'imputato e della sua presunzione di innocenza.

Tale pericolo diventa tanto più tangibile quando il diritto di difesa dell'imputato viene limitato in un momento cruciale del procedimento, quale quello della formazione della prova. Le modalità protette previste nell'ambito dell'incidente probatorio o del dibattimento per l'audizione del testimone vulnerabile provocano una significativa deviazione dalle forme ordinarie del rito penale. Da ciò deriva una compressione, da un lato, dei diritti dell'accusato che in determinati casi non può procedere all'esame diretto del testimone e non può, quindi, esercitare pienamente il proprio diritto al contraddittorio e, dall'altro, dei presupposti del "giusto processo", quale il principio di oralità in base al quale la formazione della prova deve avvenire davanti all'autorità giurisdizionale che decide sul merito dell'imputazione, a differenza di quanto accade in caso di assunzione anticipata della prova in incidente probatorio.

Sotto il primo profilo, è necessario evidenziare che il ridimensionamento dei diritti di difesa dell'imputato in caso di audizione del dichiarante debole ha superato il vaglio della giurisprudenza europea che ha evidenziato come, in determinati casi, sia necessario bilanciare le esigenze dell'accusato con quelle dei testimoni fragili e delle vittime vulnerabili, arrivando anche a legittimare il ricorso alla testimonianza anonima se necessario per tutelare la loro incolumità⁵⁴⁹.

Inoltre, si deve ritenere che l'obbligo di ricorrere in incidente probatorio «a forme di documentazione "aggravata" (come l'audio o la video registrazione) capaci di rendere fruibili durante l'intero percorso processuale i dettagli della testimonianza» sia suscettibile di compensare equamente la perdita di oralità nella formazione della prova⁵⁵⁰. La possibilità, infatti, di procedere alla riproduzione in giudizio dell'audizione svoltasi in contraddittorio incidentale controbilancia l'assenza del giudice di merito al momento dell'assunzione della prova.

I diritti riconosciuti alle vittime non devono però ricavarsi «solo per sottrazione di garanzie all'imputato»⁵⁵¹. Solo se l'ordinamento italiano si fa carico di recidere il cordone ombelicale che vincola la persona offesa al pubblico ministero e di riconoscerle

⁵⁴⁹ V. Corte e.d.u., sentenza del 26 Marzo 1996, caso *Doorson c. Paesi Bassi*, punto 70: «[...] principle of fair trial also require that in appropriate cases the interests of the defence are balanced against those of witnesses or victims called upon to testify».

⁵⁵⁰ V. S. RECCHIONE, *op.cit.*, p. 59.

⁵⁵¹ H. BELLUTA, *Un personaggio in cerca di autore: la vittima vulnerabile*, in *op.cit.*, p. 125.

il ruolo autonomo di “parte” nel procedimento penale, le prerogative della vittima potranno essere viste non come un *minus* rispetto ai diritti dell’imputato, ma come diritti a tutti gli effetti che in quanto tali devono riconosciuti nel corso del procedimento penale in un rapporto di fisiologico, e non eccezionale, bilanciamento con quelli dell’accusato.

Il legislatore italiano deve, perciò, imboccare una strada diversa da quella finora percorsa. Alla decretazione d’urgenza ed “emotiva”, che interviene settorialmente dando risposte estemporanee alle istanze della società civile, è necessario che si sostituisca una legislazione “di testa” frutto di una visione ad ampio respiro che restituisca organicità alla normativa interna, accogliendo le criticità evidenziate a più riprese dalla dottrina e dagli operatori di giustizia, e che apra varchi significativi agli *input* sovranazionali, prendendo ispirazione dalle *good practices* maturate dagli altri Stati membri all’avanguardia in materia⁵⁵².

Sono questi gli ingredienti necessari per la realizzazione di uno “Statuto italiano della vittima di reato” che non si limiti a recepire le norme minime della direttiva 2012/29/UE, ma che miri a «introdurre un livello più elevato di tutela delle persone»⁵⁵³ in attuazione di quel progetto europeo di integrazione e promozione dei diritti umani di cui lo Stato italiano è stato uno dei padri fondatori e di cui può tornare a essere uno dei Paesi trainanti.

⁵⁵² Come auspicato dall’art. 26 della direttiva 2012/29/UE.

⁵⁵³ Art. 82 par. 2 TFUE.

BIBLIOGRAFIA

- AA.VV., *La vittima del reato, questa dimenticata. Tavola rotonda nell'ambito della conferenza annuale della ricerca (Roma, 5 dicembre 2000)*, Roma, Accademia nazionale dei Lincei, 2001.
- AA.VV., *Giustizia, più diritti meno vittime. La tutela delle vittime nel solco delle indicazioni europee*, Atti del convegno presso la Camera dei deputati - Sala del Mappamondo, Roma, 12 Dicembre 2014.
- ADAM R. - TIZZANO A., *Lineamenti di diritto dell'Unione Europea*, Torino, Giappichelli, 2010.
- AIMONETTO M.G., *La valorizzazione del ruolo della vittima in sede internazionale*, in *Giur. it.*, 2005, 6, 1327.
- AIMONETTO M.G., voce *Persona offesa dal reato*, in *Enc. Dir.*, XXXIII, 1983, 319.
- ALIX J., *Le misure di protezione delle vittime di violenze coniugali in Francia*, in L. LUPÁRIA (a cura di), *Lo statuto europeo delle vittime di reato. Modelli di tutela tra diritto dell'Unione e buone pratiche nazionali*, Padova, Cedam, 2015, 191.
- ALLEGREZZA S., *Il ruolo della vittima nella direttiva 2012/29/UE*, in L. LUPÁRIA (a cura di), *Lo statuto europeo delle vittime di reato. Modelli di tutela tra diritto dell'Unione e buone pratiche nazionali*, Padova, Cedam, 2015, 3.
- ALLEGREZZA S., *La riscoperta della vittima nella giustizia penale europea*, in S. ALLEGREZZA, H. BELLUTA, M. GIALUZ, L. LUPÁRIA, *Lo scudo e la spada. Esigenze di protezione e poteri delle vittime nel processo penale tra Europa e Italia*, Torino, Giappichelli, 2012, 1.
- AMALFITANO C., *Azione dell'Unione Europea per la tutela delle vittime del reato*, in *Dir. Un. eur.*, 2011, 3, 643.
- AMODIO E., *Persona offesa dal reato*, in *Studi in memoria di Pietro Nuvolone*, III, Milano, Giuffrè, 1991, 3.
- APRILE E., *Il ruolo della persona offesa nelle recenti riforme del processo penale*, in *Cass. pen.*, 2003, 1722.

- ARMONE G., *La protezione delle vittime dei reati nella prospettiva dell'Unione europea*, in *Dir. pen. eur. e ord. it.*, Milano, 2006, 99.
- ARMONE G., *La protezione delle vittime dei reati nello spazio giudiziario europeo: prospettive e paradossi all'indomani del Trattato di Lisbona*, in *Foro it.*, 2011, 204.
- BAIRATI L., *La condanna dello Stato italiano al risarcimento dei danni di una vittima di reato per violazione della Dir. 2004/80/CE*, in *Giur. ital.*, 2011, 827.
- BALSAMO A. - RECCHIONE S., *La protezione della persona offesa tra Corte europea, Corte di giustizia e carenze nel nostro ordinamento*, in A. BALSAMO - R.E. KOSTORIS (a cura di), *Giurisprudenza europea e processo penale italiano*, Torino, Giappichelli, 2008, 309.
- BANDINI T., voce *Vittimologia*, in *Enc. Dir.*, XLVI, 1993, 1008.
- BEDUSCHI L., *Rassegna delle pronunce della Corte europea dei diritti dell'uomo del triennio 2008/2010 in tema di art. da 8 a 11 CEDU*, in www.penalecontemporaneo.it, 9 Maggio 2011, 259.
- BELLANTONI G., *Tutela della donna e processo penale: a proposito della legge n. 119/2013*, in *Dir. pen. proc.*, 2014, 6, 641.
- BELLUTA H., *Eppur si muove: la tutela delle vittime particolarmente vulnerabili nel processo penale italiano*, in LUPÁRIA L. (a cura di), *Lo statuto europeo delle vittime di reato. Modelli di tutela tra diritto dell'Unione e buone pratiche nazionali*, Padova, Cedam, 2015, 257.
- BELLUTA H., *La vittima di reato cerca spazio nel processo penale*, in www.penalecontemporaneo.it, 3 Marzo 2014.
- BELLUTA H., *Revoca o sostituzione di misura cautelare e limiti al coinvolgimento della vittima. Nota a Tribunale di Torino, Sezione GIP, ord. 4 novembre 2013, giud. Marra*, in www.penalecontemporaneo.it, 28 Novembre 2013.
- BELLUTA H., *Un personaggio in cerca di autore: la vittima vulnerabile nel processo penale italiano*, in S. ALLEGREZZA, H. BELLUTA, M. GIALUZ, L. LUPÁRIA, *Lo scudo e la spada Esigenze di protezione e poteri delle vittime nel processo penale tra Europa e Italia*, Torino, Giappichelli, 2012, 95.

- BESTAGNO F., *Diritti umani e impunità: obblighi positivi degli stati in materia penale*, Milano, Vita e pensiero, 2003, 35.
- CAGOSSI M., *Esperimenti di giustizia riparativa nell'ordinamento italiano*, in L. LUPÁRIA, *Lo Statuto europeo delle vittime di reato, . Modelli di tutela tra diritto dell'Unione e buone pratiche nazionali*, Padova, Cedam, 2015, 153.
- CAIANIELLO M., *I poteri dei privati nell'esercizio dell'azione penale*, Giappichelli, Torino, 2003.
- CALÒ R., *Vittima di reato e giustizia riparativa nello spazio giudiziario europeo post Lisbona. Nota a Corte giustizia UE., 15 settembre 2011, cause C-483/09 e C-1/10, Gueye e Sánchez*, in www.penalecontemporaneo.it, 21 Novembre 2011.
- CANZIO G., *La tutela della vittima nel sistema delle garanzie processuali: le misure cautelari e la testimonianza "vulnerabile"*, in *Dir. pen. proc.*, 2010, 8, 985.
- CAPPONE A., *Incidente probatorio e tutela della vittima del reato*, in *Riv. dir. proc.*, 2012, 344.
- CASSIBBA F., *Oltre Lanzarote: la frastagliata classificazione soggettiva dei dichiaranti vulnerabili*, in www.penalecontemporaneo.it, 11 Luglio 2014.
- CERETTI A. - MAZZUCATO C., *Mediazione penale e giustizia riparativa tra Consiglio d'Europa e Onu*, in *Dir. pen. proc.*, 2001, 6, 772.
- CHIAVARIO M., *Il "diritto al processo" delle vittime dei reati e la Corte europea dei diritti dell'uomo*, in *Riv. dir. proc.*, 2001, 4, 938.
- CHIAVARIO M., *La "lunga marcia" dei diritti dell'uomo nel processo penale*, in A. BALSAMO E R.E. KOSTORIS (a cura di), *Giurisprudenza europea e processo penale italiano*, Torino, Giappichelli, 2008, 11.
- CONIGLIARO S.C., *La nuova normativa europea a tutela delle vittime di reato*, in www.penalecontemporaneo.it, 22 novembre 2012.
- CONSO G. - GREVI V. (a cura di), *Compendio di procedura penale*, V, Padova, Cedam, 2010.
- CONTI R., *Sulle vittime di reato la parola passa alla Corte di giustizia, che forse ha già deciso*, in *Corr. giur.*, 2013, 11, 1389.
- CONTI R., *Vittime di reato e obbligo di indennizzo a carico dello Stato: really?*, in *Corr. giur.*, 2011, 248.

- CORNACCHIA L., *Vittima e giustizia criminale*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2013, 4, 1760.
- DE MARTINO P., *Le innovazioni introdotte nel codice di rito dal decreto legge sulla violenza di genere, alla luce della direttiva 2012/29/UE*, in www.penalecontemporaneo.it, 8 Ottobre 2013.
- DEL RE M., *Minore Vittima. Audizione nel processo penale tra normativa interna e prescrizioni europee. Il ruolo appropriato ed effettivo*, in *Ind. pen.*, 2006, 1243.
- DEL TUFO V., *La tutela della vittima in una prospettiva europea*, in *Dir. pen. proc.*, 1999, 7, 889.
- DEL TUFO V., voce *La vittima del reato*, in *Enc. Dir.*, XLVI, 1993, 996.
- DELATTRE S., *Il trattamento delle vittime con esigenze specifiche (in particolare i minori) nel sistema francese*, in L. LUPÁRIA (a cura di), *Lo statuto europeo delle vittime di reato. Modelli di tutela tra diritto dell'Unione e buone pratiche nazionali*, Padova, Cedam, 2015, 245.
- DI FEDERICO G., *Fundamental Rights in the EU: Legal Pluralism and Multi-Level Protection After the Lisbon Treaty*, in ID. (a cura di), *The Eu charter of Fundamental rights. Ius Gentium: Comparative Perspectives on Law and Justice*, VIII, Netherlands, Springer, 2011, 15.
- DI NAPOLI E., *La controversa portata applicativa della direttiva 2004/80/CE in tema di indennizzo delle vittime di reato*, in *NGCC*, 2013, 553.
- EUSEBI L., *La risposta al reato e il ruolo della vittima*, in *Dir. pen. proc.*, 2013, 527.
- F. CORDERO, *Procedura Penale*, IX, Giuffrè, Milano, 2012.
- FABBRICATORE A., *Caso Pupino: sul riconoscimento dell'efficacia diretta delle decisioni quadro*, in *Dir. pen. e proc.*, 2006, 5, 640.
- GABRIELLI C., *La partecipazione dell'esperto all'audizione del minore come cautela facoltativa: una discutibile lettura di una disciplina ancora inadeguata*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2014, 379.
- GAETA P., *La tutela delle vittime del reato nel diritto dell'Unione Europea*, in *Cass. pen.*, 2012, 2701.
- GIALUZ M., *La protezione della vittima tra Corte EDU e Corte di Giustizia*, in L. LUPÁRIA (a cura di), *Lo statuto europeo delle vittime di reato. Modelli di tutela tra diritto dell'Unione e buone pratiche nazionali*, Padova, Cedam, 2015, 19.

- GIALUZ M., *Lo Statuto europeo delle vittime vulnerabili*, in S. ALLEGREZZA, H. BELLUTA, M. GIALUZ, L. LUPÁRIA, *Lo scudo e la spada, Esigenze di protezione e poteri delle vittime nel processo penale tra Europa e Italia*, Torino, Giappichelli, 2012, 59.
- GIARDA A., *Persona offesa dal reato, parte civile ed effetti extraprocessuali*, in AA.VV., *Il codice di procedura penale. Esperienze, valutazioni, prospettive*, Milano, Giuffrè, 1994, 224.
- GRANDE E., *Dances of Justice: Tango and Rumba in Comparative Criminal Procedure*, in *Global Jurist*, 2009, IX, 4, 1.
- GRASSO G. - SICURELLA L. (a cura di), *Lezioni di diritto penale europeo*, Milano, Giuffrè, 2007.
- GRIFANTINI F.M., *La persona offesa dal reato nella fase delle indagini preliminari*, Napoli, Editoriale Scientifica, 2012.
- ILLUMINATI G., *Ammissione e acquisizione della prova nell'istruzione dibattimentale*, in G. ILLUMINATI - P. FERRUA - F.M. GRIFFANTINI -R. ORLANDI, *La prova nel dibattimento penale*, IV, Torino, Giappichelli, 2010.
- ILLUMINATI G., *Giudizio*, in G. CONSO - V. GREVI (a cura di), *Compendio di procedura penale*, Padova, Cedam, 2012, 747.
- ILLUMINATI G., *L'armonizzazione della prova penale nell'Unione europea*, in ID. (a cura di), *Prova penale e Unione europea*, Bologna, 2009, 9.
- ILLUMINATI G., *La vittima come testimone*, in LUPÁRIA L. (a cura di), *Lo statuto europeo delle vittime di reato. Modelli di tutela tra diritto dell'Unione e buone pratiche nazionali*, Padova, Cedam, 2015, 63.
- JIMENO BULNES M., *La giustizia riparativa nel sistema spagnolo*, in L. LUPÁRIA (a cura di), *Lo statuto europeo delle vittime di reato. Modelli di tutela tra diritto dell'Unione e buone pratiche nazionali*, Padova, Cedam, 2015, 165.
- KALB L., *La nuova sfida della direttiva 2010/64: un'assistenza linguistica di "qualità" per lo svolgimento di un procedimento effettivamente "equo" – Sez. II. Il rafforzamento del diritto e gli effetti nell'ordinamento italiano*, in L. KALB (a cura di), *"Spazio europeo di giustizia" e procedimento penale italiano*.

- Adattamenti normativi e approdi giurisprudenziali*, Torino, Giappichelli Editore, 2012, 344.
- LADRON DE GUEVARA J.B., *La persona offesa in Spagna alla luce del progetto di legge sullo “statuto processuale della vittima di reato”*, in L. LUPÁRIA (a cura di), *Lo statuto europeo delle vittime di reato. Modelli di tutela tra diritto dell’Unione e buone pratiche nazionali*, Padova, Cedam, 2015, 115.
- LORUSSO S., *Le conseguenze del reato verso un protagonismo della vittima nel processo penale*, in *Dir. pen. e proc.*, 2013, 8, 881.
- LUPÁRIA L. - ARMENTA DEU T. (a cura di), *Linee guida per la tutela processuale delle vittime vulnerabili. Working paper sull’attuazione della Decisione quadro 2001/220/GAI in Italia e Spagna*, Milano, Giuffrè, 2011.
- LUPÁRIA L., *Quale posizione per la vittima nel processo penale italiano?*, in S. ALLEGREZZA - H. BELLUTA – M. GIALUZ - L. LUPÁRIA, *Lo scudo e la spada. Esigenze di protezione e poteri delle vittime nel processo penale tra Europa e Italia*, Torino, Giappichelli, 2012, 34.
- LUPÁRIA L., *Vittime vulnerabili e incidente probatorio: la normativa italiana supera il vaglio Ue*, in www.penalecontemporaneo.it, 21 Dicembre 2011.
- M. JACQUELIN, *La partecipazione delle vittime del procedimento penale francese: stato dei luoghi e nuovi scenari*, in L. LUPÁRIA (a cura di), *Lo statuto europeo delle vittime di reato. Modelli di tutela tra diritto dell’Unione e buone pratiche nazionali*, Padova, Cedam, 2015, 82.
- MARTUCCI P., *Verso una legge generale di tutela delle vittime*, in *Dir. pen. proc.*, 2003, 9, 1161.
- MASTROIANNI R., *La responsabilità patrimoniale dello Stato italiano per violazione del diritto dell’Unione: il caso della direttiva sull’indennizzo delle vittime dei reati*, in *Giust. civ.*, 2014, 1, 283.
- MONGE FERNANDEZ A., *Il minore vittima di aggressione e abuso sessuale dopo la riforma del codice penale spagnolo*, in L. LUPÁRIA (a cura di), *Lo statuto europeo delle vittime di reato. Modelli di tutela tra diritto dell’Unione e buone pratiche nazionali*, Padova, Cedam, 2015, 271.
- MOSCARINI P., *L’incidente probatorio*, in *Giur. Ital.*, 1989, 6, 232.

- MURRO O., *Le condotte riparative e il giudice di pace. Una soluzione alternativa alle controversie penali?*, in *Dir. pen. proc.*, 2011, 1521.
- NASCIMBENE B., *Le garanzie giurisdizionali nel quadro della cooperazione giudiziaria penale europea*, in *Dir. pen. proc.*, 2009, 4, 518.
- NEGRI S., *L'incidenza della Convenzione Europea dei diritti dell'Uomo sulla cooperazione giudiziaria penale nell'Unione Europea*, in L. KALB (a cura di) *"Spazio europeo di giustizia" e procedimento penale italiano. Adattamenti normativi e approdi giurisprudenziali*, Torino, Giappichelli, 2012, 55.
- NICOLICCHIA F., *L'accesso all'incidente probatorio della persona offesa nella giurisprudenza della Corte di Giustizia U.E.*, in *Riv. dir. proc.*, 2013, 4-5, 1223.
- OCHOA CASTELEIRO A., *Il risarcimento della vittima nel procedimento penale spagnolo*, in L. LUPÁRIA (a cura di), *Lo statuto europeo delle vittime di reato. Modelli di tutela tra diritto dell'Unione e buone pratiche nazionali*, Padova, Cedam, 2015, 323.
- PANSINI C., *Il contributo dell'offeso e snodi procedurali*, Padova, Cedam, 2004;
- PARLATO L., *Il "diritto al silenzio" del potenziale testimone e l'incidente probatorio in sede di indagini difensive*, in *Dir. pen. proc.*, 2012, 871.
- PARLATO L., *La parola alla vittima. Una voce in cerca di identità e di "ascolto effettivo" nel procedimento penale*, in *Cass. pen.*, 2013, 3293.
- PARLATO L., *Parola alla vittima una voce in cerca di identità e di "ascolto effettivo" nel procedimento penale*, in *Cass. pen.*, 2013, 3293.
- PASCUCCI N., *Osservazioni sulla vittima minorenni in ambito europeo*, in *Cass. pen.*, 2013, 4219.
- PAULESU P.P., voce *Persona offesa dal reato*, in *Enc. Dir.*, II, 2008, 593.
- PETRALIA V., *La vittima di reato nel processo di integrazione europea*, Napoli, Editoriale Scientifica, 2012.
- PINESCHI L., *Diritti umani (protezione universale dei)*, in *Enc. Dir.*, V, 2012, 558.
- PISAPIA A., *La protezione europea garantita alle vittime di violenza domestica*, in *Cass. pen.*, 2014, 1866.
- PISAPIA A., *Riflessioni in materia di indennizzo delle vittime. quale discrezionalità statale nella scelta dei reati*, in *Cass. pen.*, 2014, 354.

- RECCHIONE S., *Il decreto sul contrasto alla violenza di genere: prima lettura*, in www.penalecontemporaneo.it, 15 Settembre 2013.
- RECCHIONE S., *Il dichiarante vulnerabile fa (disordinatamente) ingresso nel nostro ordinamento: il nuovo comma 5 ter dell'art. 398 c.p.p.*, in www.penalecontemporaneo.it, 14 Aprile 2014.
- RECCHIONE S., *Le vittime da reato e l'attuazione della direttiva 2012\29 UE: le avanguardie, i problemi, le prospettive*, in www.penalecontemporaneo.it, 25 Febbraio 2015.
- REQUEJO CONDE C., *Violenza di genere e giustizia penale in Spagna*, in L. LUPÁRIA (a cura di), *Lo statuto europeo delle vittime di reato. Modelli di tutela tra diritto dell'Unione e buone pratiche nazionali*, Padova, Cedam, 2015, 121.
- RIZZO A., *Il risarcimento del danno come possibile risposta penale*, in *Dir. pen. proc.*, 1997, 10, 1171.
- RUGGIERO R.A., *La tutela processuale della violenza in genere*, in *Cass. pen.*, 2014, 2352.
- RUGGIERO R.A., *Lo statuto del testimone di giustizia*, in *Cass. pen.*, 2004, 2966.
- RUGGIERO R.A., voce *Contraddittorio (proc. pen.)*, in S. CASSESE (a cura di), *Diz. Dir. pubbl.*, II, Milano, Giuffrè, 2006, 1378.
- SADOWSKI I., *L'indennizzazione delle vittime di reato in Francia*, in L. LUPÁRIA (a cura di), *Lo statuto europeo delle vittime di reato. Modelli di tutela tra diritto dell'Unione e buone pratiche nazionali*, Padova, Cedam, 2015, 293.
- SALAZAR L., *La costruzione di uno spazio penale comune europeo*, in G. GRASSO - R. SICURELLA (a cura di), *Lezioni di diritto penale europeo*, Milano, Giuffrè, 2007, 395.
- SAVY D., *Il trattamento delle vittime nella nuova disciplina dell'Unione europea*, in *Dir. Un. eur.*, 2013, 3, 613.
- SCOMPARIN L., *Il ruolo della vittima nella giurisdizione penale internazionale: alla ricerca di una possibile mediazione fra modelli processuali*, in A. CASSESE – M. CHIAVARIO – G. DE FRANCESCO (a cura di), *Problemi attuali della giustizia penale internazionale*, Torino, Giappichelli, 2005, 365.

- SIMONATO M., *Deposizione della vittima e giustizia penale. Una lettura del sistema italiano alla luce del quadro europeo*, Cedam, 2014.
- SPAVENTI L., *Vittime dei reati e risarcimento del danno*, in *Dir. pen. proc.*, 2009, 6, 757.
- STELLA F., *Giustizia e modernità. La protezione dell'innocente e la tutela delle vittime*, III, Milano, Giuffrè, 2003.
- TINOCO PASTRANA Á., *Diritto della vittima di partecipare al processo e acusación particular nella procedura penale spagnola*, in L. LUPÁRIA (a cura di), *Lo statuto europeo delle vittime di reato. Modelli di tutela tra diritto dell'Unione e buone pratiche nazionali*, Padova, Cedam, 2015, 127.
- TODARO G., *Il sistema italiano di tutela della vittima di reato: analisi e prospettive*, in L. LUPÁRIA (a cura di), *Lo statuto europeo delle vittime di reato. Modelli di tutela tra diritto dell'Unione e buone pratiche nazionali*, Padova, Cedam, 2015, 99.
- TOULLIER M., *La giustizia riparativa in Francia: quadro attuale e ipotesi di sviluppo*, in L. LUPÁRIA (a cura di), *Lo statuto europeo delle vittime di reato. Modelli di tutela tra diritto dell'Unione e buone pratiche nazionali*, Padova, Cedam, 2015, 139.
- TRANCHINA G., *La vittima del reato nel processo penale*, in *Cass. pen.*, 2010, 4051.
- UBERTIS G., *Contraddittorio e testi assenti, vulnerabili o anonimi alla luce della giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo*, in ID. *Argomenti di procedura penale*, II, Milano, Giuffrè, 2006, 188.
- UBERTIS G., *La prova dichiarativa debole: problemi e prospettive in materia di assunzione della testimonianza della vittima vulnerabile alla luce della giustizia sovranazionale*, in *Cass. pen.*, 2009, 4058.
- VALENTINI E., *Oneri informativi a tutela della persona offesa nell'incidente cautelare de libertate: le modifiche all'art. 299 c.p.p.*, in corso di pubblicazione in *Iura Gentium*.
- VENAFRO E. - PIEMONTESE C., *Ruolo e tutela della vittima nel diritto penale*, Torino, Giappichelli, 2004.

VENTUROLI M., *La tutela della vittima nelle fonti europee*, in *Dir. pen. contemp.*, 2012, 3-4, 86.

VERRI A., *I rapporti tra diritto comunitario e diritto processuale penale alla luce della sentenza italiana sul "caso Pupino"*, in *Ind. pen.*, 2010, 371.

VOZZA D., *La "saga" della giurisprudenza europea sulla tutela della vittima nel procedimento penale continua con la sentenza Guye*, in www.penalecontemporaneo.it, 8 novembre 2011.

VOZZA D., *Tutela della vittima nel procedimento penale: il discrimen tra garanzie sostanziali e procedurali quali limite all'intervento della Corte di Giustizia?*, in www.penalecontemporaneo.it, 13 giugno 2011.

SITOGRAFIA

<http://www.protectingvictims.eu>

<http://www.penalecontemporaneo.it>

<http://www.europarl.europa.eu>

<http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng>

<http://register.consilium.europa.eu>

<http://ec.europa.eu>

<http://eur-lex.europa.eu>

<http://eur-lex.europa.eu/legal-content/IT>

<http://curia.europa.eu>

<http://europa.eu/eu-law>

http://fra.europa.eu/sites/default/files/fra-2014-vaw-survey-factsheet_it.pdf

<http://www.legifrance.gouv.fr>

<http://www.boe.es>

<http://www.parlamento.it>

<http://www.senato.it>

<http://www.altalex.com/documents/codici-altalex/2014/10/30/codice-di-procedura-penale>

<http://www.gazzettaufficiale.it>

<http://victimsrights.eu>