

GIUSTIZIA RIPARATIVA E MEDIAZIONE IN MATERIE PENALI IN EUROPA

Greifswald, Germania, 4-5 maggio 2012

report di Roberto Flor ed Elena Mattevi

SOMMARIO: 1. Introduzione. – 2. Sessione Introduttiva. – 3. Prima e Seconda Sessione. – 4. Terza e Quarta Sessione. – 5. Quinta e Sesta Sessione. – 6. Settima Sessione. - 7. Conclusioni (inevitabilmente) provvisorie.

1. Introduzione.

La Conferenza internazionale tenutasi a Greifswald (Germania) in data 4 e 5 maggio 2012, si inserisce nel quadro del progetto “Restorative Justice in Penal Matters in Europe” finanziato dalla Commissione Europea, nell’ambito del programma “Giustizia penale” 2007-2013, che vede la partecipazione in qualità di partners ufficiali, sotto la guida del Prof. Dr. F. Dünkel dell’Università Ernst-Moritz-Arndt di Greifswald (Germania), *Department of Criminology*, di: *The Institute for Sociology of Law and Criminology* di Vienna, Austria, (Dr. Christa Pelikan), *The National Research Institute of Legal Policy*, di Helsinki, Finlandia (Dr. Tapio Lappi-Seppälä), *The Centre for Public Policy PROVIDUS*, Riga, Lettonia (Dr. Andrejs Judins), *The Institute of Law*, Vilnius, Lituania (Dr. Gintautas Sakalauskas), *Trnava University*, Trnava, Slovacchia (Dr. Miroslava Vráblová), *Ramon Llull, University of Barcelona*, Spagna (Prof. Dr. Esther Giménez-Salinas) nonché la *Durham Law School of Durham University*, Gran Bretagna (Prof. David O’Mahony). Essa ha rappresentato il primo momento di incontro e di scambio tra gli autori dei 36 rapporti nazionali sul tema, chiamati a descrivere le strategie, le procedure e gli interventi di giustizia riparativa sviluppati nei diversi paesi di provenienza, come supporto o alternativa alla giustizia penale tradizionale. Lo scopo della ricerca è quello di analizzare criticamente le diverse esperienze per individuare buone e cattive pratiche, nonché eventuali fattori che possono contribuire od ostacolare lo sviluppo di approcci riparativi in Europa, nella prospettiva di agevolare l’elaborazione di principi e linee-guida sull’uso e sull’implementazione di questo modello di giustizia a favore degli Stati che intendono introdurlo o riformarlo.

2. Sessione Introduttiva.

La sessione introduttiva - dopo i saluti di benvenuto del Prof. **Frieder Dünkel** - è stata aperta da **Philip Horsfield**, che con il Prof. Dünkel e Joanna Grzywa compone il gruppo di ricerca "capofila" presso l'Università di Greifswald, con l'analisi degli scopi e dei contenuti dell'indagine. Egli si è soffermato in particolare dettagliatamente sui principali problemi definitivi che i ricercatori hanno incontrato nell'elaborare lo schema per la redazione dei rapporti nazionali, a fronte dell'incertezza in materia che ancora caratterizza il dibattito internazionale.

La scelta è stata quella di optare per una definizione ampia di *restorative justice*, che comprenda sia le forme di giustizia riparativa che si incentrano sull'incontro tra la vittima e l'autore, come la mediazione, sia i meri esiti riparativi, definiti dall'art. 3 della Risoluzione 2002/12 del Consiglio Economico e Sociale delle Nazioni Unite, contenente i "Principi base sull'uso dei programmi di giustizia riparativa in materia penale" come "*responses and programmes such as reparation, restitution and community service, aimed at meeting the individual and collective needs and responsibilities of the parties and achieving the reintegration of the victim and the offender.*" Con riferimento, in particolare, al *community service*, il gruppo di ricerca ha inteso valorizzarne le forme, che pur non ostacolando una qualificazione del medesimo come vera e propria sanzione, sono strettamente connesse alle caratteristiche del reato commesso. Egli ha quindi chiarito che l'indagine non è limitata ad una specifica fase del procedimento penale, ma si estende dalle indagini preliminari all'esecuzione della pena, considerando tutti gli interventi di giustizia riparativa che vi si possono innestare anche come misure alternative alla pena detentiva od istituti riconducibili più in generale al trattamento penitenziario.

Christa Pelikan (Institute for the Sociology of Law and Criminology di Vienna) ha quindi concluso la sessione riflettendo in profondità sul significato dei documenti internazionali che delineano gli standards da seguire in materia di *restorative justice* e sul ruolo delle ONG nell'assicurare il rispetto dei medesimi.

La Professoressa ha infatti riflettuto sul grado di implementazione in Europa della Raccomandazione N. (99) 19 sulla mediazione in materia penale adottata dal Comitato dei Ministri del Consiglio d'Europa il 15 settembre 1999, evidenziando come questa abbia avuto un'importanza del tutto marginale in paesi come l'Austria, la Norvegia e la Gran Bretagna che per primi avevano adottato in Europa dei programmi di giustizia riparativa. L'Austria e la Norvegia, in particolare, già conoscevano esperienze di mediazione penale a partire dagli anni '80, ma la realtà austriaca testimonia un ampio utilizzo dell'istituto a mero scopo di *diversion*, mentre la Raccomandazione è chiara nel richiedere l'applicazione della mediazione in ogni fase del procedimento.¹

Al contrario, nei paesi come la Slovenia, la Polonia, la Bulgaria e l'Albania, la Raccomandazione ha rappresentato uno strumento fondamentale per lo sviluppo dell'istituto, grazie soprattutto all'influenza delle ONG.

La Spagna, allo stesso modo, ha fatto molti passi avanti, mentre l'Italia pone

¹ Raccomandazione N. (99) 19, par. 4: *La médiation en matière pénale devrait être possible à toutes les phases de la procédure de justice pénale.*

ancora, ai suoi occhi, solo molti interrogativi: che spazio ha la mediazione penale, in questo paese? Nonostante molte esperienze interessanti, quale è la vera volontà politica in materia e quanti passi avanti si sono fatti a seguito della Raccomandazione?

L'intervento si è quindi concluso con una domanda rivolta ai partecipanti al Convegno. Avrebbe senso ricorrere oggi, in Europa, ad uno strumento vincolante in tema di *restorative justice*, qualora si ravvisasse una competenza in materia dell'Unione? L'opinione che la relatrice ha lasciato trasparire è infatti diversa. Alcune *guidelines* sarebbero a suo dire sufficienti, se accompagnate da una più feconda spinta di natura culturale.

3. Prima e Seconda Sessione.

Le prime due sessioni della giornata si sono concentrate sull'esposizione dei rapporti relativi a Paesi dell'area scandinava (Danimarca, Finlandia, Svezia) ed al primo gruppo di paesi dell'Europa Centro-Orientale (Bulgaria, Bosnia Erzegovina, Croazia, Repubblica Ceca, Ungheria).

Nella presentazione generale dell'area scandinava, **Anette Storgaard** (Università di Aarhus), ha evidenziato una certa disomogeneità tra gli Stati considerati (Danimarca, Finlandia, Norvegia e Svezia) in merito all'implementazione degli strumenti della *restorative justice* ed in particolare della mediazione penale, precisando che la Norvegia e la Finlandia hanno sperimentato il processo mediativo già nei primi anni Ottanta (1981, per la Norvegia, e 1983, per la Finlandia), ma sono giunte solo nel primo caso ad un tempestivo riconoscimento legislativo (1991 per la Norvegia, quando per la Finlandia si dovrà attendere il 2006), mentre la Danimarca ha dato vita a sperimentazioni solo a partire dal 1994, posticipando fino al 2010 ogni intervento normativo.

Il rapporto danese (sempre a cura di Anette Storgaard) si è incentrato sulla mediazione, per l'attivazione della quale la polizia ha un ruolo fondamentale, senza che sia richiesto un previo esplicito riconoscimento di responsabilità da parte del reo. Come altri relatori hanno poi confermato, anche in questo ordinamento i maggiori problemi pratici nell'applicazione dell'istituto si incontrano a causa dell'opposizione delle vittime, che si rifiutano frequentemente di sedersi al tavolo mediativo oppure, una volta sedute, se ne allontanano con una certa facilità.

Nella presentazione del contributo svedese **Linda Merklund** (National Council for Crime Prevention, Stoccolma) ha posto l'accento sulla progressiva crescita delle esperienze di mediazione nel proprio paese, soprattutto in ambito minorile, a partire dalla fine degli anni Ottanta, per giungere, nel 2002, ad una disciplina che non è affatto completa, ma detta soltanto alcune linee generali, capaci tuttavia di supportare uno sviluppo omogeneo dell'istituto su tutto il territorio nazionale.

L'intervento che ha destato un maggior stupore per quanto riguarda l'area scandinava, se non addirittura l'intera conferenza, è stato indubbiamente quello di **Tapio Lappi-Seppälä**, (National Research Institute of Legal Policy, Helsinki). Se si considera che la popolazione finlandese è di poco superiore ai 5.000.000 di abitanti, i

dati di applicazione della mediazione sono veramente impressionanti: egli ha parlato, per quanto riguarda il 2010, di più di 8.000 mediazioni effettivamente svolte (con il consenso di tutte le parti), di cui l'82% concluse con esito positivo. L'accordo ha avuto più frequentemente ad oggetto un risarcimento (40% dei casi), ma nel 36% dei casi le parti si sono riconciliate con semplici scuse.

Il relatore, sollecitato dai presenti a riflettere sulle ragioni di un così evidente successo, ha spiegato che l'istituto funge nell'ordinamento finlandese da strumento irrinunciabile di *diversion*. La mediazione viene attivata in fase di indagini dal pubblico ministero o dalla polizia, che – quando ritengono che il caso sia adatto alla procedura (sono normalmente esclusi i reati violenti) – informano le parti di questa facoltà.

Se l'esito è positivo si aprono due soluzioni, sul versante procedimentale. Se il reato è procedibile a querela, questa viene ritirata, impedendo la prosecuzione del giudizio. Se, invece, il reato è procedibile d'ufficio il pubblico ministero può archiviare o chiedere che dell'accordo si tenga conto ai fini dell'attenuazione della pena.

La seconda sessione è stata introdotta brevemente da **Wojciech Zalewski** dell'Università polacca di Gdańsk, che ha descritto la vastità dell'area che accomuna i paesi dell'Europa Centro-Orientale, pure caratterizzati da una notevole disomogeneità di sviluppo nei programmi riparativi adottati, anche a causa di un certo ritardo nell'implementazione.

La sessione è stata quindi inaugurata dal brillante intervento di **Dobrinka Chankova** dell'Università di Sofia che ha illustrato come in Bulgaria le pratiche riparative – intendendo con queste essenzialmente la mediazione penale, verso la quale è rivolta una grande attenzione – siano ampiamente conosciute ed apprezzate in ambito scientifico e, secondo alcuni studi, dall'opinione pubblica, come strumenti integrativi della giustizia tradizionale. Nonostante tale Stato sia membro dell'Unione Europea, al "Bulgarian Mediation Act" del 2004, con il quale la mediazione è stata introdotta in ambito civile e familiare, riconoscendo espressamente la possibilità di inserire nell'ordinamento anche una disciplina delle pratiche mediative nel rapporto tra autore e vittima del reato, non ha tuttavia fatto seguito alcuna concreta iniziativa attuativa del legislatore in materia penale ed il nuovo codice di procedura penale del 2005, entrato in vigore l'anno successivo, ha del tutto omesso di disciplinare l'istituto. Le pratiche mediative, così, si sono imposte solo nella pratica, per i reati procedibili a querela, non essendo esse espressamente vietate dalla disciplina processuale. Il ruolo delle ONG è estremamente importante allo scopo, anche se la vera sfida è soprattutto di natura culturale.

Se i rapporti della Bosnia Erzegovina (**Hajrija Sijerčić-Čolić**, Università di Sarajevo) e della Croazia (**Igor Bojanić**, Università di Osijek) si sono concentrati soprattutto sulle difficoltà all'implementazione che discendono dal principio di obbligatorietà dell'azione penale nei rispettivi ordinamenti, ulteriormente evidenziate, *a contrario*, dall'intervento di **Petr Škvain**, Università di Western Bohemia, Plzen, che ha illustrato ampiamente come la mediazione penale rappresenti una misura di *diversion* molto importante nella fase pre-processuale (attraverso una sorta di "sospensione condizionata della procedibilità"), ed essa sia gestita prevalentemente da ONG e da altri professionisti esterni all'organizzazione giudiziaria,

approfonditamente, per l'Ungheria, **András Csúri**, Max-Plank-Institute of Foreign and International Criminal Law, Freiburg, ha illustrato un'esperienza relativamente breve ma molto ricca. A far data dal 1 gennaio 2007 è stata infatti introdotta nel codice di procedura penale ungherese una disciplina specifica della mediazione, che può essere avviata soprattutto, ma non unicamente, in fase pre-processuale, su istanza della persona sottoposta alle indagini o della vittima, e con il loro consenso, nei procedimenti penali riguardanti reati contro la persona, contro la sicurezza dei trasporti o contro il patrimonio per i quali è prevista una pena non superiore a cinque anni di reclusione. La terza categoria di reati rappresenta tuttavia, nella prassi, il campo privilegiato di operatività dell'istituto.

La nozione di vittima che si è imposta è, in questo contesto, molto ampia, comprendendo singolarmente anche gli enti, ma la prospettiva futura è quella di pensare ad un'applicazione della mediazione addirittura ad ipotesi in cui la vittima non sia identificata.

Il procedimento è diretto a favorire la riparazione delle conseguenze del reato; una riparazione che, di fatto, assume la forma delle scuse e del risarcimento del danno.

L'accesso alla mediazione presuppone una "confessione" dei fatti commessi. E' dubbio invece se essa debba investire la responsabilità penale nel suo complesso o semplicemente i profili di fatto.

Secondo la disciplina ungherese, l'esito positivo della mediazione può condurre all'archiviazione del procedimento. In ogni caso, comunque, l'esito anche negativo non può essere utilizzato contro la persona sottoposta alle indagini.

In generale, infine, le dichiarazioni rilasciate dalle parti nell'ambito del procedimento di mediazione non possono assumere valore probatorio.

4. Terza e Quarta Sessione.

Nella terza e quarta sessione si sono alternati nelle presentazioni i redattori degli ulteriori rapporti concernenti diversi Paesi riconducibili alla già citata area dell'Europa Centro-Orientale (per la Lettonia, **Andrejs Judins**, Centre for Public Policy Providus, Riga; per la Lituania, **Skirmantas Bikelis**, Ginatautas Sakalauskas, Institute of Law, Vilnius; per la Macedonia, **Gordana Lažetic-Bužarovska**, Università di Skopje; per il Montenegro e la Serbia, **Milan Škulić**, Università di Belgrade; per la Polonia, il già intervenuto **Wojciech Zalewski**, dell'Università di Gdańsk; per la Romania, **Andrea Păroșanu**, dell'Università di Greifswald; per la Russia, **Victor Yurkov**, della Siberian Federal University, Krasnoyarsk; per la Slovacchia, **Miroslava Vráblová**, dell'Università di Trnava; per la Slovenia, **Katja Filipčič**, Università di Ljubljana, ed, infine, per l'Ucraina, **Nataliya Pylypiv**, Ukrainian Centre for Common Ground, Kiev).

Tutti gli interventi sono stati interessanti, ma alcune osservazioni, in particolare, hanno suscitato un certo dibattito e meritano di essere ripercorse.

Per quanto riguarda, innanzitutto, la Lettonia, dove la mediazione in materia penale si è imposta nella pratica grazie soprattutto all'operato delle ONG e dello State

(Institute of Criminology, K.U. Leuven), che si è innanzitutto soffermato sui problemi linguistici e definitori sottesi ad una ricerca come quella avviata dall'Università ospitante. Le nozioni di "giustizia riparativa" e di "mediazione" sono molto dibattute e quest'ultima viene intesa variamente, come sanzione, misura, servizio o diritto. La *restorative justice* è considerata da taluno come una filosofia e da altri come un mero strumento.

Probabilmente non esiste una definizione esaustiva ed il problema si riflette direttamente sulla valutazione delle pratiche che si ispirano a questi modelli, con riferimento alle quali già si pone una questione importante in merito alla compatibilità ed al grado di coinvolgimento della comunità, visto che l'attenzione principale deve essere comunque rivolta agli individui coinvolti.

Aertsen ha quindi osservato come – pur nel quadro di una generale difficoltà nello sviluppo dei programmi riparativi che si può cogliere quasi in tutta Europa – si assista oggi ad una crescita di interesse per gli esiti riparativi, a discapito dei processi. Questo dato contribuisce a rendere necessario un monitoraggio attento delle procedure nei diversi Stati, per comprenderne le dinamiche e verificare il rispetto degli standard sovranazionali.

Le sfide che si aprono ai cultori della *restorative justice* sono molteplici: rendere i loro studi ampiamente disponibili, consentire l'accesso ai dati raccolti con i monitoraggi e favorire lo scambio attivo tra teorici e pratici della materia.

L'introduzione di una disciplina della mediazione penale può contribuire allo sviluppo della stessa, ma non deve trattarsi di un'iniziativa estemporanea, perché il vero problema è quello della sua efficacia. Non sono mancati esempi, infatti, in cui l'effetto immediato di una legge in materia non è stato propulsivo, ma soltanto "inibitore". Sono stati delimitati rigidamente i confini dell'istituto, riducendo praticamente il numero dei casi inviati in mediazione.

Una legge efficace deve rispondere invece, secondo il relatore, ad alcuni requisiti: deve avere principi e scopi chiari, deve essere seguita da una tempestiva normativa subordinata, deve accompagnarsi alla predisposizione di strutture adeguate ed allo stanziamento di fondi sufficienti. Infine – ma forse è proprio questo il primo presupposto – deve seguire o sollecitare un mutamento culturale nei pubblici ministeri, nei giudici e negli avvocati, senza il quale il rischio di rimanere sulla carta è elevatissimo.

In conclusione, Aertsen ha stimolato il dibattito rilevando come a suo dire si possa e si debba pensare seriamente ad attivare la mediazione anche all'esterno del sistema criminale, al fine di intercettare quei conflitti che non sono stati segnalati alle autorità sia perché da essi potrebbe scaturire la commissione di un reato, eventualmente più grave, sia perché si può combattere la cifra oscura anche attraverso modalità alternative di risoluzione delle liti.

L'opinione espressa sul punto da alcuni presenti alla Conferenza è stata però difforme. Se il conflitto è rimasto, per consapevole scelta delle parti, estraneo al circuito penale, forse, esso non merita affatto di essere preso in carico dal sistema, ancorché attraverso strumenti informali.

Il dibattito si è arricchito di diversi contributi, ma i partecipanti non sono

riusciti ad esprimere una linea comune su tale questione.

5. Quinta e Sesta Sessione.

Il giorno 5 maggio 2012 si è aperto con le relazioni relative all'area anglosassone ed ai primi paesi dell'Europa centro-meridionale.

Jonathan Doak dell'Università di Durham si è soffermato sulla realtà dell'Inghilterra e del Galles, dove gli strumenti della giustizia riparativa (come i "*reparation orders*") sono ampiamente impiegati, in ipotesi di reati lievi ed imputati non recidivi, in ambito minorile, anche grazie al *Crime and Disorder Act* del 1998, mentre – per quanto riguarda gli adulti – sono ancora del tutto privi di supporto normativo ed hanno cominciato solo timidamente ad apparire, sempre per reati di lieve entità, dal 2003, attraverso il "*conditional caution*", un ammonimento condizionato, anche a pratiche riparative, che può formulare il pubblico ministero. La vittima viene direttamente coinvolta nella definizione della riparazione, quando, in particolare, per la natura della stessa, si impone come necessario od opportuno il suo consenso. Qualora, invece, l'ammonimento segua lo svolgimento di un processo riparativo, le condizioni possono riflettere l'esito dello stesso, attivato autonomamente dalle parti.

Abbastanza frequente – anche se non diffusa omogeneamente sul territorio – è, infatti, la mediazione sperimentata, unitamente ad alcuni schemi di *conferencing*, all'esterno del sistema ufficiale di giustizia penale e gestita prevalentemente da associazioni di volontari che lavorano in stretto contatto con il governo locale, la polizia ed il servizio sociale.

Le modalità e gli effetti della collaborazione tra gli enti variano profondamente e sono in gran parte rimessi alla discrezionalità del pubblico ministero e della polizia.

Il processo penale per il resto rimane intrinsecamente retributivo nella pratica, anche se in sentenza il giudice deve ordinare al condannato di risarcire la vittima per ogni offesa, perdita o danno subito come conseguenza del reato o motivare qualora si astenga dall'ordine. L'inottemperanza a quest'ultimo integra un "oltraggio alla corte" ("*contempt of court*") e può essere sanzionata con la pena detentiva.

Dopo la relazione di **Kerry Clamp** della Sheffield Hallam University, per l'Irlanda, dove la mediazione ed il *conferencing* sono conosciuti esclusivamente in ambito minorile, il prof. **Frieder Dünkel** dell'Università di Greifswald ha tratteggiato un quadro generale sui paesi dell'Europa centro-meridionale, sottolineando come negli ultimi 25 anni tutti gli ordinamenti dell'area abbiano introdotto qualche strumento riconducibile alla *restorative justice*, ma vi sia diffusamente una scarsa propensione per la raccolta attenta dei dati relativi alle pratiche riparative.

Egli ha quindi brevemente ripercorso le complesse origini della giustizia riparativa in Europa. Se in Francia, infatti, sono stati soprattutto i movimenti per la tutela delle vittime che hanno sollecitato l'attenzione sul tema, in Germania si è giunti ad una conclusione analoga, valorizzando le istanze rieducative e risocializzanti dell'autore del reato. In Austria, infine, è stata la criminologia critica ad aver avuto un ruolo decisivo.

Con una breve panoramica sulle forme della giustizia riparativa in Europa (riparazione e compensazione anche come interventi autonomi, mediazione – in tutte le fasi del procedimento, ivi compresa quella esecutiva – e qualche esempio di *conferencing*) il prof. Dünkel ha quindi concluso l'introduzione, lasciando la parola a **Christa Pelikan** che ha ribadito l'importanza della criminologia critica per le origini della mediazione penale in Austria, dove a partire dalla metà degli anni Ottanta essa è stata ampiamente sperimentata in alcuni centri, determinando solo successivamente una riforma normativa, prima in ambito minorile (1988) e poi nel codice di procedura penale generale (1999), al fine di consentire la deprocessualizzazione in un ordinamento altrimenti vincolato al principio di obbligatorietà dell'azione penale. La relatrice si è quindi soffermata sulla peculiarità di questo fenomeno, partito dal basso, e sull'importanza della formazione dei mediatori professionisti, nei quali gli austriaci mostrano di riporre la massima fiducia. Essi sono infatti giuristi oppure assistenti sociali o psicologi, ma con una formazione giuridica, che partecipano assiduamente a tirocini e corsi di aggiornamento.

Ivo Aertsen, per il Belgio, ha poi sottolineato come nel proprio ordinamento la giustizia riparativa sia ampiamente conosciuta, in tutte le sue forme. Con riferimento ai processi riparativi, non si è sperimentata infatti unicamente la mediazione, ma anche il *conferencing* ed, a breve, i *circles*, nonostante le molte difficoltà pratiche che essi incontrano nella loro attuazione.

La mediazione penale può dirsi indirettamente riconosciuta dal legislatore belga con la legge del 1994, che ha introdotto il nuovo art. 216-ter c.p.p., per i reati per cui il pm ritiene che si possa applicare la pena di 2 anni, massimo, di reclusione. A differenza di quasi tutti gli altri paesi europei, dove la giustizia minorile ha rappresentato il terreno privilegiato di sperimentazione delle pratiche riparative, in Belgio, essa si è diffusa soprattutto nella giustizia ordinaria. Il p.m., infatti, può subordinare l'archiviazione ad alcune misure, tra le quali rientra anche la riparazione. Per favorirla egli può dare corso direttamente, attraverso alcuni assistenti, ad una "mediazione", che ha la peculiarità di essere orientata in misura molto netta a favore dell'indagato.

Una diversa forma di mediazione, invece, è stata introdotta - dopo una compiuta sperimentazione - solo nel 2005, per i reati più gravi, con l'obiettivo di far evolvere l'applicazione dello strumento, sottraendolo ad una spiccata funzionalizzazione diversiva. L'esito positivo del processo mediativo può essere considerato dal giudice esclusivamente in sede di commisurazione della pena.

La sessione è stata quindi conclusa dagli interventi di **Frieder Dünkel** per la Germania, e di **Sofia Giovanoglou** dell'Università di Thessaloniki, per la Grecia.

A conferma di quanto sopra affermato, il Prof. Dünkel, in particolare, ha evidenziato come la mediazione sia diffusa soprattutto in ambito minorile. La riforma del 1994, che ha inciso sul codice penale, con l'introduzione del par. 46a, pur riconoscendo espressamente questo strumento, non è stata seguita da una seria implementazione dei processi riparativi, supportata da un monitoraggio adeguato.

6. Settima Sessione.

L'ultima sessione è stata riservata agli interventi, per l'Italia, di **Roberto Flor** (Università di Verona) ed **Elena Mattevi** (Università di Trento), per la Spagna, di **Samantha Salsench** (Romon Llull University of Barcelona), per la Svizzera, di **Claudio Domenig**, (Juvenile State Prosecution Office, Basel) ed infine, per la Turchia, di **Füsün Sokullu-Akinci** (Università di Istanbul).

Il rapporto italiano, redatto dai relatori sotto la direzione scientifica del Prof. Lorenzo Picotti, (Università di Verona) ha suscitato un notevole interesse nei partecipanti, anche alla luce dei quesiti posti il giorno prima dalla Pelikan.

In un primo momento, Elena Mattevi si è premurata di descrivere le basi normative della giustizia riparativa in Italia.

Alla luce delle definizioni offerte dai promotori del progetto, è parso necessario distinguere processi da esiti riparativi, individuando, come richiesto, le fasi del procedimento penale in cui essi si possono inserire.

Ribadito il fondamento costituzionale del principio di obbligatorietà dell'azione penale e l'ostacolo che esso rappresenta per la diffusione della sperimentazione in materia di giustizia riparativa, un certo spazio è stato riconosciuto innanzitutto al sistema minorile, evidenziando come la mediazione sia stata introdotta nella prassi, anche senza un chiaro supporto normativo, in forza del disposto dell'art. 9 e 27 D.P.R. 448/1988, per la fase delle indagini preliminari, ed in forza dell'art. 27 e 28 D.P.R. 448/1988, per le fasi successive.

Con riferimento alla giustizia degli adulti, invece, è nel microsistema del giudice di pace che, con espressa vocazione sperimentale, il legislatore italiano ha ritenuto di riconoscere per la prima volta la mediazione penale. Essa può essere attivata dal giudice onorario in presenza di reati procedibili a querela, in sede di udienza di comparizione (art. 29 d.lgs. 274/2000), avvalendosi di centri e strutture pubbliche o private presenti sul territorio, qualora egli lo ritenga utile per favorire la conciliazione.

La disciplina di questa delicata fase è molto scarna, essendo espressamente previsto solo che le dichiarazioni rese dalle parti nel corso dell'attività di conciliazione non sono utilizzabili, ai fini della deliberazione.

Quanto agli "esiti riparativi" è stata rilevata una tendenza piuttosto netta dell'ordinamento italiano nel senso di riconoscere uno spazio sempre più ampio alle condotte riparatorie in alternativa alla pena, sia con riferimento al già citato sistema delineato dal d.lgs. 274/2000, che con riferimento alla disciplina della responsabilità degli enti o ad alcuni specifici reati, come l'oltraggio (art. 341-bis c.p.). Allo stesso modo, un ruolo importante è stato assunto dal lavoro di pubblica utilità, sanzione riparatoria in senso ampio, da poco introdotta con grande successo (legge 120/2010), come sanzione sostitutiva della pena detentiva o pecuniaria, anche per la guida in stato di ebbrezza.

Roberto Flor si è soffermato anche sulle modalità con le quali il gruppo di ricerca italiano ha dovuto faticosamente procedere nella raccolta dei dati sulla mediazione penale, mancando del tutto un sistema di compiuto monitoraggio di tali

pratiche su scala nazionale. Si è così elaborato un questionario concernente i profili organizzativi degli enti che se ne occupano, il percorso mediativo e gli esiti del medesimo.

Esso è stato inviato, grazie al prezioso supporto della dott.ssa Isabella Mastropasqua dell'ufficio "Studi, ricerche e attività internazionali" del Dipartimento di giustizia minorile del Ministero della giustizia italiano (e personalmente presente all'incontro di Greifswald, a conferma dell'interesse e dell'impegno per tale ricerca) ai 20 centri che in Italia operano nel campo della mediazione penale. Solo il 50% di questi ha tempestivamente risposto. Altri si sono riservati di farlo al più presto.

Il quadro che è emerso è molto particolare. Solo il 25% dei centri pratica la mediazione anche in ipotesi di adulti imputati. Salvi casi isolati (Trento/Bolzano), si lamenta una generale mancanza di fondi e strutture, che impedisce uno sereno svolgimento dei processi riparativi.

Il Ministero della giustizia riveste un ruolo di coordinamento, ma solo nell'ambito minorile, mentre molto deve essere fatto sia sul piano strutturale ed organizzativo, che su quello normativo, attraverso la predisposizione di nuovi strumenti che consentano di aprire le porte a procedure mediative. In tal senso, le proposte di riforma dell'attuale Ministro prof. ssa Paola Severino potrebbero rappresentare una significativa opportunità.

Un ultimo cenno è stato riservato al tema dei rapporti con le fonti sovranazionali. Non è facile capire, infatti, se l'Italia sia stata o meno influenzata dai documenti europei nell'elaborazione di progetti di riforma concernenti la giustizia riparativa. Si è affermato che è certamente difficile escluderlo vista la coincidenza temporale tra la riforma del giudice di pace e la Raccomandazione del 1999, in materia di mediazione penale, ma non vi sono testimonianze chiarissime a riguardo.

In diretta risposta ai quesiti provocatori posti dalla Pelikan sull'opportunità di una direttiva europea, è stata anzitutto sollevata la questione, sino a quel momento non considerata, sulla competenza dell'Unione europea in subiecta materia (riparazione e mediazione in materie penali) alla luce delle disposizioni introdotte dal Trattato di Lisbona.

Qualora si ravvisassero delle possibilità in tal senso, a favore di un nuovo e compiuto, intervento normativo di fonte europea, è stato riportato l'esempio relativo alla mediazione nelle materie civile e commerciale. Il legislatore italiano, infatti, ha dovuto dare attuazione alla direttiva 2008/52 e, con la l.d. 28/2010, ha dunque introdotto gli strumenti legali per la mediazione in tali settori.

In conclusione sono stati presentati un sintetico elenco dei principali problemi risultanti dalla ricerca ed un quadro di prospettive future, anche a breve termine (disegni di legge o proposte in atto a livello nazionale).

Tra le ultime relazioni, merita di essere citata quella relativa alla realtà spagnola, descritta dalla Salsench, in quanto essa presenta alcuni profili di affinità con quella italiana. Da un lato, infatti, il processo penale spagnolo è informato al principio di obbligatorietà dell'azione penale che ostacola il ricorso a strumenti diversivi, dall'altro anche la Spagna, come in qualche modo l'Italia, non ha adottato una normativa che implementa la mediazione penale, in ottemperanza a quanto stabilito

dalla Decisione quadro del 2001. Addirittura, con la legge del 2004 sulla violenza domestica, il ricorso a tale strumento è stato espressamente escluso in tali ipotesi.

La mediazione è rimasta così in Spagna un istituto sostanzialmente sconosciuto nell'ambito della giustizia ordinaria, mentre, a partire dal 2000, ha fatto capolino nella giustizia minorile.

Fermo questo quadro generale, la relatrice ha evidenziato alcuni istituti che possono comunque essere ricondotti alla giustizia riparativa. Innanzitutto, è previsto un tentativo di conciliazione preliminare obbligatorio, in ipotesi di procedimenti per diffamazione ed ingiuria. Poi, il codice penale riconosce alcuni benefici, in termini soprattutto di attenuazione della pena o di sua sospensione, qualora siano state poste in essere condotte riparative.

Come per l'Italia, infine, i reati procedibili a querela rappresentano il vero terreno di possibile sperimentazione della mediazione.

Sfruttando i piccoli spazi lasciati dal sistema alla giustizia riparativa, così, in alcune realtà locali, su iniziativa dell'amministrazione, sono sorti dei servizi di mediazione, che operano sperimentalmente a favore di alcune Corti. E' del tutto assente ogni forma di coordinamento o di monitoraggio.

Un cenno finale lo richiede infine il rapporto svizzero per la ragione principale che sono dal 1 gennaio 2011 questo Stato dispone di un codice di procedura penale unitario. La frammentazione processuale si è riverberata ampiamente sugli strumenti della *restorative justice*, ai quali i Cantoni sono ricorsi negli anni in misura molto diversa tra loro.

La situazione attuale è tuttavia peggiore rispetto al passato per quanto riguarda l'oggetto della ricerca. Se nel processo minorile, infatti, a partire dal 2007, la mediazione è stata espressamente riconosciuta, il più recente codice che disciplina il processo degli adulti l'ha completamente ignorata, privando di valore le leggi cantonali che la disciplinavano localmente e privando di ogni supporto normativo i processi mediativi stessi attivati su tale base. Sono previsti unicamente dei tentativi di conciliazione condotti direttamente dal p.m. e quindi, per questa ragione, non qualificabili tecnicamente come mediazione penale, anche se diretti al raggiungimento di un accordo dal contenuto almeno parzialmente riparativo.

7. Conclusioni (inevitabilmente) provvisorie.

Le conclusioni sono state tratte molto rapidamente dal Prof. Dr. F. Dünkel, che ha rinviato ogni considerazione più approfondita alla conferenza internazionale conclusiva, in programma per la primavera del 2013. Un dato può comunque dirsi emerso in modo inequivocabile. Tutti i partecipanti hanno sottolineato l'importanza che vengano tempestivamente predisposte, a livello sovranazionale, delle linee guida e degli standards coerenti per la disciplina dei processi riparativi. Non vi è unanimità invece sul grado di vincolatività degli strumenti che dovrebbero essere utilizzati allo scopo.

Per quanto riguarda poi, in particolare, la mediazione penale, l'aspirazione è quella di garantire ai cittadini europei una parità di accesso ad essa. L'obiettivo ancora più ambizioso di assicurare un esito uniforme in ipotesi di successo del programma riparativo è invece più lontano, in quanto strettamente connesso e dipendente dalle peculiarità anche costituzionali dei diversi ordinamenti.