

ORIENTAMENTI

SIMONE VESCIO

La responsabilità del querelante nel processo penale

Lo scritto, ripercorse le ragioni del diritto di querela, prova a mettere in luce l'importanza per il sistema di dotarsi di strumenti sanzionatori avverso l'utilizzo improprio del diritto in questione. In particolare, approfondisce la tesi di un'anticipazione della condanna del querelante alle spese pure in caso di archiviazione. L'offeso, come l'imputato, non ha solo diritti, ma è anch'egli chiamato a contribuire alla realizzazione di un processo efficiente e di durata ragionevole.

The plaintiff's responsibility in the criminal trial: reasons for a revitalization of the institute.

After retracing the reasons for the right of complaint, this paper tries to highlight the importance for the system to equip itself with sanctions against the improper use of the right in question. In particular, it deepens the theory of an anticipation of the plaintiff's condemnation in regards to the trial costs, also in case of dismissal. The victim, like the defendant, not only has rights, but is also called to contribute to the realization of a process that is efficient and has a reasonable duration.

SOMMARIO. 1. Premessa. - 2. La querela come diritto soggettivo. - 3. Diritto di querela e fisionomia della persona offesa. - 4. Inquadramento problematico: querela e (dis)funzione deflattiva. 5. La responsabilità del querelante nel codice di rito. - 5.1 *Segue.* Le impugnazioni sulla condanna alle spese. - 6. Diritto di querela ed irresponsabilità del querelante in fase di archiviazione: un *vulnus*? - 7. Ragioni per una rivitalizzazione della responsabilità del querelante.

1. *Premessa.* È spesso il caso concreto a stimolare l'attenzione dello studioso su questioni sopite o adagate su soluzioni ritenute ormai del tutto convincenti. Non a caso uno dei propulsori della forza innovatrice della giurisprudenza riposa, probabilmente, proprio nello stimolo costante che i giudici di merito e la Corte di Cassazione traggono dai casi reali¹.

È la prassi che ha offerto gli spunti di questo studio, in cui ci si interroga sulla necessità del sistema di dotarsi di strumenti in grado di prevenire l'utilizzo improprio del diritto di querela, spesso fonte di un esasperato ricorso all'ufficio di Procura e al giudice penale. A questi ultimi, ogni giorno è sottoposto un numero enorme di vicende umane, le quali, talvolta, rischiano di sfociare nell'aggravio del conflitto nei luoghi che dovrebbero essere della risoluzione.

¹ Viene in mente un'espressione significativa, a torto o ragione, contenuta nelle motivazioni di Cass., sez. un., 24 aprile 2014, Espenhahn e altri, Rv. 261105 e ripresa da Cass., sez. V, 19 luglio 2021, n. 27905, Ciontoli, Rv. 281817, che, con riferimento al giudizio controfattuale previsto dalla cd. "formula di Frank", nell'ambito dell'accertamento del dolo eventuale, osservava nell'incipit: «Allora, guardando le cose con il consueto, sensato realismo della giurisprudenza, occorre ritenere che la formula in questione...».

2. *La querela come diritto soggettivo*. La querela, disciplinata in parte nel codice penale, in parte in quello di rito², è istituto bifronte³ e a natura mista⁴, i cui effetti si producono tanto sul piano del diritto sostanziale⁵, quanto su quello del processo. Il codice di rito annovera la stessa tra le condizioni di procedibilità, configurandola come evento che vincola la potestà di iniziativa del pubblico ministero di domandare al giudice una decisione sulla *notitia criminis*⁶.

Di regola, l'azione penale è esercitata d'ufficio ed il suo esercizio da parte del pubblico ministero è un dovere costituzionalmente imposto dall'art. 112 Cost., norma che, in teoria, dovrebbe precludere ogni preventiva valutazione sull'opportunità di perseguire o meno fatti che appaiano penalmente rilevanti, garantendo, da un lato, «l'indipendenza del Pubblico Ministero nell'esercizio della propria funzione e, dall'altro, l'uguaglianza dei cittadini di fronte alla legge penale»⁷.

Senonché, sono note le conseguenze che discenderebbero da un'applicazione rigorosa del principio di obbligatorietà e dall'esclusione di ogni margine di discrezionalità sulla scelta di procedere; concepire astrattamente un obbligo incondizionato di “procedere sempre”, contro qualsiasi fatto suscettibile di essere qualificato come notizia di reato⁸, produce effetti problematici sia sotto il profilo della ragionevolezza, che della economicità, andando ad incidere sulle finalità tipiche del processo penale⁹ ed sulla capacità delle strutture giudiziarie di gestire il carico di lavoro¹⁰.

² Sulle ragioni di tale sdoppiamento v. la *Relazione preliminare al codice di procedura penale*, 1988, 83. Nella relazione, seppur si osserva che la querela è chiaramente istituto di ordine processuale, si individua la ragione principale per cui v'è tale divisione tra i codici nella natura della remissione come causa estintiva del reato, da ricondurre quindi alla codificazione di parte sostanziale.

³ PALAZZO, *La querela: un istituto rivitalizzato, tra diritto e processo penale - Querela e strategie deflative*, in *Giur. It.*, 4, 2021, 984.

⁴ Su tutte, v. Cass., Sez. un., 7 settembre 2018, n. 40150, Salatino, Rv. 273552.

⁵ Si pensi all'applicazione delle norme sulla successione di leggi penali nel tempo in caso di modifica del regime di procedibilità.

⁶ In questi ultimi termini GAITO, voce *Procedibilità (dir. proc. pen.)*, in *Enc. Dir.*, XXXV, 1984, 814.

⁷ Corte cost., 28 gennaio 1991, n. 88.

⁸ Osserva GIUNTA, *Querela-Selezione e condotte riparatorie. Verso un cambio di passo della deflazione in concreto?*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2019, 479, come nelle società contemporanee, di fronte alla costante crescita dei reati, è impensabile l'effettiva repressione di tutto ciò che appaia penalmente rilevante.

⁹ Efficacemente BATTAGLINI, *La querela*, Torino, 1958, 11, osservava che «non è solo esigenza di ragione che il punibile sia nel caso concreto punito, ma è altresì esigenza di ragione che il punibile non si

Di fronte a questa tensione, si scorge il ruolo della procedibilità a querela come forma di temperamento del principio di obbligatorietà¹¹. La valutazione sull'opportunità di procedere è rimessa alla persona offesa in ordine a taluni fatti che il Legislatore rinuncerebbe a perseguire e rispetto ai quali il pubblico ministero è chiamato ad un "dovere omissivo"¹²; solo se l'offeso dal reato esprima la volontà che l'autore di un certo fatto venga punito, l'obbligo del pubblico ministero di procedere si riattiva.

In questa prospettiva, si colloca l'idea della funzione negativa della querela, secondo la quale «ciò che dipende dalla volontà dell'offeso non è [...] l'attuazione, ma la non attuazione della sanzione», senza che egli eserciti una «specie di azione penale privata»¹³. Tale impostazione, che fa leva sull'inerzia dell'offeso, induce a ritenere che l'atto di querela non tanto introduca l'obbligo di procedere - peraltro già previsto in astratto dalla Costituzione - ma semmai lo ripristini, riservando all'offeso persino il potere di "revocarlo" mediante la successiva remissione.

D'altro canto, querela ed azione penale sono fenomeni concettualmente diversi, poiché se è vero che la prima rimuove un ostacolo al promovimento della seconda, la querela non determina di per sé l'istaurazione del processo, che scaturisce soltanto dall'esercizio dell'azione penale da parte del pubblico

punisca in blocco, cioè in ogni e qualsiasi ipotesi, allorchè, per la peculiarità caratteristica di certe situazioni, tale modo di operare non sarebbe mezzo adatto al conseguimento del fine del diritto penale».

¹⁰ Con riferimento all'archiviazione, osservava CORDERO, voce *Archiviazione*, in *Enc. Dir.*, vol. II, 1958, 1025, che «l'imporre all'organo dell'accusa un indiscriminato dovere di procedere in presenza di ogni notizia criminis condurrebbe ad un uso antieconomico di quel costoso strumento che è il processo». Si veda, quale tema di stretta attualità, quello dei cd. "criteri di priorità", per cui si rimanda, in particolare per il profilo della tensione di tali criteri con il principio di obbligatorietà, a FERRUA, *I criteri di priorità nell'esercizio dell'azione penale*, in *Cass. pen.*, 2020, 1, 13 - il quale mette in luce gli effetti «impropriamente deflativi perché la riduzione del carico penale qui si realizza con la prescrizione dei reati» - ed a GIALUZ-DELLA TORRE, *Giustizia per nessuno*, Torino, 2022, 344, secondo i quali, i criteri di priorità «non sono soltanto parametri organizzativi. Siccome la scelta di non trattare prioritariamente una notizia di reato ha come conseguenze l'estinzione per prescrizione dell'illecito, essi finiscono per assumere, surrettiziamente, portata selettiva. Il che significa che, al fondo, vi è un'opzione di politica criminale, la quale non può essere affidata a un organo politicamente irresponsabile quale il Procuratore della Repubblica».

¹¹ GATTA, *L'estensione del regime di procedibilità a querela nella riforma Cartabia e la disciplina transitoria dopo la l. n. 199/2022*, in *Sist. pen.*, 2 gennaio 2023; v. anche GIUNTA, *Interessi privati e deflazione penale nell'uso della querela*, Milano, 1993. Sulla compatibilità costituzionale delle condizioni di procedibilità in relazione all'art. 112 Cost., v. Corte cost., 20 dicembre 1984, n. 300.

¹² L'espressione è di DINACCI, *Querela*, in *Enc. Dir.*, vol. XXXVIII, 1987, 45, per indicare la situazione di impossibilità di procedere in cui si trova l'organo dell'accusa davanti al reato procedibile a querela.

¹³ DELITALA, *Il «fatto» nella teoria generale del reato*, Milano, 1930, 102.

ministero, il quale ben potrebbe indirizzare il procedimento verso l'archiviazione senza mai condurlo a giudizio¹⁴. Tra l'istanza punitiva del privato e l'esercizio dell'azione penale s'interpone in ogni caso il controllo del magistrato dell'accusa, poiché, come è stato efficacemente osservato, «il querelante non può dirsi senz'altro la bocca della verità. Qui deve intervenire l'intuito, l'acume, l'accorgimento del magistrato procedente»¹⁵.

Allo stesso tempo, però, non potrebbe esserci esercizio dell'azione penale nel caso in cui, a fronte della procedibilità a querela, quest'ultima non venga proposta: pertanto, benché la querela non sia condizione sufficiente all'istaurazione del processo, nondimeno assurge a condizione necessaria. Ciò conduce a ritenere che il querelante abbia un ruolo decisamente attivo nel processo penale e in questo senso depone anche la funzione deflativa assegnata alla procedibilità a querela, con la quale il Legislatore esprime proprio la volontà di “non procedere”, che può essere vinta solamente da una richiesta simmetricamente contraria da parte dell'offeso, la cui iniziativa è decisiva, propulsiva, d'azione, e non si risolve nella più o meno acquiescenza rispetto alla scelta già compiuta mediante la previsione normativa.

I motivi per cui un tale istituto è previsto nel nostro ordinamento non sono di pura logica o di stretto diritto, bensì di mera opportunità, essendo volti a «non fondare il processo penale sull'astratto imperativo categorico dell'accusa in ogni caso concreto di apparenza di reato»¹⁶. In altri termini, essi non trovano causa nella logica sistematica del processo e riflettono anche il modo stesso di intendere il ruolo dello Stato¹⁷, il suo rapporto con il cittadino ed il significato stesso del diritto penale. Nemmeno la querela può dirsi istituto coesistente del sistema e potrebbe persino mancare, tant'è che in epoche passate se ne suggeriva persino l'abolizione, muovendo dall'idea per cui l'istanza privata non avrebbe mai potuto prevalere sul potere-dovere statale di punire o sulle determinazioni del giudice¹⁸.

¹⁴ Così osserva DINACCI, *Querela*, cit., 39.

¹⁵ BATTAGLINI, *La querela*, cit., 215.

¹⁶ BATTAGLINI, *La querela*, cit., 209.

¹⁷ Sul punto, MAZZONE, *Procedibilità a querela e struttura della fattispecie criminosa*, Milano, 1987, 1 ss. secondo cui la giustificazione dell'istituto si troverebbe o meno a seconda della preferenza tra Stato etico, animato dalla finalità retributiva della pena, o Stato come «ente puramente strumentale per la realizzazione di fini che gli rimangono estranei».

¹⁸ Tra questi, BECCARIA, *Dei delitti e delle pene*, edizione a cura di VENTURI, Torino, 1994, 72, per cui il diritto di far punire non appartiene ad uno solo ma a tutti i cittadini e che un cittadino, sia pure quello offeso dal reato, può rinunciare alla sua porzione del diritto ma non annullare quella degli altri. V. an-

L'assenza di una logica unitaria di carattere tecnico implica che la ragione dell'istituto in esame riposi principalmente su ragioni eterogenee di politica processuale, che a loro volta, sulla scorta di criteri qualitativi e quantitativi, selezionano i reati per i quali procedere a querela¹⁹: fatti di lieve entità o per cui l'interesse privato risulta prevalente rispetto a quello pubblico, fatti in relazione ai quali la parte offesa potrebbe avere interesse ad evitare la pubblicità dovuta al processo, quale conseguenza che spesso finisce per aggravare le sofferenze dell'offeso²⁰, o che, riguardando strettamente l'intimità della persona, potrebbero alimentare il fenomeno conosciuto come "vittimizzazione secondaria".

Maggiormente dibattuto, invece, è il tema della natura giuridica. L'art. 120 c.p. qualifica la querela come diritto di ogni persona offesa da un reato e, quindi, come vero e proprio diritto soggettivo della persona²¹, a cui corrisponde l'obbligo giuridico di attivarsi da parte dello Stato al ricorrere delle condizioni previste dalla legge²². Da questa prima impostazione teorica, di poco differisce l'idea della querela come un diritto avente ad oggetto la libertà di giudicare l'opportunità di promuovere l'azione penale, a seguito della valutazione del pubblico ministero: così, «alla funzione amministrativa dello stato si sostituisce inizialmente il diritto del privato» di manifestare «la decisione di non perdonare»²³, affermazione che ben si colloca nel solco del rapporto con il principio di obbligatorietà dell'azione penale.

che RICCIO, *La natura giuridica della querela*, Napoli, 1934, 10; FERRI, *Principi di diritto criminale*, Torino, 1928, 183, secondo cui spetta solamente al giudice - e non al privato - la decisione che il delitto lieve o commesso dal delinquente non pericoloso non venga punito.

¹⁹ Cfr. VOLPE, voce *Querela*, *Dig. disc. pen.*, vol. X, Torino, 1999, § 6.

²⁰ Per la distinzione tra "querela-opportunità" e "querela garanzia" v. GIUNTA, *Interessi privati*, cit., 37 ss.

²¹ Diffusamente, BATTAGLINI, *La querela*, cit., 204 ss. per il quale si tratta di un diritto soggettivo pubblico; in particolare, secondo la classificazione di Kellinkler, è un diritto civico per cui lo Stato si obbliga a prestazioni nell'interesse individuale: «la querela è un diritto di domanda da parte del singolo, dell'esercizio della pubblica accusa; non è, come l'azione penale privata, una forma di esercizio privato di pubblica funzione»; DELITALA, *Il «fatto»*, cit., 102; ROMANO, *Pre-art. 120*, in *Commentario sistematico del codice penale*, a cura di ROMANO - GRASSO, II ed., Milano, 1996, 244, ss., secondo cui sarebbe meglio parlare di «potere di querela» pur potendosi accettare la denominazione "diritto"; MAZZONE, *Procedibilità a querela*, cit., 5.

²² BATTAGLINI, *La querela*, cit., 204-207; nel senso che la querela obbliga il pubblico ministero a verificare se sussistono le condizioni per promuovere l'azione penale, ROMANO, *Pre-art. 120*, cit, p. 240.

²³ BATTAGLINI, *La querela*, cit., 204-207.

Secondo altra teoria, sarebbe improprio parlare di “diritto” inteso come potere conferito dalla norma alla volontà del soggetto titolare dell’interesse protetto, poiché il vincolo per il pubblico ministero deriverebbe dalla legge e non già dalla volontà del singolo²⁴. La querela costituisce piuttosto una “facoltà” dell’individuo, senza implicare alcun intervento di un soggetto passivo che abbia un corrispondente dovere di attivarsi; in altri termini, né il giudice, né il pubblico ministero, sono tenuti ad alcunché nei confronti del querelante²⁵. D’altro canto, mancherebbe anche una qualche forma effettiva di tutela giurisdizionale di quel diritto, sicché l’interesse dell’offeso, lungi dal sostanzarsi in quello alla punizione, sarebbe piuttosto da inquadrarsi in quello «alla ricostituzione della libertà di iniziativa del pubblico ministero», rimuovendo «l’ostacolo esistente al libero attuarsi della potestà punitiva»²⁶.

Questa seconda impostazione teorica, nel riprendere l’idea della funzione negativa della querela, sembra assegnare all’iniziativa del privato il limitato effetto di ripristinare il potere di procedere del pubblico ministero. Sennonché, detto effetto non può che rappresentare solamente un interesse mediato e strumentale della persona offesa, il cui obiettivo finale è all’evidenza personale, diverso e costituisce – come vedremo a breve - la vera ragione della querela.

Alla luce di queste premesse, vale la pena osservare come la tesi per cui la querela integri un vero e proprio diritto soggettivo sia la soluzione ermeneutica da preferire. In questa prospettiva, ben si comprende la naturale attitudine della querela a costituire l’atto formale con cui l’offeso pone una domanda²⁷ all’autorità giudiziaria esprimendo all’esterno una vera e

²⁴ DINACCI, *Querela*, cit., 39 ss.

²⁵ In questi termini CANDIAN, *La querela*, Milano, 1951, 21-26.

²⁶ CANDIAN, *La querela*, cit., 32-33. Non sono mancate critiche di diversa natura che hanno riguardato il rapporto tra l’iniziativa del privato ed il potere statale, in seno alle quali si ritiene che lo Stato venga persino danneggiato dall’ingerenza della volontà privata; la decisione sulla necessità della reazione all’illecito non può che dipendere dallo Stato, quale unico titolare dell’azione penale e della pretesa punitiva. Dunque, il reato offende i principi fondamentali della convivenza sociale e questo lo distingue dall’illecito extrapenale; pur volendo rinunciare alla punizione per particolare tenuità, dovrà essere sempre lo Stato a decidere di non comminare una pena o eliminare la sanzione, senza rimettersi alla volontà privata. Per queste considerazioni, v. RICCIO, *La natura giuridica della querela*, cit., cap. I, *passim*.

²⁷ Tra le più recenti, Cfr. Cass., sez. IV, 9 giugno 2020, n. 17532, non mass., per cui, ai fini della validità della querela, la manifestazione di volontà di perseguire il colpevole deve emergere chiaramente dall’atto.

propria manifestazione di volontà²⁸, con ciò distinguendosi dalle altre condizioni di procedibilità che, invece, “permettono” e “autorizzano” che si proceda, come nel caso dell’autorizzazione a procedere²⁹. Si tratta, quindi, di un atto che rientra a pieno titolo nella categoria dell’azione e che si atteggia come forma di manifestazione dell’autonomia privata³⁰: così intesa, appare senz’altro agevole collocare il diritto di querela entro l’area di tutela sancita dall’art. 24 Cost. per il quale “*tutti possono agire in giudizio per la tutela dei propri diritti e interessi legittimi*”.

In uno sforzo di sintesi tra ragioni d’opportunità e dimensione soggettiva, pare opportuno accogliere la definizione secondo cui il potere di querela è un elemento di un diritto soggettivo la cui creazione si deve alla tecnica di normazione che il Legislatore eccezionalmente adotta³¹ e che si sostanzia nel diritto di invocare l’accertamento della responsabilità penale, di instaurare e di partecipare al procedimento, in vista del futuro esercizio dei diritti, prettamente di natura civilistica, che trovano tutela in quella sede.

3. *Diritto di querela e fisionomia della persona offesa.* La tesi della querela come diritto individuale trova conferma guardando all’attuale fisionomia del ruolo dell’offeso³², titolare di una specifica posizione giuridica già in fase procedimentale, oltre che di prerogative intimamente connesse e dipendenti dal diritto di querela.

Già la Direttiva 2012/29/UE del 25 ottobre 2012, istitutiva di norme minime in materia di diritti, assistenza e protezione delle vittime di reato, reggendosi sull’assunto per il quale un reato «è non solo un torto alla società, ma an-

²⁸ SILVESTRI, *sub art. 120*, in *Codice penale rassegna di giurisprudenza e di dottrina*, diretta da LATTANZI-E. LUPO, II vol., Milano, 2005, 172-174.

²⁹ MONTAGNA, *Procedibilità (le singole condizioni)*, *Enc. Dir.*, Agg. II, 1998, 761.

³⁰ MAZZONE, *Procedibilità a querela*, cit., 43; definiscono la querela “negozio giuridico” LEONE, *Manuale di diritto processuale penale*, Napoli, 1986, 281; ROMANO, *Pre-art. 120*, cit. p. 245; MAGGIORE, *Diritto penale*, I, Bologna, 1958, 774; *Contra*, v. DINACCI, *Querela*, cit., 48.

³¹ GALLO, voce *Capacità penale*, in *Nov.mo dig. It.*, vol. II, Torino, 1958, 889.

³² Sul tema, tra tanti, ROMANELLI, *La persona offesa vulnerabile nel procedimento penale*, Milano, 2020; PARLATO, *Il contributo della vittima tra azione e prova*, Palermo, 2012; BARGIS-BELLUTA (a cura di), *Vittime di reato e sistema penale, La ricerca di nuovi equilibri*, Torino, 2017; per le regole europee in materia, v. LA ROCCA, *La tutela della vittima*, in *Regole europee e processo penale*, II ed., 2018, Milano, 145 ss.

che una violazione dei diritti individuali delle vittime»³³, ha previsto il diritto³⁴ ad ottenere una decisione sul risarcimento da parte dell'autore, ad essere sentiti, ad essere informati della decisione di non esercitare l'azione penale, al fine di poter richiedere il riesame di tali decisioni quantomeno nei casi di reati gravi³⁵.

L'offeso-querelante ha diritto di partecipare e di intervenire³⁶ fin dall'inizio del procedimento e dispone di forme di tutela giurisdizionale³⁷. Ciò consente di superare la critica dottrinale alla qualifica della querela come diritto fondata sulla mancanza di un rimedio nel caso della sua violazione.

È escluso che tale diritto possa invece consistere nell'aspettativa di vedere inflitta una punizione o, quantomeno, ciò non troverebbe alcuna tutela esplicita sul piano convenzionale³⁸. La Convenzione Europea, infatti, «non sancisce né il diritto (...) alla «vendetta privata», né l'actio popularis (...) perciò, il diritto di far perseguire o condannare penalmente terze persone non può essere ammesso di per sé», implica che si debba esaminare, caso per caso, se il sistema giuridico interno riconosca alla persona che presenta la denuncia un interesse di natura civile da far valere nell'ambito del processo penale. Di conseguenza, nel caso in cui la persona presenti denuncia con finalità puramente repressive, l'articolo 6 non trova applicazione³⁹. La Corte di Strasburgo guarda alla persona offesa quale potenziale parte civile e perciò la sua protezione per mezzo dell'art. 6 della Convenzione è subordinata al legame funzionale tra

³³ Un'affermazione che avrebbe potuto risultare rivoluzionaria - secondo BARGIS-BELLUTA, *La direttiva 2012/29/UE*, cit., 19 - se solo si fosse detto che un reato lede prima i diritti individuali della vittima e solo dopo, in quanto la vittima è parte della società, si trasforma in un'offesa per la collettività.

³⁴ Nell'intero testo della Direttiva non si trova mai la parola "dovere".

³⁵ Cfr. Direttiva 2012/29/UE del 25 ottobre 2012, il testo riportato tra virgolette caporali è il considerando n. 9, i diritti a cui si è fatto riferimento si trovano negli artt. 16, 5, 10, 11.

³⁶ v. Corte cost., 28 gennaio 2015, n. 23: «nella fase delle indagini, il querelante è, ovviamente, titolare di tutti i poteri della persona offesa e può fornire tutto il supporto che ritenga necessario all'azione del pubblico ministero (mediante l'indicazione di fonti di prova)».

³⁷ Il riferimento è allo strumento *ex art. 410-bis*, c.p.p., che consente anche all'offeso di far valere i vizi attinenti alle garanzie del contraddittorio (nullità del decreto di archiviazione in mancanza degli avvisi *ex art. 408*, co. 2 e 3-*bis* e 411, co. 1-*bis*, o quando esso sia stato pronunciato senza attendere la scadenza dei termini di cui all'art. 408, co. 3 e 3-*bis*, nonché, nullità previste dall'art. 127, co. 5, c.p.p.).

³⁸ v. Corte EDU, 18 marzo 2021, Petrella c. Italia, § 22, per cui non è previsto il diritto di «far perseguire o condannare penalmente» qualcuno, a meno che ciò non sia finalizzato all'esercizio dell'azione civile per la riparazione del danno.

³⁹ Così Corte EDU, 7 dicembre 2017, Arnoldi c. Italia; v. anche Corte EDU, GC, 18 febbraio 2004, Perez c. Francia; Corte EDU, GC, 20 marzo 2009, Gorou c. Grecia, §§ 24-25.

l'esito delle indagini ed il successivo esercizio del «diritto di carattere civile in causa»⁴⁰.

A livello domestico, la Corte costituzionale⁴¹ non ha mancato di evidenziare che il nostro ordinamento offre alla persona offesa una duplice via di tutela, penale e civile⁴² e riconosce la duplicità di interesse di cui è portatore l'offeso nel processo penale, ossia, da un lato, il risarcimento del danno a cui è finalizzata la costituzione di parte civile e, dall'altro, l'affermazione della responsabilità penale dell'autore del reato mediante attività di supporto e di controllo dell'operato del Pubblico Ministero, in un processo che resta ispirato dal principio della separazione dei giudizi, ove la persona offesa è considerata come «soggetto eventuale del procedimento e del processo».

Il *favor separationis*⁴³ tra giudizio penale e civile ha ispirato anche le recenti riforme, tra cui spicca il nuovo art. 573, co. 1-*bis* c.p.p.⁴⁴. Nelle traiettorie tracciate dalla novella, non manca chi intravede l'intento di scoraggiare l'offeso dal reato ad introdurre nel processo penale le pretese civilistiche⁴⁵. Si tratta di idee di fondo già espresse dalla Corte costituzionale nel rimarcare il carattere «accessorio e subordinato rispetto all'azione penale» dell'azione civile, che è chiamata a subire «tutte le conseguenze e gli adattamenti derivanti dalla fun-

⁴⁰ Corte EDU, *Arnoldi c. Italia*, cit. § 40: «nel diritto italiano la posizione della parte lesa che, in attesa di potersi costituire parte civile, ha esercitato almeno uno di tali diritti e facoltà nel procedimento penale, non differisca, in sostanza, per quanto riguarda l'applicabilità dell'articolo 6, da quella della parte civile. Alla luce di quanto sopra esposto, la Corte considera che l'esito delle indagini preliminari sia determinante per il diritto di carattere civile in causa».

⁴¹ Corte cost. 23 settembre 2021, n. 203 e Corte cost. 4 novembre 2020, n. 249, in tema di equa riparazione ex L. 89/2001, c.d. Legge Pinto, per la persona offesa ancora non costituita parte civile.

⁴² Sul tema, v. anche LA ROCCA, *Le due vie per il ristoro economico dell'offeso dal reato che escludono l'equa riparazione per irragionevole durata delle indagini preliminari (Corte cost. n. 249 del 2020)*, in *diritticomparati.it*, 17.12.2020; DE MARZO, *La tutela della parte offesa non costituita parte civile*, in *questionegiustizia.it*.

⁴³ «L'assetto generale del nuovo processo penale» - ha ricordato Corte cost., 25 maggio 2022, n. 173 - è «ispirato all'idea della separazione dei giudizi, penale e civile, essendo prevalente, nel disegno del codice, l'esigenza di speditezza e di sollecita definizione del processo penale, rispetto all'interesse del soggetto danneggiato di esperire la propria azione nel processo medesimo».

⁴⁴ Il nuovo art. 573, co. 1-*bis*, c.p.p. - introdotto dal d.lgs. 150/2022 - recita: «Quando la sentenza è impugnata per i soli interessi civili, il giudice d'appello e la Corte di cassazione, se l'impugnazione non è inammissibile, rinviando per la prosecuzione, rispettivamente, al giudice o alla sezione civile competente, che decide sulle questioni civili utilizzando le prove acquisite nel processo penale e quelle eventualmente acquisite nel giudizio civile».

⁴⁵ LA ROCCA-MANGIARACINA, *Le impugnazioni ordinarie: tra "efficienza" e snellimento*, in *Riforma Cartabia. La nuova giustizia penale, a cura di CASTRONUOVO-DONINI-MANCUSO-VARRASO*, Vicenza, 2023, 861.

zione e dalla struttura del processo penale, cioè dalle esigenze, di interesse pubblico, connesse all'accertamento dei reati e alla rapida definizione dei processi»⁴⁶.

In definitiva, a prevalere è l'idea della cedevolezza degli interessi dell'offeso davanti alle esigenze di celerità e di rapida definizione dei procedimenti penali. Cosicché, anche il diritto di querela – quale diritto di adire il giudice penale in funzione del successivo esercizio dell'esercizio dell'azione civile – non pare possa sottrarsi al bilanciamento con i principi di efficienza e ragionevole durata, in vista della «consapevole responsabilizzazione dell'offeso nella scelta della via da percorrere per ottenere il ristoro economico derivante dal reato»⁴⁷.

4. *Inquadramento problematico: querela e (dis)funzione deflattiva.* Alle funzioni della querela già analizzate si aggiunge l'obiettivo deflattivo, che costituisce oggi la vera *ratio* della procedibilità a querela⁴⁸, nella misura in cui il mancato esercizio di tale potere impedisce l'istaurazione del procedimento. Procedere su querela rappresenta una forma di attuazione della deflazione penale, divenendo l'istanza privata il ragionevole punto di mediazione tra la funzione repressiva dell'intervento penale e le contrapposte istanze di deflazione del sistema sanzionatorio⁴⁹.

Negli ultimi quarant'anni, si sono succedute molteplici riforme che hanno inteso realizzare lo scopo deflattivo mediante l'implemento dei reati procedibili a querela⁵⁰. In questo filone, anche la riforma del 2022 ha inteso aumentare il catalogo dei suddetti reati, con il dichiarato scopo di realizzare una diminuzione a monte dei procedimenti e di garantire un filtro «in grado di portare il giudice penale a confrontarsi con quelle rare ipotesi (ad es., lesioni di partico-

⁴⁶ Corte cost., 25 maggio 2022, n. 173 richiamando in motivazione anche Corte cost., 3 aprile 2019, n. 176, sulla cedevolezza delle prerogative del querelante-offeso rispetto alla ragionevole durata del processo penale; in tema, v. anche Corte. cost., 28 gennaio 2015, n. 23.

⁴⁷ LA ROCCA-MANGIARACINA, *Le impugnazioni ordinarie*, cit., 864.

⁴⁸ GIUNTA, *Querela-Selezione*, cit., 476, che assegna a tale funzione della querela il nome di “querela-selezione”. Nel senso che essa rappresenti un'ipotesi di depenalizzazione “di fatto”, già PALIERO, *Minima non curat praetor*, Padova, 1985, 203.

⁴⁹ Sul tema, v. GIUNTA, *Interessi privati*, cit., *passim*.

⁵⁰ Tra le più importanti, segnala GIUNTA, *Querela-Selezione*, cit., 46, vi sono: la l. 24 novembre 1981 n. 689, la l. 25 giugno 1999 n. 205, il d.lgs. 11 aprile 2002 n. 61 ed il recentissimo d.lgs. 10 aprile 2018 n. 36.

lare gravità, risarcimento non riconosciuto) in cui è realmente richiesto il suo intervento»⁵¹.

A livello sistematico, interagendo con altri istituti, la querela persegue anche lo scopo di liberare la giustizia penale da “contaminazioni di interessi privatistici” che possono trovare altrove la loro adeguata soddisfazione⁵²: in questo senso, basti pensare all’introdotta causa estintiva del reato di cui all’art. 162-ter c.p. per condotte riparatorie⁵³, la cui realizzazione fa venir meno l’esistenza stessa del reato; oppure, alla nuova regola introdotta dalla riforma⁵⁴, per la quale la mancata ed ingiustificata comparizione del querelante all’udienza in cui è da essere sentito come testimone può essere ritenuta causa di remissione tacita della querela, allorché il primo sia stato previamente avvertito che la sua assenza sarebbe stata interpretata come fatto incompatibile con la volontà di persistere nella scelta querelatoria.

Tuttavia, il ricorso alla privata procedibilità a scopo deflattivo non sempre raggiunge la finalità sperata anche a causa dell’utilizzo improprio della querela a mo’ di “pungolo”⁵⁵ per l’imputato affinché si attivi a riparare il danno prim’ancora della instaurazione del procedimento. La querela, quindi, diviene spesso un’arma di contrattazione piuttosto che un’istanza di giustizia⁵⁶, ve-

⁵¹ Relazione della “Commissione Lattanzi”, pp. 29 e 44, consultabile in *Sist. pen.*

⁵² PALAZZO, *La querela: un istituto rivitalizzato*, cit., 985, nell’evidenziare l’interazione con l’istituto di cui all’art. 162-ter c.p.

⁵³ In tema, CASCINI, *Il nuovo art. 162-ter c.p.: esempio di “restorative justice” o istituto orientato ad una semplice funzione deflattiva?*, in *Arch. pen. web*, 2017; MARUOTTI, *La nuova causa di estinzione del reato per condotte riparatorie di cui all’art. 162 ter cp tra (presunta) restorative justice ed effettive finalità deflative: prime riflessioni de iure condito*, in *questionegiustizia.it*, 2017; TALANI, *Prime riflessioni sull’articolo 162 ter c.p.*, in *Riv. Pen.*, 10, 2017, 811-813.

⁵⁴ Il riferimento è al nuovo art. 152, co. 3, n.1, c.p. per come novellato dal d.lgs 150/2022.

⁵⁵ L’espressione è di GIUNTA, *Querela-Selezione*, cit., 481, il quale osserva che «la querela-selezione non introduce un’autentica differenziazione del trattamento, ma sfrutta dinamiche risarcitorie esterne al processo, gestite dai protagonisti del fatto di reato autonomamente, ossia senza l’aiuto di un mediatore. Si tratta quindi di un fenomeno di mera deprocessualizzazione e di eventuale composizione stragiudiziale»; cosicché «la presentazione della querela sottende una valutazione del bisogno di pena ancora provvisoria e rivedibile, posto che essa ha ad oggetto, oltre al fatto di reato, il comportamento susseguente».

⁵⁶ Già nel corso dei lavori preparatori al Codice del 1913, in termini certamente molto aspri, si osservava: «Ora, l’educazione civile non è giunta presso di noi a tal segno, da indurne che l’azione popolare possa recare all’amministrazione della giustizia quell’ausilio che si ripromettono i suoi propugnatori. L’istituto, dal punto di vista della scienza astratta, ha un carattere liberale e democratico; ma, nelle condizioni presenti dei nostri costumi, sarebbe pericoloso alla tranquillità dei cittadini... Vi sarebbe a temere che l’esercizio dell’azione penale servisse ad appagare odii e a suscitare vendette, o divenisse mezzo di accuse temerarie, o caluniose, o di sordide speculazioni», in *Commento al codice di procedura*

nendo orientata al raggiungimento di scopi extrapenali⁵⁷. Per un dato concreto, secondo il rapporto Grevio 2020⁵⁸, negli anni di riferimento, per il reato di *stalking* il numero di condanne è di dieci volte inferiore a quello delle denunce, mentre, per quello di maltrattamenti, il rapporto è di una condanna ogni cinque denunce.

A sostegno di tali osservazioni depongono anche alcuni dati statistici relativi agli anni 2021 e al 2022, i quali attestano che, rispettivamente, per il 41% ed il 42% del totale dei procedimenti è stata domandata l'archiviazione⁵⁹.

La maggior parte dei procedimenti penali (61%-62%) viene definita con archiviazione⁶⁰ e si deve tenere conto che numerosi atti d'impulso nemmeno accedono a tale fase, in quanto iscritti fin dal principio nel registro delle pseudo notizie⁶¹. Dunque, per avere un'idea complessiva della mole di atti d'impulso, v'è da tenere conto che accanto agli atti che contengono notizie meritevoli di archiviazione, ve ne sono (quasi) altrettanti che, pur venendo

penale, Parte Prima, Lavori preparatori, a cura di MORTARA, STOPPATO, VACCA, SETTI, NOTARISTEFANI e LONGHI, Torino, 1912, II, 24.

⁵⁷ In questo senso, Cass., Sez. V, 21 gennaio 2021, n. 2555, in Rv. n. 280172, che, nel ribadire come non possa integrare l'evento tipico del reato di atti persecutori una sensazione di mero fastidio, evidenzia come altrimenti si provocherebbe una «non consentita diluizione della tipicità della fattispecie incriminatrice e la potenziale strumentalizzazione della norma penale per il conseguimento di interessi sovente extrapenali».

⁵⁸ Il Grevio è un organo indipendente incaricato di monitorare l'attuazione negli stati membri della Convenzione del Consiglio d'Europa sulla prevenzione e la lotta contro la violenza nei confronti delle donne e la violenza domestica (c.d. Convenzione di Istanbul). Il rapporto citato è reperibile in criminal-justicenetwork.eu e, in particolare, per i dati riportati, v. p. 69-70.

⁵⁹ Nell'anno giudiziario 2020-2021, le procure italiane, a fronte di 950.034 procedimenti, hanno avanzato 393.058 richieste di archiviazione; nell'anno 2021-2022, a fronte di 935.268 procedimenti, le richieste sono state 390.887, che rappresentano, rispettivamente, il 41 ed il 42% del totale, composto nella restante parte dalle richieste di rinvio a giudizio (9%), riti alternativi (15%) e citazione diretta (18-20%); Cfr., per i suddetti dati, CURZIO, *Relazione del Primo presidente della Corte di cassazione*, in occasione dell'inaugurazione dell'anno giudiziario 2023, disponibile in cassazione.it, pp. 59-61.

⁶⁰ In proposito: nell'anno giudiziario 2020/2021, il 64% dei procedimenti sono stati definiti con decreti di archiviazione (437.567 su 686.601 procedimenti trattati), mentre, nell'anno 2021/2022 la percentuale è del 62% (425.412 su 688.396 procedimenti trattati). Si tenga conto che i numeri dei provvedimenti di archiviazione e delle richieste, avverte la relazione, non possono essere confrontati direttamente, poiché i decreti di archiviazione sono in parte relativi a richieste risalenti a periodi precedenti. Non conosciamo però i numeri delle archiviazioni che sono state emesse all'esito di opposizione all'archiviazione.

⁶¹ Nel 2019 sono stati iscritti in tale registro 331.274 atti e, nel 2020, 300.405, con una tendenza d'iscrizione crescente nel quinquennio 2015-2019: i dati sono ripresi dal contributo di VALENTINI, *Riforme, statistiche e altri demoni*, in *Arch. pen.*, 3, 2021, 6, la quale ha osservato che, con riferimento al 2019, a fronte di un milione e mezzo di notizie *criminiis*, un quinto è stato smaltito nel "subprocedimento di potenziale archiviazione senza controllo" (iscrizione nel registro mod. 45).

trasmessi, non costituiscono neanche notizia di reato, ossia, «tutti gli atti ed informative ... del tutto privi di rilevanza penale (esposti o ricorsi in materia civile o amministrativa; esposti privi di senso, ovvero di contenuto abnorme o assurdo; atti riguardanti eventi accidentali, ecc.)»⁶².

I dati certamente attestano gli effetti positivi della funzione filtro demandata alla fase di archiviazione, che consente di stralciare tutto ciò che appare *ictu oculi* penalmente irrilevante o immeritevole di un approfondimento giurisdizionale che possa “ragionevolmente esitare in una condanna”⁶³. Nondimeno, però, anche la fase di archiviazione è procedimento penale e richiede l’impiego di risorse economiche e di tempo da parte delle Procure e dei giudici per le indagini preliminari, con intuitivi riflessi a cascata in termini di efficienza dell’apparato giudiziario, di ragionevole durata dei processi e di qualità dell’operato requirente e giudicante.

Le querele, oltre che sull’apparato giudiziario, sono in grado di incidere anche nella sfera soggettiva del querelato, sia nei casi in cui venga coinvolto nel contraddittorio procedimentale, sia per gli effetti che l’iscrizione di una notizia di reato a suo carico potrebbe produrre nella sua vita professionale o sociale.

Alla luce di quanto detto sinora, l’interrogativo che si pone è se al diritto di querela – di recente rinvigorito dal Legislatore – debba corrispondere una maggiore o minore responsabilità del querelante per i casi di querela temeraria.

All’epoca della riforma operata dalla L. 24 novembre 1981, n. 689 – che pure ampliava i casi in cui si doveva procedere su istanza privata – è stato osservato che all’aumentare dei delitti procedibili a querela avrebbe dovuto corrispondere una contrazione degli spazi di responsabilità del querelante, in quanto sarebbe stato contraddittorio ampliare i casi di procedibilità a querela a scopo

⁶² Circolare 21 aprile 2011 - Utilizzazione del registro degli atti non costituenti notizie di reato (modello 4/5) della Direzione generale della giustizia penale.

⁶³ Il novellato art. 408 c.p.p. prevede ora che il P.M. avanzi richiesta di archiviazione quando gli elementi acquisiti nel corso delle indagini «non consentono di formulare una ragionevole previsione di condanna o di applicazione di una misura di sicurezza diversa dalla confisca», divenendo quest’ultima regola di giudizio del P.M. e poi del G.I.P. al momento del controllo sulla richiesta di archiviazione.

deflattivo e allo stesso tempo prospettare al querelante il rischio di una condanna alle spese in ogni caso di esito sfavorevole del processo⁶⁴.

Di contro, vale la pena osservare che se al cittadino fosse consentito di adire senza alcun limite la giustizia penale, persino temerariamente o per scopi diversi da quelli propri, ne uscirebbe contraddetta la stessa *ratio* dell'ampliamento della procedibilità a querela, poiché ciò finirebbe per "caricare" l'apparato giudiziario quasi come se esso continuasse ad agire d'ufficio. L'attribuzione di un diritto - e dunque di un potere - così come avviene nel settore civile o amministrativo, di regola prevede una simmetrica assunzione di responsabilità, anche in termini economici ed anticipati⁶⁵ e l'attivazione di un procedimento penale, la cui mera pendenza è già una pena⁶⁶, non è certo una responsabilità di poco momento.

5. La responsabilità del querelante nel codice di rito. Una responsabilità per il querelante è sempre stata prevista nei codici moderni. Il codice del 1913 non solo prevedeva la condanna del querelante alle spese sostenute dall'imputato e ai danni da questi patiti, ma imponeva al giudice o al funzionario cui perveniva la querela di rammentare al querelante la facoltà di rimetterla e «le conseguenze legali della querela»⁶⁷. Espunto tale avvertimento, il codice di procedura del 1930 aggiungeva l'ulteriore possibilità di condannare il querelante al pagamento delle spese del procedimento in favore dello Stato e, al contempo,

⁶⁴ QUAGLIERINI, *Responsabilità del querelante per le spese processuali e principio di colpevolezza*, in *Giur. cost.*, 1993, 2143.

⁶⁵ Si pensi all'attenta valutazione che normalmente precede l'introduzione di un giudizio civile o amministrativo alla luce del contributo unificato parametrato al valore della causa.

⁶⁶ CARNELUTTI, *Lezioni sul processo penale*, II ed., Roma, 1949, 48 ss.

⁶⁷ È opportuno riportare il testo degli artt. 431 - «Con la sentenza di proscioglimento, il giudice, se si tratti di reato per il quale si procede a querela di parte, condanna il querelante al rimborso delle spese in favore dell'imputato, e, se il querelante sia costituito parte civile, anche in favore della persona civilmente responsabile, citata o intervenuta, eccetto che concorrano giusti motivi per compensarle in tutto o in parte, o sia pronunciato il proscioglimento per prescrizione non ancora compiuta nel giorno in cui fu presentata la querela; può altresì condannare il querelante a risarcire i danni all'imputato, e, quando sia il caso, alla persona civilmente responsabile, se gli interessati ne propongano istanza» - e 155, cod. proc. pen. 1913: «Il giudice, o il funzionario del pubblico ministero, a cui perviene una querela, provvede quando occorra all'identificazione del querelante e gli rammenta la facoltà che egli ha di fare remissione, il termine per farla e le conseguenze legali della querela e della remissione». Osserva critico BATTAGLINI, *La querela*, cit., 338-339, come l'avvertimento sulle conseguenze avrebbe però potuto esercitare una pressione sull'animo dell'offeso e, di contro, l'omissione dell'avvertimento avrebbe favorito dubbi e questioni in tema di calunnia.

riduceva le ipotesi di proscioglimento per le quali poteva darsi responsabilità⁶⁸.

Oggi, l'art. 427 c.p.p. dispone che il giudice, con la sentenza di non luogo a procedere perché “*il fatto non sussiste o l'imputato non lo ha commesso*”, può condannare il querelante al pagamento delle spese del procedimento anticipate dallo Stato e, su domanda della parte interessata⁶⁹, anche a quelle sostenute dall'imputato (e dal responsabile civile citato o intervenuto, se il querelante è anche costituito parte civile), oltre che al risarcimento, nei casi di colpa grave, del danno patito dall'imputato e dal responsabile civile in conseguenza del procedimento scaturito dalla querela temeraria.

Durante la vigenza dei codici precedenti e l'iniziale applicazione dell'art. 427 c.p.p., il pagamento delle spese era imputato al querelante secondo un criterio oggettivo, quale conseguenza automatica del proscioglimento dell'imputato⁷⁰, in perfetta aderenza al principio di soccombenza⁷¹. La Corte

⁶⁸ L'art. 382 c.p.p. 1930 prevedeva che «con la sentenza di proscioglimento, quando si tratta di reato per il quale si procede a querela della persona offesa, il querelante è condannato alle spese del procedimento anticipate dallo Stato salvo che il proscioglimento sia pronunciato per insufficienza di prove, per concessione del perdono giudiziale, o per un'altra causa estintiva del reato sopravvenuta dopo la presentazione della querela». L'ambito della responsabilità del querelante era dunque più esteso di oggi, in quanto ogni proscioglimento, salvo fosse pronunciato per insufficienza di prove, per concessione del perdono giudiziale o causa estintiva sopravvenuta, dava luogo a responsabilità economica, a prescindere da profili di colpa nell'azione del querelante, v. BRICCHETTI, *L'udienza preliminare e i riti alternativi al nuovo processo penale*, in *Diritto teoria dottrina giurisprudenza prassi*, Milano, 1993, 129-230.

⁶⁹ In questo caso il giudice penale decide su di un diritto di natura civile e nessuna decisione in tal senso potrebbe esservi se essa non venga provocata da una domanda del soggetto che ne ha interesse, valendo il principio espresso dall'art. 112 c.c. (BATTAGLINI, *La querela*, pp. 346 e 356). Quanto agli aspetti pratici v. Cass., Sez. V, 27 gennaio 2021, n. 5920, Rv. n. 280454, per la quale è sempre necessario che l'imputato proponga la relativa domanda fin dall'inizio (nella specie, la Corte faceva oggetto di censura il fatto che la domanda era stata proposta per la prima volta in appello).

⁷⁰ BRICCHETTI, *L'udienza preliminare*, cit., 129-230, con relativa applicazione dell'art. 130 c.p.p. in caso di omessa condanna al pagamento delle spese anticipate dallo Stato. Oggettiva si riteneva pure la responsabilità disciplinata dal previgente art. 382 c.p.p. abr., BATTAGLINI, *La querela*, cit., 345 ss.; CORDERO, *Procedura penale*, II ed., Milano, 1971, 125.

⁷¹ Riteneva iniquo il meccanismo di imputazione delle spese secondo un criterio di causalità automatica, trattandosi di un giudizio sganciato dall'accertamento di qualsiasi profilo di colpa del querelante in grado di giustificare il rimprovero per l'utilizzo improprio della querela, SCALFATI, *L'udienza preliminare. Profili di una disciplina in trasformazione*, Padova, 1999, 118. Già CANDIAN, *La querela*, 224, riteneva non potesse trattarsi di responsabilità oggettiva secondo il principio della soccombenza, per carenza in capo al querelante della qualità di parte del processo. *Contra*, BATTAGLINI, *La querela*, cit., 345, il quale riteneva sconsigliabile l'eventuale modifica della norma nel senso di esigere l'estremo della colpa, sulla scorta della diversità della materia delle spese rispetto a quella dei danni e della difficoltà pratica di dimostrare l'esistenza di tale coefficiente psicologico.

costituzionale ha però dichiarato costituzionalmente illegittimo l'art. 427 c.p.p. nella parte in cui prevedeva che la condanna del querelante potesse intervenire anche in assenza di «colpa, leggerezza o temerarietà rimproverabile» di chi abbia esercitato il diritto di querela⁷².

Di conseguenza, una responsabilità del querelante può esservi solamente nel caso in cui egli abbia agito colposamente nella scelta querelatoria. Non v'è alcun automatismo tra proscioglimento dell'imputato e responsabilità del querelante: il giudice è chiamato ad individuare e motivare la colpa riportandosi al momento dell'azione querelatoria⁷³. L'accertamento in questione⁷⁴ si risolve in un giudizio *ex ante* rispetto all'esito del procedimento, da valutare avuto riguardo alla leggerezza od alla temerarietà dell'azione, che sia consistita nell'aver serbato un silenzio o nell'aver sottovalutato aspetti noti e rilevanti⁷⁵, restando invece insignificante il comportamento tenuto durante il processo⁷⁶.

I criteri adottati dalla giurisprudenza consentono alcune note critiche. La norma opera una selezione delle formule di proscioglimento che potrebbero dar vita alla responsabilità del querelante, annoverando solamente i casi in cui l'imputato è assolto "perché il fatto non sussiste" o perché "l'imputato non lo ha commesso". Tuttavia, non pare da escludere *a priori* che il silenzio o la leggerezza del querelante possano ricadere, ad esempio, sull'esistenza di una scriminante (es. il consenso dell'avente diritto), oppure, sulla volontarietà dell'azione, con conseguente rilevanza di una responsabilità del querelante anche nei casi in cui il proscioglimento intervenga perché "*il fatto non costituisce reato*"⁷⁷ e quindi, più in generale, a prescindere dalla precisa formula assolutoria⁷⁸.

⁷² «...poiché non prevedibili ex ante tutte le cause che siano suscettibili di dimostrare l'assenza di colpa a carico del querelante pur in caso di pieno proscioglimento dell'imputato», così Corte cost., 18 novembre 1993, n. 423; v. anche Corte cost., 2 aprile 1993, n. 180.

⁷³ Sull'obbligo di motivazione, v. Cass., sez. II, 20 dicembre 2017, n. 56929, in Rv. n. 271697.

⁷⁴ Da intendersi non già come accertamento positivo della colpa, bensì come assenza di elementi volti ad escluderla, dovendo piuttosto il querelante che eserciti una condotta "pericolosa" allegare elementi idonei a certificare la non leggerezza o temerarietà dell'atto, MACCHIA, *Sulla condanna del querelante al pagamento delle spese processuali nel caso di proscioglimento*, in *Cass. pen.*, 1993, 1664.

⁷⁵ Cass., sez. II, 20 dicembre 2017, n. 56929, cit.

⁷⁶ Cass., sez. V, 27 gennaio 2021, n. 5920, Rv. 280454.

⁷⁷ In senso contrario Corte cost., 22 gennaio 1992, n. 29.

⁷⁸ Invero, sotto la vigenza del codice previgente, la Corte costituzionale aveva escluso la responsabilità del querelante nei casi di querela contro ignoti per un fatto davvero realizzatosi (Corte cost., 28 maggio 1974, n. 165) e nei casi di imputato incapace di intendere e di volere (Corte Cost., 20 febbraio 1975, n.

Una seconda nota critica, poi, riguarda l'irrilevanza della condotta del querelante nel prosieguo del procedimento. Infatti, basti guardare al *favor* espresso dal codice di rito per la dichiarazione, in ogni stato e grado, di una causa di proscioglimento evidente (129 c.p.p.) ed al potere che permane in capo al querelante di rimettere la querela in ogni tempo, anche per comportamenti concludenti, come, ad esempio, non presenziare all'udienza in cui avrebbe dovuto essere sentito come testimone⁷⁹. Se non v'è dubbio che il pubblico ministero debba chiedere in ogni momento l'assoluzione quando ne ravvisi anche successivamente gli estremi, non pare da escludersi che anche al querelante, che con la remissione è in grado di incidere fin sulla procedibilità, possa chiedersi di riesaminare le sue eventuali valutazioni temerarie alla luce dello sviluppo conoscitivo del processo, stimolandone una responsabilità permanente durante l'intero *iter* processuale. Nondimeno, le scelte in questione potranno fungere da elemento sintomatico per la valutazione della colpa.

5.1. *Le impugnazioni sulla condanna alle spese.* Il querelante, l'imputato e il responsabile civile possono proporre appello contro il capo della sentenza che decide sulla condanna alle spese contenuto nella sentenza di non luogo a procedere (427, co. 4 e 428 c.p.p.) o nella sentenza di merito (art. 576, co. 2, 574, co. 2, 575 c.p.p.).

Una disciplina analoga, ma non uguale, è prevista anche per la responsabilità della parte civile. L'art. 541, co. 2, c.p.p. dispone che, con la sentenza che rigetta la domanda della parte civile o che assolve l'imputato per ragioni diverse dall'imputabilità, il giudice, su richiesta di parte, condanna la parte civile alla rifusione delle spese processuali sostenute dall'imputato e dal responsabile civile "per l'effetto dell'azione civile" e, se vi è colpa grave, anche al risarcimento del danno.

La responsabilità del querelante è diversa da quella della parte civile: infatti, per quest'ultima i casi che la rendono applicabile sono più numerosi rispetto a quelli previsti per il querelante (proscioglimento perché il fatto non sussiste o per non averlo commesso). Inoltre, diversi sono i presupposti per la condanna: mentre l'art. 541 c.p.p. per la parte civile segue perfettamente il prin-

52), ma, a ben vedere, dette formule di proscioglimento escludono *in nuce* il contributo causale del querelante.

⁷⁹ Il riferimento è al nuovo art. 152, co. 3, n.1, c.p. per come novellato dal d.lgs. 150/2022.

cipio della soccombenza⁸⁰ - e ciò anche per il carattere prettamente civilistico della domanda della parte civile⁸¹ - la responsabilità del querelante si radica su ragioni parzialmente diverse ed è informata dalla colpa nel dare causa al processo penale. Nessuna differenza, invece, insiste sul versante impugnatorio, posto che anche alla parte civile (art. 576, co. 1) sono oggi assegnate facoltà di impugnazione analoghe a quelle del querelante⁸².

L'impugnazione che abbia ad oggetto solamente la condanna alle spese, si ritiene, dovrebbe seguire la nuova regola prevista dall'art. 573, co. 1-*bis*, c.p.p., che, nel caso di impugnazione per i soli interessi civili, prevede che il giudizio sia trasferito presso il competente giudice civile. Non pare in dubbio che l'impugnazione che abbia ad oggetto solo la condanna del querelante alle spese rientri nella nozione di impugnazione svolta per i soli interessi civili che, infatti, ricomprende tutte le decisioni a contenuto extrapenale concernenti la richiesta di risarcimento dei danni, le spese sostenute dalla parte civile e, per l'appunto, i danni conseguenti a lite temeraria⁸³.

Ne consegue che, nei casi in cui l'imputato assolto impugni la sentenza per mancata condanna del querelante o il querelante impugni la condanna, la prosecuzione del giudizio d'appello dovrà avvenire davanti al giudice civile, con utilizzo delle prove penali e di quelle civili che saranno acquisite. Analoghe sorti dovrebbe seguire l'impugnazione proposta a norma dell'art. 428 c.p.p., alla luce della collocazione dell'art. 573, co. 1-*bis*, c.p.p. nella parte delle disposizioni generali sulle impugnazioni nel titolo I del libro IX, che, dunque, disciplina il regime generale di tutte le impugnazioni promosse ai soli effetti civili.

⁸⁰ Cass., Sez. VI, 12 maggio 2010, n. 29274, Rv. 248256; Cass., Sez. V, 17 giugno 2011, n. 39600, non mass.

⁸¹ Cfr. Cass., Sez. V, 11 maggio 2023, n. 39769, non mass. Il carattere civilistico è oggi ulteriormente enfatizzato dal nuovo art. 78 c.p.p., per il quale l'atto di costituzione di parte civile deve contenere «l'esposizione delle ragioni che giustificano la domanda agli effetti civili», implicando quindi - come chiarito da Cass., Sez. un., 21 settembre 2023, n. 38481, Rv. 285036 - che le ragioni della domanda vengano illustrate secondo «gli stili dell'atto di citazione nel processo civile» secondo quanto prevede oggi l'art. 163, co. 3, n. 4 c.p.c., anche in proiezione dell'eventuale ritorno dell'impugnazione svolta ai soli interessi civili nella sua sede naturale.

⁸² A seguito della modifica dell'art. 576 c.p.p. ad opera della L. 20 febbraio 2006, n. 46. Già all'epoca della precedente formulazione, che non legittimava di per sé la parte civile ad impugnare la condanna alle spese, Cass., Sez. un., 16 novembre 2005, n. 41476, PG, Rv. 232166, aveva riconosciuto la facoltà della parte civile di ricorrere per Cassazione contro le decisioni di condanna alle spese in favore dello Stato.

⁸³ In questi termini Cass., Sez. un., 21 settembre 2023, n. 38481, cit.

Alla nuova regola sul trasferimento nella sede civile si è già accennato più sopra, al fine di evidenziare, nel solco del *favor separationis*, l'intento della novella di scoraggiare l'offeso dal reato ad esercitare l'azione civile nel processo penale. Sul versante dei controlli della decisione, si prevede invece il ritorno dell'impugnazione che abbia ad oggetto le sole questioni civili nella sua sede naturale, in ossequio ad una regola di coerenza del regime decisorio sull'impugnazione dell'offeso quando non vi sia contemporanea decisione sulla *regiudicanda penale*⁸⁴.

La già menzionata riflessione che il querelante è chiamato a svolgere al momento di scegliere se agire nel processo penale a tutela dei suoi diritti si arricchisce di valutazioni ulteriori che dovrebbero sollecitare maggiore responsabilità, soprattutto nel caso in cui le questioni introdotte nel processo penale cellino, in realtà, fatti di natura civilistica⁸⁵, e ciò poiché in quella sede esse ritornano nel caso di impugnazione che verta sui profili civilistici.

*6. Diritto di querela e irresponsabilità del querelante in fase di archiviazione: un vulnus?*⁹ La disciplina in tema di responsabilità del querelante trova applicazione all'esito dell'udienza preliminare o del giudizio di merito⁸⁶. Nessuna responsabilità del querelante può sorgere allorché il procedimento venga archiviato, dal momento che si esclude una possibile interpretazione estensiva dell'art. 427 c.p.p. che ne anticipi l'operatività prima dell'udienza preliminare⁸⁷.

⁸⁴ LA ROCCA-MANGIARACINA, *Le impugnazioni ordinarie*, cit., 864.

⁸⁵ Si è già fatto l'esempio del soggetto che non riconoscendo o negando un diritto di servitù decida di esperire querela per il reato di violazione di domicilio; oppure, delle querele utilizzate "a fini contrattualistici" nell'ambito di crisi familiari; si potrebbe accennare anche alla mole di procedimenti per diffamazione il cui ristoro consta prettamente nell'efficacia deterrente e riparativa del risarcimento del danno, così come, di contro, riecheggia il tema delle querele maldestramente utilizzate come forma di pressione per indesiderati articoli di stampa.

⁸⁶ Sotto il profilo sistematico, l'art. 427 c.p.p. è collocato nella parte del codice che riguarda il giudizio conclusivo dell'udienza preliminare. L'art. 542 c.p.p., poi, ne estende l'applicazione alla fase del giudizio che si conclude con l'assoluzione. Sotto il profilo tecnico, le norme richiamate assumono come riferimento oggettivo, rispettivamente, la sentenza di non luogo a procedere e la sentenza di merito e, come requisito soggettivo, l'imputato prosciolto perché il fatto non sussiste o perché l'imputato non lo ha commesso.

⁸⁷ È ritenuto abnorme, poiché emesso in carenza assoluta di potere, il provvedimento pronunciato in sede di archiviazione che condanni il querelante al pagamento delle spese in favore del querelato: Cass., Sez. II, 10 ottobre 2014, n. 44583, *Visintainer*, Rv. 260691; Cass., Sez. IV, 23 gennaio 2014, n. 10989, *Stifanelli*, Rv. 262085; Cass., Sez. IV, 28 novembre 2017, n. 2357, non mass.; Cass., Sez. VI, 27 ottobre 2022, n. 44235, non mass.

La Corte costituzionale con la pronuncia n. 134 del 1993 dichiarava infondata la questione di legittimità degli artt. 427, 408 e 125 c.p.p.⁸⁸ sollevata con riferimento al principio di uguaglianza e di ragionevolezza, nella parte in cui tali norme non prevedono che il querelante debba essere condannato, anche con il decreto d'archiviazione, al pagamento delle spese anticipate dallo Stato, quando gli elementi giudicati inidonei a sostenere l'accusa investono la sussistenza del fatto o la commissione da parte dell'indagato⁸⁹. Premesso che corrisponde certamente ad un "principio di giustizia distributiva" che il costo del processo sia sopportato da chi abbia reso necessaria l'attività del giudice ed abbia perciò dato occasione alla spesa per il suo svolgimento, la Corte fondeva la sua decisione sull'assenza di un principio che obbliga lo Stato a recuperare in ogni caso le spese del procedimento eventualmente anticipate e sulla necessità di bilanciare l'esigenza di prevenire e di sanzionare la presentazione di denunce temerarie, con l'opportunità di non scoraggiare l'esercizio del diritto di querela. Inoltre, si osservava, che nel procedimento di archiviazione non v'è esercizio dell'azione penale e che il relativo provvedimento, a differenza della pronuncia di non luogo a procedere o di proscioglimento - che sono tendenzialmente più stabili - può sempre essere superato da una riapertura delle indagini.

La pronuncia, intervenuta ormai da oltre trent'anni, risolveva la questione sollevata prendendo a riferimento solamente il recupero delle spese da parte dello Stato, senza tuttavia una specifica considerazione circa la rifusione delle spese e il risarcimento del danno nei confronti del soggetto incolpevole, a cui oggi l'ordinamento accorda maggiore tutela⁹⁰.

Una nuova questione di legittimità, dunque, potrebbe aprire scenari nuovi circa la compatibilità costituzionale della disciplina attualmente vigente, che

⁸⁸ Ordinanza del G.I.P. presso la pretura di Massa, n. 561 del 1° giugno 1992, in G.U. I serie speciale, 30 settembre 1992, n. 41. Il caso, in tema di responsabilità medica, vedeva una richiesta di archiviazione del P.M. fondata sull'esito negativo di una consulenza tecnica. Secondo il rimettente, non essendo ravvisabili gli estremi di un reato, poteva al più trattarsi di un danno estetico valutabile sul piano civilistico.

⁸⁹ Nello specifico, rilevava che mentre l'art. 427 c.p.p. si applicava all'udienza preliminare, ove quantomeno la querela almeno si palesa al PM di una certa fondatezza, non si applicava, invece, nel caso dell'archiviazione, ove l'infondatezza della querela ne costituisce un presupposto e, quindi, proprio nel caso in cui l'imprudenza si paleserebbe più grave, vista anche l'assenza di un contributo propulsivo del PM, che si manifesta solo a partire dalla richiesta di rinvio a giudizio. Sicché, appariva al rimettente una violazione dei principi di ragionevolezza e di uguaglianza per il diverso trattamento riservato a situazioni analoghe, a cui corrisponderebbe un trattamento profondamente differenziato.

⁹⁰ V. *infra*, ult. par.

mostra un *vulnus* di tutela sia nei confronti del soggetto indagato, che dell'amministrazione della giustizia, avverso la temerarietà querelatoria che esiti nell'archiviazione del procedimento, che, si è già detto, costituisce la principale forma di definizione dei procedimenti penali.

Nella fisionomia attuale dell'archiviazione, infatti, il provvedimento conclusivo è capace di assumere una struttura tipicamente processuale, soprattutto quando la procedura si sviluppa mediante il contraddittorio tra le parti⁹¹; si tratta, come efficacemente osservato, di «un processo sulla possibilità di non tenere un processo»⁹², poiché, se si assume che «ciò che distingue il procedimento – benché plurisoggettivo – dal processo, è la struttura dialettica del procedimento, cioè appunto, il contraddittorio»⁹³, allora il contraddittorio che s'innesta nell'archiviazione rende difficile dubitare che l'offeso non diventi una parte e che ci si trovi in un momento processuale destinato ad esitare in un provvedimento giurisdizionale, assimilabile, per qualità ed effetti, alle altre decisioni giudiziali del processo⁹⁴, ove il giudizio di “infondatezza della notizia” ingloba tutte le cause di proscioglimento, anche quelle relative alla insussistenza del fatto od alla commissione da parte dell'indicato autore⁹⁵.

La vera singolarità dell'archiviazione rispetto alle altre decisioni è invece costituita dall'anomala triangolazione delle parti: da un lato l'offeso, dall'altro il pubblico ministero e l'indagato. Il querelante-offeso e il pubblico ministero mirano a risultati opposti, uscendone enfatizzato il ruolo dell'offeso come parte principale (e nient'affatto accessoria) del procedimento in questione. Secondo la tesi più estensiva dei suoi poteri⁹⁶, l'offeso, in sede di opposizione, potrebbe anche limitarsi a ribadire le sue ragioni, interloquendo sull'interpretazione degli elementi di prova e sulla qualificazione giuridica dei fatti⁹⁷, rivestendo così il ruolo di accusatore principale.

⁹¹ CAPRIOLI, *L'archiviazione*, Napoli, 1994, 409; v. anche PENNISI, *L'accessorietà dell'azione civile nel processo penale*, Milano, 1981, 43, per cui la realizzazione del principio del contraddittorio esclude la possibilità di tacciare come “accessoria” l'azione civile, il cui titolare è un attore principale del processo.

⁹² CAIANIELLO, voce *Archiviazione*, in *Enc. Dir.*, Annali II, 2008, 62.

⁹³ FAZZALARI, *Istituzioni di diritto processuale*, Padova, 1992, 73.

⁹⁴ CAIANIELLO, voce *Archiviazione*, 63.

⁹⁵ CAPRIOLI, *L'archiviazione*, 368; CAIANIELLO, voce *Archiviazione*, 66.

⁹⁶ Cass., Sez. V, 17 gennaio 2011, n. 13676, Rv. 250161; BONSIGNORI, *Archiviazione*, cit., 126; CORDE-RO, *Procedura penale*, VIII ed., Milano, 430.

⁹⁷ *Contra*, Cass., Sez. VI, 8 novembre 2013, n. 45206, Rv. 257382; Cass., Sez. II, 17 dicembre 2020, n. 36252, non mass.; GIOSTRA, *L'archiviazione. Lineamenti sistematici e questioni interpretative*, Torino, 1994, 64.

Alla luce di tali premesse, l'applicazione dell'art. 427 c.p.p. solamente nel caso di sentenza di non luogo a procedere o di assoluzione pare stridere con il carattere tipicamente processuale che l'archiviazione potrebbe assumere in certi casi. Di fatti, tanto l'udienza preliminare, quanto il giudizio che si apre a seguito dell'opposizione all'archiviazione, costituiscono momenti processuali che si sviluppano davanti al giudice nel contraddittorio con l'indagato ed il suo difensore, che hanno ad oggetto il medesimo giudizio - ossia, sulla base degli elementi acquisiti, la previsione di una ragionevole previsione di condanna (art. 425 e 408-409 c.p.p.) - e che esitano entrambi, alternativamente, nella prosecuzione del procedimento o nella sua interruzione⁹⁸.

In entrambi i casi, inoltre, i provvedimenti conclusivi non sono stabili per definizione: infatti, la sentenza di non luogo è revocabile quando sopravvengono o si scoprono nuove fonti di prova che, da sole o unitamente a quelle già acquisite, possono determinare il rinvio a giudizio (art. 434 c.p.p.); così come l'archiviazione può essere superata dalla richiesta di riapertura delle indagini (v. nuovo art. 414 c.p.p.⁹⁹), che avviene quando «è ragionevolmente prevedibile la individuazione di nuove fonti di prova che, da sole o unitamente a quelle già acquisite, possono determinare l'esercizio dell'azione penale»¹⁰⁰.

L'omogeneità strutturale tra le due fasi in esame costituisce il principale argomento con cui sostenere la tesi dell'anticipazione, nella fase della archivia-

⁹⁸ Tant'è che si potrebbe anche dubitare dell'utilità dell'udienza preliminare nei casi in cui il prosieguo del procedimento sia stato deciso all'esito di opposizione all'archiviazione, di cui la prima diviene sostanzialmente un duplicato.

⁹⁹ Modificato dal d.lgs. 150/2022; nella formulazione previgente, l'art. 414 cit. disponeva: «Dopo il provvedimento di archiviazione emesso a norma degli articoli precedenti, il giudice autorizza con decreto motivato la riapertura delle indagini su richiesta del pubblico ministero motivata dalla esigenza di nuove investigazioni».

¹⁰⁰ Sul tema dell'assimilabilità tra archiviazione e sentenza di non luogo, dalla prospettiva degli effetti, v. anche Corte cost., 12 gennaio 1995, n. 27, secondo cui il medesimo effetto preclusivo dell'azione penale prodotto dal provvedimento di archiviazione in mancanza di autorizzazione alla riapertura delle indagini, si verifica quando è esercitata nuovamente azione penale per un fatto già oggetto di sentenza di non luogo a procedere in mancanza del provvedimento di revoca ex art. 434 c.p.p.; Cfr. anche Cass., Sez. un., 9 marzo 2000, n. 8, Romeo, in *Dir. Pen. e Proc.*, 2000, 8, 957, con nota di GARUTI, circa l'efficacia preclusiva della sentenza di non luogo a procedere rispetto all'ulteriore attività investigativa del Pubblico Ministero nel medesimo procedimento in assenza di revoca della sentenza. Sicché, nell'uno e nell'altro caso, affinché il procedimento possa riprendere il suo corso, il provvedimento che ne ha interrotto il procedere deve essere revocato, mediante riapertura delle indagini (dopo l'archiviazione) o con revoca della sentenza di non luogo (dopo l'emissione di tale provvedimento). Sugli effetti preclusivi dell'archiviazione, v. anche DOMINIONI, *Chiusura delle indagini preliminari e udienza preliminare*, in *AA. VV., Il nuovo processo penale*, Milano, 1989, 67; GIOSTRA, *L'archiviazione* cit., 71.

zione decisa all'esito del contraddittorio, dell'istituto della responsabilità del querelante *ex art. 427 c.p.p.* attualmente prevista solo per l'udienza preliminare. Infatti, l'esigenza di non scoraggiare l'esercizio del diritto di querela paventando il rischio di una condanna alle spese troverebbe piena tutela nella parte in cui è comunque garantito al querelante il diritto di domandare ed ottenere una risposta motivata da parte dell'Autorità Giudiziaria¹⁰¹. Di contro, qualora sia stata avanzata la richiesta di archiviazione ed il querelante decida di opporsi, è proprio in tale frangente che l'ulteriore azione del querelante meriterebbe di essere "responsabilizzata" assumendosi il rischio della condanna alle spese in caso di azione temeraria. È proprio nella fase di opposizione, che viene in rilievo la tutela dell'indagato chiamato a difendersi sopportando i costi della sua difesa; viceversa, a garanzia delle ragioni del querelante resta in ogni caso il filtro del giudice chiamato a valutare la presenza di colpa nell'azione querelatoria.

Quest'ultima, ad esempio, si potrebbe ravvisare nell'opposizione avverso una richiesta del p.m. fondata sulla rilevanza esclusivamente civilistica del fatto quand'anche accertato nella sua pienezza; così come ulteriore parametro di valutazione si potrebbe individuare nell'essere stata l'iniziativa querelatoria preceduta o meno dalla consulenza di un professionista legale, dovendosi presumere l'iniziativa stessa "informata" circa i profili tecnici della materia¹⁰². L'anticipazione della responsabilità del querelante nella fase di archiviazione pare anche realizzare un punto d'equilibrio tra il diritto di querela - che risulta pienamente tutelato nella parte in cui il pubblico ministero è chiamato ad attivarsi e, in caso di archiviazione, a motivare la sua scelta - e la facoltà del querelante di innestare il contraddittorio davanti al giudice. Quest'ulteriore diritto merita di partecipare al bilanciamento sia con i principi di efficienza e di ragionevole del processo penale, sia con le esigenze di tutela dell'indagato. È al querelante che spetta il rischio di incorrere nella responsabilità per le spese del procedimento inutilmente attivato e per quelle sostenute dall'indagato, oltre che, in caso di colpa grave, per il risarcimento del danno da quegli subito. Com'è ovvio, ciò è possibile solamente allorché l'indagato ne abbia fatto domanda; su quest'ultima, il querelante, in quanto partecipe

¹⁰¹ In questa fase "fisiologica", il controllo della temerarietà dovrebbe essere lasciato ad una maggiore cultura del diritto e della giurisdizione ed alla proficua attività di informazione dei professionisti legali o delle istituzioni locali quali primi ricettori delle istanze dei privati.

¹⁰² Si richiamano in proposito l'art. 23, co. 4 e 27 del codice deontologico forense.

necessario del procedimento da egli stesso incardinato, è posto nelle condizioni di interloquire nella pienezza del contraddittorio.

La tesi di anticipare la responsabilità del querelante alla fase dell'opposizione all'archiviazione pare ulteriormente confortata dalla lettura del novellato art. 410-*bis* c.p.p.: la norma, oltre alla condanna alle spese in caso di rigetto del reclamo, prevede, nel caso in cui quest'ultimo sia dichiarato inammissibile, la condanna della parte privata che lo ha proposto al pagamento di una somma in favore della cassa delle ammende a titolo sanzionatorio.

L'attuale assenza di una responsabilità per il querelante anche nella fase archiviativa appare come un *vulnus*, tanto per la tutela dell'indagato, quanto per le prerogative del procedimento penale. Se l'eletta via è auspicabilmente una riflessione del Legislatore, suscita estremo interesse quella di sottoporre una nuova questione di legittimità degli artt. 427, 548 c.p.p. in relazione agli artt. 2, 3, 111 Cost. onde verificare la compatibilità dell'attuale disciplina con i principi di solidarietà, di ragionevolezza, di uguaglianza e di efficienza e ragionevole durata del processo, nella parte in cui non prevede di poter sanzionare il querelante che abbia fatto uso temerario del suo diritto, incidendo negativamente nella sfera soggettiva dell'indagato e nell'esigenza di speditezza e di efficienza dell'apparato giudiziario.

Ragioni per una rivitalizzazione della responsabilità del querelante

7. *Ragioni per una rivitalizzazione della responsabilità del querelante.* A seguito dell'introduzione del coefficiente colposo nella condotta del querelante, è caduta l'iniziale distinzione tra responsabilità oggettiva nei confronti dello Stato - basata sul principio civilistico della soccombenza¹⁰³ - e responsabilità colpevole nei confronti dell'accusato (i due diversi statuti si ricavano dal riferimento operato dalla norma alla possibilità di compensare le spese, quale sintomo di un necessario accertamento della responsabilità in concreto).

Oggi, a prescindere dalla direzione in cui opera, la precipua finalità della condanna alle spese è quella di prevenire e di sanzionare le condotte temera-

¹⁰³ BATTAGLINI, *La querela*, cit., 336, secondo cui la disciplina delle spese si fonda sul principio che devono gravare sulla parte che le ha determinate, quindi, sul querelante quando il processo si conclude con il dargli torto, processo a cui egli ha dato causa nel proprio personale interesse.

rie. Tanto si evince da un raffronto della disciplina in esame con la condanna alle spese e la sanzione dell'ammenda nei casi di inammissibilità del ricorso per cassazione: mentre nel caso del querelante, il fine è quello di «bilanciare le contrapposte esigenze di prevenire e sanzionare la presentazione di denunce temerarie o del tutto prive di fondamento e nel contempo di non scoraggiare l'esercizio del diritto di querela», nel caso di inammissibilità dell'impugnazione, si distinguono due autonomi profili, quello delle spese – imputate alla parte privata in ragione della distribuzione degli oneri economici e indipendentemente dalle ragioni che hanno condotto alla soccombenza – e quello della somma in favore della cassa delle ammende, la cui condanna invece ha «natura sanzionatoria» ed «esige la valutazione della condotta del destinatario della sanzione, anche in relazione all'elemento soggettivo»¹⁰⁴.

L'imputazione delle spese al querelante solo in caso di colpa costituisce un'eccezione al principio per cui il costo del processo deve essere sopportato da chi ha reso necessaria l'attività del giudice¹⁰⁵, e ciò poiché qualora la mancata condanna dell'imputato derivi da circostanze non riconducibili alla colpa del querelante «contrasterebbe con il principio di eguaglianza la norma che egualmente imponesse la condanna del querelante alle spese processuali»¹⁰⁶.

Invero, in qualunque giudizio le spese sono attribuite alla parte soccombente per il solo fatto obiettivo di avervi dato causa; pertanto, la vera ragione della peculiare disciplina dettata per il querelante è piuttosto da rinvenire in ciò che si ritiene essere una preminente tutela del diritto di querela rispetto all'esigenza di evitare iniziative temerarie o del tutto prive di fondamento, diritto che verrebbe altrimenti scoraggiato dal rischio della condanna alle spese¹⁰⁷.

Vale la pena evidenziare che tale regola vale solamente con riferimento al querelante, in quanto la responsabilità della parte civile per le spese (art. 541, co. 2, c.p.p.)¹⁰⁸ segue perfettamente il principio della soccombenza applicato nel processo civile (art. 91 c.p.c.), così come, nel giudizio d'impugnazione, sono considerati parte privata tanto l'imputato, quanto il querelante e la parte

¹⁰⁴ Cfr. Corte cost., 7 giugno 2000, n. 186, richiamato in premessa da Corte Cost., 25 marzo 1993, n. 134 in tema di condanna del querelante alle spese.

¹⁰⁵ Cfr. anche Corte cost., 10 febbraio 1997, n. 45 e Corte Cost., 18 marzo 1964, n. 30.

¹⁰⁶ Corte cost., 7 giugno 2000, n. 186.

¹⁰⁷ In questi termini, Corte Cost., 25 marzo 1993, n. 134.

¹⁰⁸ Cass., Sez. V, 11 maggio 2023, n. 39769, cit.

civile, tutti destinatari della condanna alle spese in caso di soccombenza (art. 592 c.p.p.).

La responsabilità del querelante, invece, pare piuttosto assimilabile all'istituto civilistico della lite temeraria di cui all'art. 96 c.p.c.¹⁰⁹, da cui si distingue per il fatto che anche le spese del procedimento sono attribuite a titolo di sanzione per temerarietà¹¹⁰. Sicché, come osservato dalle SS.UU., «nei reati perseguibili a querela, è solo il querelante in quanto tale a dare causa al processo penale, sicché è giusto (se è ravvisabile una colpa a suo carico) che gli vengano accolte le spese sopportate dallo Stato nei casi in cui l'esercizio della giurisdizione si rivela inutile; così come è giusto (sempre se ricorra una sua colpa, più o meno grave) che egli debba rimborsare all'imputato le spese processuali e i danni da questi sopportati per fronteggiare le conseguenze della querela»¹¹¹.

In passato, è stata evidenziata la prevalente esigenza di salvaguardare il diritto di querela piuttosto che la difesa fiscale dello Stato mediante un'attività di prevenzione delle querele infondate¹¹². Nel medesimo contesto, forse anche a giustificazione della recessività della responsabilità del querelante, si evidenziava l'assenza di un obbligo per lo Stato di rifondere le spese sopportate dall'imputato prosciolti o assolti¹¹³.

Ad oggi, tali aspetti meritano di esse posti nuovamente in discussione, poiché in tema di tutela economica dell'innocente è intervenuta una vera rivoluzione copernicana¹¹⁴, che si inserisce nel solco normativo già tracciato dalle iniziative normative in tema di ingiusta detenzione, riparazione dell'errore giudiziario e danno derivante dalla violazione del diritto alla durata ragionevole del processo¹¹⁵.

¹⁰⁹ CANDIAN, *La querela*, cit., Similmente anche BATTAGLINI, *La querela*, cit., 354, secondo cui si tratta di una figura particolare di illecito extra contrattuale che si differenzia dalla disposizione generale dell'art. 2043 c.c. poiché prende in considerazione solo la colpa grave e, rispetto al 96 c.p.c., perché non contempla il dolo, che altrimenti darebbe luogo alla calunnia.

¹¹⁰ Cass., Sez. V, 11 maggio 2023, n. 39769, cit.

¹¹¹ Cass., Sez. un., 16 novembre 2005, n. 41476, cit.

¹¹² QUAGLIERINI, *Responsabilità del querelante per le spese processuali*, cit., 2140.

¹¹³ BRICHETTI, *L'udienza preliminare e i riti alternativi*, cit., richiamando sul punto Cass., Sez. II, 4 giugno 1991, n. 6071, Drexl, in tema di responsabilità oggettiva nei confronti dello Stato.

¹¹⁴ L'espressione è di FODERÀ, *Ingiusta imputazione: il rimborso delle spese di lite nel processo penale*, in *Giur. pen.*, 2022, 1.

¹¹⁵ SPANGHER, *Imputato assolto e rifusione (parziale) delle spese difensive: una previsione nello spirito solidaristico*, in *il Quotidiano giuridico*, 31 dicembre 2020.

Con la legge di bilancio 2020, n. 178 del 30.12.2020, il Legislatore ha previsto che «Nel processo penale, all'imputato assolto, con sentenza divenuta irrevocabile, perché il fatto non sussiste, perché non ha commesso il fatto o perché il fatto non costituisce reato o non è previsto dalla legge come reato, è riconosciuto il rimborso delle spese legali nel limite massimo di euro 10.500»¹¹⁶ ed ha istituito a tale scopo un fondo per la rifusione delle spese legali sostenute dall'innocente. Inoltre, si è previsto che il diritto di richiedere il rimborso delle spese legali è riconosciuto a condizione che l'imputato assolto «non abbia ottenuto nel medesimo procedimento la condanna del querelante alla rifusione delle spese di lite, ai sensi dell'art. 427 del codice di procedura penale ovvero dell'art. 542 del codice di procedura penale»¹¹⁷.

Opportunamente, si esclude la riparazione economica da parte dello Stato allorché vi abbia già provveduto il querelante, onde evitare un'ingiustificata duplicazione dei ristori. L'innocente, quindi, ha una doppia via di tutela al fine di ottenere il ristoro economico: dal querelante che versi in colpa, oppure, dallo Stato.

Si può dire che sia stato affermato il principio per cui l'imputato assolto non debba sopportare i costi del processo, che si fonda a sua volta sul più generale principio costituzionale di solidarietà¹¹⁸, principi a cui il Legislatore si mostra sempre più sensibile¹¹⁹. Oggi, quindi, l'esigenza di tenere economicamente indenne l'innocente costituisce un ulteriore fondamento dell'istituto della responsabilità del querelante temerario, tenuto conto che ove non sia quest'ultimo a provvedere alla rifusione delle spese dell'imputato proscioltto, a ciò dovrebbe provvedere lo Stato con risorse della collettività¹²⁰. Ciò non solo costituisce un aggravio di spesa per la finanza pubblica, ma produce anche un

¹¹⁶ Art. 1, co. 1015 L. 30 dicembre 2020, n. 178. Sul tema, SACCHETTINI, *Passa il principio di "chi perde paga": ristoro in parte per l'imputato assolto*, in *Guida dir.*, 2021, n. 5, 62 e ss.; FODERA, *Ingiusta imputazione: il rimborso delle spese di lite nel processo penale*, cit.; MASTRANGELO, *Il rimborso delle spese legali per l'imputato assolto*, in *Dir. pen. proc.*, 4, aprile 2022, 543.

¹¹⁷ Art. 2, co. 2, lett. d), D.M. 20 dicembre 2021, *Definizione dei criteri e delle modalità di erogazione dei rimborsi di cui all'articolo 1, comma 1015 della legge 30 dicembre 2020, n. 178 e delle ulteriori disposizioni necessarie ai fini del contenimento della spesa nei limiti di cui all'articolo 1, comma 1020*, in G.U. 20 gennaio 2022, n. 15.

¹¹⁸ SPANGHER, *Imputato assolto e rifusione (parziale) delle spese difensive*, cit.

¹¹⁹ La legge di bilancio 2023 (L. 29 dicembre 2022, n. 197), all'art. 1, co. 862/b, ha di fatto raddoppiato il fondo per il rimborso delle spese legali, la cui dotazione è passata da otto a quindici milioni di euro. Per un approfondimento, si rimanda all'articolo "*Imputati assolti, raddoppia il fondo per il rimborso delle spese legali*", del 27 gennaio 2023, in *nplusdiritto.ilsolo24ore.it*.

¹²⁰ Critico sul punto già MASTRANGELO, *Il rimborso delle spese legali per l'imputato assolto*, cit., 548.

ingiusto depauperamento delle complessive e limitate risorse del fondo istituito dallo Stato a tutela degli innocenti.

Ulteriori fondamenti per una rivitalizzazione della responsabilità possono anche rintracciarsi anche nel divieto di abusare del processo¹²¹, che si concretizza nell'«esercizio dell'azione in forme eccedenti, o devianti, rispetto alla tutela dell'interesse sostanziale, che segna il limite, oltrechè la ragione dell'attribuzione, al suo titolare della potestas agendi»¹²². L'esercizio temerario del diritto di querela, allora, pare pacificamente potersi qualificare come «esercizio dannoso di un diritto, per scopi diversi da quelli per i quali è consentito»¹²³.

In conclusione, una rivitalizzazione degli strumenti volti a prevenire l'utilizzo abusivo del diritto di querela potrebbe offrire un contributo allo scopo perseguito anche dalle recenti riforme, di deflazionare il carico giudiziario. Ciò può essere realizzato anche mediante l'affermazione di un serio principio di auto-responsabilità nell'utilizzo degli strumenti processuali, che, lungi dall'essere negati, devono invece essere affidati alla prudente meditazione delle parti e, al contempo, presidiati da sanzioni in caso di abuso.

D'altronde, efficienza e ragionevole durata - oltre il loro inquadramento quali garanzie oggettive e diritti soggettivi dell'imputato - sono valori superindividuali, alla cui tutela sono chiamati tutti i soggetti processuali, anche l'offeso.

¹²¹ In questo senso, SPANGHER, *Abuso del processo*, in *Enc. Dir.*, Annali IX, 2016, 5, che colloca la disciplina sulla condanna del querelante tra le situazioni in cui il Legislatore intende sanzionare comportamenti processuali frutto di una deviazione dai fini.

¹²² Cass., Sez. un., 29 settembre 2011, n. 155, Rossi, Rv. 251498.

¹²³ Corte EDU, 18 ottobre 2011, Petrovic c. Serbia.