

ELEONORA A.A. DEI-CAS

Qualche considerazione in tema di giustizia riparativa nell'ambito della legge delega Cartabia

La legge delega per la riforma del processo penale, recentemente approvata al Senato, dedica alla giustizia riparativa un ruolo di rilievo, emergente fin dalla stessa rubrica del testo legislativo. La qual cosa, al di là dei principi e dei criteri direttivi dettati - necessariamente poco stringenti -, testimonia un forte messaggio culturale, teso al superamento della «giustizia vendicativa».

Restorative justice within the upcoming “Cartabia” reform.

This article examines the provisions concerning restorative justice in the recently approved Enabling Act on reform of criminal procedure. In this context, RJ plays a key role. Although principles and criteria have not been established strictly, the Act testifies a major cultural change, departing from the “revengeful” criminal justice that the Italian legislature has pursued in recent years.

SOMMARIO: 1. Il “cambio di rotta” della legge delega Cartabia: verso una visione non più carcero-centrica? -2. I criteri direttivi in tema di *restorative justice*: nozione e programmi. -3. Accessibilità soggettiva e oggettiva. -4. L'ontologica incoercibilità della giustizia riparativa e la valutazione degli esiti. -5. Apparati, strutture e (insolitamente) “budget”.

1. *Il “cambio di rotta” della legge delega Cartabia: verso una visione non più carcero-centrica?*² Ereditata la bozza di legge delega dal predecessore Bonafede (A.C.2435, rubricato «Delega al Governo per l'efficienza del processo penale e disposizioni per la celere definizione dei procedimenti giudiziari pendenti presso le corti d'appello»), il Ministro Cartabia ha scelto, anziché di procedere *ex novo* nel percorso della riforma - il che avrebbe creato imbarazzi all'interno dell'ampia compagine governativa -, di ripartire da quest'ultima, incaricando una Commissione, presieduta dal consigliere Giorgio Lattanzi¹, di redigere alcune proposte di modifica da apportare al vecchio

¹ Sui lavori della Commissione, con riguardo al tema in discorso, si vedano DEL TUFO, *Giustizia riparativa ed effettività nella Proposta della Commissione Lattanzi (24 maggio 2021)*, in *questa Rivista*, 2021, 2, 1 ss.; MANNA, *Considerazioni critiche sulle proposte della Commissione Lattanzi in materia di sistema sanzionatorio penale e di giustizia riparativa*, in *questa Rivista*, 2021, 2, 1 ss.

Più in generale, si vedano CANZIO, *Le linee del modello “Cartabia”. Una prima lettura*, in *Sist. pen. web*, 25 agosto 2021; DE FRANCESCO, *Brevi appunti sul disegno di riforma della giustizia*, in *Leg. pen.*, 23 agosto 2021, 1 ss.; FIANDACA, *Più efficienza, più garanzie. La riforma della giustizia penale secondo la Commissione Lattanzi*, in www.sistemapenale.it; PALAZZO, *Pena e processo nelle proposte della “Commissione Lattanzi”*, in *Leg. pen.*, 7 luglio 2021, 1 ss.; ID., *I profili di diritto sostanziale della riforma penale*, in *Sist. pen. web*, 8 settembre 2021, 1 ss.; PULITANÒ, *Una svolta importante nella politica*

disegno di legge. In seguito, gli emendamenti governativi sono stati sottoposti al voto della Camera ai primi di agosto, per poi passare al Senato il 23 settembre 2021. Ne consegue, da una parte, che l'opera della Commissione, prima, e gli emendamenti governativi, poi, non fossero totalmente liberi quanto a campo d'intervento e strategie, seppure la prima non si sia mossa entro binari rigidamente definiti.

Il risultato che ne è derivato, come è stato autorevolmente sostenuto in dottrina, non configura una vera e propria "riforma" del processo penale, bensì un insieme di interventi correttivi di alcune delle criticità più vistose del sistema esistente² e, segnatamente, sotto il profilo sostanziale, un tentativo di superamento dell'attuale sistema sanzionatorio carcerocentrico³. Che la pena detentiva sia – oltre a essere la sanzione penale più costosa, vuoi economicamente vuoi socialmente, per lo Stato – anche poco performante sotto il profilo della riduzione della recidiva costituisce approdo ormai chiaro nella dottrina più accreditata⁴. Da qui, la necessità di sperimentare nuovi paradigmi, alternativi ai tradizionali meccanismi sanzionatori.

penale, in *Leg. pen.*, 15 giugno 2021, 1 ss.; ROMANO, *La riforma del sistema penale secondo la Commissione Lattanzi*, in *Leg. pen.*, 23 giugno 2021, 1 ss.

² In tal senso, SPANGHER, *Bonafede, Lattanzi, Cartabia: tre concezioni (molto diverse) della riforma del processo penale*, in *Penale. Diritto e procedura*, 22 luglio 2021, 1 ss.; cfr. PALAZZO, *Pena e processo nelle proposte della "Commissione Lattanzi"*, cit., 1-2, secondo il quale gli interventi proposti si palesano "di sistema", seppure sia discutibile che gli stessi siano anche "sistematici", e, ancora, ID., *I profili di diritto sostanziale della riforma penale*, cit., 2-3, che individua una organicità nella coerenza finalistica (volta all'alleggerimento complessivo del sistema) e nella stretta interconnessione tra strumenti sostanziali e processuali.

³ Sul punto, MANNA, *Considerazioni critiche sulle proposte della Commissione Lattanzi in materia di sistema sanzionatorio penale e di giustizia riparativa*, cit., 2 ss.; SPANGHER, *Bonafede, Lattanzi, Cartabia: tre concezioni (molto diverse) della riforma del processo penale*, cit.; PALAZZO, *I profili di diritto sostanziale della riforma penale*, cit., 2; PULITANÒ, *Una svolta importante nella politica penale*, cit., 1; ROMANO, *La riforma del sistema penale secondo la Commissione Lattanzi*, cit., 1.

⁴ Fondamentali, sul punto, gli studi di Paliero: PALIERO, *L'economia della pena (un work in progress)*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2005, 1336 ss. e, in particolare, 1370 ss. sulla diseconomicità del diritto penale; ID., *Metodologie de lege ferenda: per una riforma non improbabile del sistema sanzionatorio*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1992, 510 ss.: in particolare, 543, quanto all'assenza di funzione compensativa del carcere per le persone offese, e 549 ss. sui costi delle sanzioni penali, analisi da cui si evince la «macroscopica vantaggiosità» (p. 553) delle opzioni non detentive rispetto alla pena detentiva.

A riguardo, si veda anche DOVA, *Pena prescrittiva e condotta reintegratoria*, Torino, 2017, 26 e 216 ss., ove si riferisce del profondo impatto negativo della segregazione carceraria sul rischio di recidiva. Nella dottrina anglosassone, ROBINSON-SHAPLAND, *Reducing Recidivism: A Task for Restorative Justice?*, in *British Journal of Criminology*, 2008, 48, 337 ss.; SHERMAN-STRANG, *Restorative justice: the evidence*, London, 2007, 11 ss.

Per quello che qui importa, il tema della centralità della giustizia riparativa⁵ rappresenta la parte più innovativa del progetto⁶, che emerge fin dalla rubrica emendata: «Delega al Governo per l'efficienza del processo penale nonché in materia di giustizia riparativa e disposizioni per la celere definizione dei procedimenti giudiziari». Detta modifica sta a indicare immediatamente che la giustizia riparativa⁷ è vista come “fiore all'occhiello”⁸ della riforma, la quale, tra l'altro, assurge a segnale di un cambio di rotta rispetto al cd. “penale-spazza” degli anni precedenti, ponendo al centro dell'agenda politica uno

⁵ Nel mondo di *common law*, la letteratura sul tema è ingovernabile per mole: senza alcuna pretesa di esautività, si vedano *Restorative Justice*, in *Principled Sentencing. Readings on Theory and Policy*, a cura di von Hirsch, Ashworth e Roberts, Oxford e Portland, 2009, 163 ss.; *Restorative justice: the views of victims and offenders. The third report from the evaluation of three schemes*, Ministry of Justice Research Series 3/07, London, 2007; *Critical Issues in Restorative Justice*, a cura di Zehr-Toews, Monsey and Cullompton, 2004; *Restorative and Criminal Justice. Competing or Reconcilable Paradigms?*, a cura di von Hirsch-Roberts-Bottoms-Roach-Schiff, Oxford, 2003; ASHWORTH, *Responsibilities, Rights and Restorative Justice*, in *British Journal of Criminology*, 2002, 42, 578 ss.; ID., *Some Doubts about Restorative Justice*, in *Criminal Law Forum*, 1993, 4, 277 ss.; BRAITHWAITE, *Restorative Justice: Assessing Optimistic and Pessimistic Accounts*, in *Crime and Justice: A Review of Research*, 1999, 25, 1; DIGNAN, *Understanding Victims and Restorative Justice*, Maidenhead, 2005; DOOLIN, *But What Does It Mean? Seeking Definitional Clarity in Restorative Justice*, in *Journal of Criminal Law*, 2007, 71, 427 ss.; GAVRIELIDES, *Restorative Justice Theory and Practice: Addressing the Discrepancy*, Monsey, 2007; HOYLE-ZEDNER, *Victims, Victimization, and Criminal Justice*, in *The Oxford Handbook of Criminology*, a cura di Maguire-Morgan-Reiner, Oxford, 2007, 481 ss.; JOHNSTONE, *Restorative Justice. Ideas, Values, Debates*, Cullompton, 2002; SHERMAN-STRANG, *Restorative Justice: the Evidence*, cit.; STRANG-BRAITHWAITE, *Restorative Justice: Philosophy to Practice*, Aldershot, 2000; SULLIVAN-TIFFT, *Handbook of Restorative Justice*, Abingdon, 2008; VAN NESS-HEETDERKS STRONG, *Restoring Justice. An Introduction to Restorative Justice*, Waltham, 2015; WEITEKAMP-KERNER, *Restorative Justice in Context: International Practice and Directions*, Cullompton, 2003; ZEDNER, *Reparation and Retribution: Are They Reconcilable?*, in *The Modern Law Review*, 1994, 57, 2, 228 ss.; ZEHR, *Changing Lenses. A New Focus for Crime and Justice*, Scottsdale, 1990.

Nella dottrina italiana, *ex multis* (e limitandosi ad alcuni contributi monografici), MANNOZZI, *La giustizia senza spada. Uno studio comparato su giustizia riparativa e mediazione penale*, Milano, 2003; MANNOZZI-LODIGIANI, *La giustizia riparativa. Formanti, parole e metodi*, Torino, 2017; MATTEVI, *Una giustizia più riparativa. Mediazione e riparazione in materia penale*, Napoli, 2017.

⁶ Invero, la tematica era già stata discussa durante l'esperienza degli Stati Generali dell'Esecuzione penale, senza però trovare conferma nel prodotto legislativo finale che dalla delega era scaturito: si veda, a riguardo, MANNOZZI, *Il documento finale degli “Stati generali dell'Esecuzione Penale” in materia di giustizia riparativa*, in *Dir. pen. proc.*, 2016, 565 ss. Parimenti, la delega conferita dall'art. 1, comma 85, lett. f, della riforma Orlando indicava la «previsione di attività di giustizia riparativa e delle relative procedure, quali momenti qualificanti del percorso di recupero sociale sia in ambito intramurario sia nell'esecuzione delle misure alternative».

⁷ Sulla giustizia riparativa nell'ambito dei lavori di riforma del codice di rito, si veda, in particolare, BONINI, *Le linee programmatiche in tema di giustizia riparativa: il quadro e la cornice*, in *Leg. pen.*, 15 giugno 2021, 1 ss.

⁸ In tali termini, MANNA, *Considerazioni critiche sulle proposte della Commissione Lattanzi in materia di sistema sanzionatorio penale e di giustizia riparativa*, cit., 7.

strumento lontano - anzi, quasi antitetico - rispetto al populismo penale, in voga negli ultimi anni⁹, il quale funge da propellente verso inasprimenti sanzionatori¹⁰. Inoltre, la previsione soddisfa quanto richiesto in ambito sovranazionale: si pensi, a mero titolo esemplificativo, ai *Basic Principles on the Use of Restorative Justice Programmes in Criminal Matters*¹¹, documento che, al § 20, sollecita gli Stati a elaborare politiche e strategie volte allo sviluppo della giustizia riparativa¹².

Su questo sfondo, gli emendamenti governativi alla delega *in subiecta materia* mirano, tra le altre cose, alla «introduzione di una disciplina organica della giustizia riparativa» (art. 1), entro un anno dall'entrata in vigore della legge delega, nel rispetto dei principi e dei criteri direttivi indicati al comma 18. Si vuole, in tale modo, superare l'odierno assetto che vede elementi di riparazione sparsi all'interno del sistema¹³, per giungere all'elaborazione di un modello organico alternativo a - e non sostitutivo di - quello tradizionale.

2. *I criteri direttivi in tema di restorative justice: nozione e programmi.* Nello specifico, venendo ai principi e criteri direttivi relativi alla tematica in discorso, viene stabilito che la disciplina organica da varare, oltre a palesarsi rispettosa della Direttiva 2012/29/UE sui diritti delle vittime, debba contemplare «nozione, principali programmi, criteri di accesso, garanzie, persone legittimate a partecipare¹⁴, modalità di svolgimento dei programmi e valutazione dei

⁹ AMODIO, *A furor di popolo. La giustizia vendicativa gialloverde*, Roma, 2019.

¹⁰ PALAZZO, *Pena e processo nelle proposte della "Commissione Lattanzi"*, cit., 1.

¹¹ Risoluzione del Consiglio Economico e Sociale delle Nazioni Unite (ECOSOC Resolution 2002/12), preceduta dal progetto preliminare contenuto nella Risoluzione 2000/14.

¹² «Member States should consider the formulation of national strategies and policies aimed at the development of restorative justice and at the promotion of a culture favourable to the use of restorative justice among law enforcement, judicial and social authorities, as well as local communities».

¹³ PALAZZO, *I profili di diritto sostanziale della riforma penale*, cit., 14, il quale ricorda l'esistenza di congegni riparativi nella sospensione del procedimento con messa alla prova e nell'esecuzione della pena detentiva.

¹⁴ Sottolinea BONINI, *Le linee programmatiche in tema di giustizia riparativa: il quadro e la cornice*, cit., 14, in relazione alla proposta avanzata dalla Commissione Lattanzi, come la previsione avesse lo scopo di colmare un *vacuum* che pregiudica lo sviluppo delle pratiche riparative nell'ordinamento nazionale, anche ove le stesse ricevano già un riconoscimento normativo. Si allude, come noto, alla mediazione prevista dall'art. 29 d.lgs. n. 274 del 2000, nonché agli strumenti riparativi previsti nel processo penale minorile. In generale su questi profili, si vedano, *ex multis*, CERTOSINO, *Mediazione e giustizia penale*, Bari, 2015; DARAIO, *Giustizia riparativa ante e post iudicatum*, in *Esecuzione penale e ordinamento*

suoi esiti, nell'interesse della vittima¹⁵ e dell'autore del reato» (lett. a).

Il compito prescritto è tutt'altro che agevole se solo si pensa al fatto che la dottrina¹⁶ lamenta la scarsa attitudine definitoria della locuzione "giustizia riparativa", nozione che viene utilizzata con variegate accezioni dai diversi autori e nei differenti contesti¹⁷, spesso facendovi rientrare anche esperienze che

penitenziario, a cura di Balducci-Macrillò, Milano, 2020, 857 ss.; DI CHIARA, *Scenari processuali per l'intervento di mediazione: una panoramica sulle fonti*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2004, 500 ss.; GARUTI, voce *Conciliazione*, in *Enc. giur.*, Roma, 2003, 1 ss.; MAZZUCATO, *Mediazione e giustizia riparativa in ambito penale. Spunti di riflessione tratti dall'esperienza e dalle linee guida internazionali*, in *Verso una giustizia penale "conciliativa". Il volto delineato dalla legge sulla competenza penale del giudice di pace*, a cura di Picotti-Spangher, Milano, 2002, 85 ss.; ORLANDI, *La mediazione penale tra finalità riconciliative ed esigenze di giustizia*, in *Accertamenti del fatto, alternative al processo, alternative nel processo*, Atti del Convegno, Urbino, 23-24 settembre 2005, Milano, 2007, 165 ss.

Quanto al primo, VICOLI, *Precedenti e fonti normative*, in *Il giudice di pace nella giurisdizione penale*, a cura di Giostra-Illuminati, Torino, 2001, 12 ss., il quale evidenzia (p. 13) come la «disciplina processuale [sia] orientata, in senso finalistico, verso soluzioni conciliative e, quindi, non conflittuali, della controversia»; PICOTTI, *Giudice «di pace» e nuovi strumenti di diritto penale sostanziale per una giustizia conciliativa. Considerazioni introduttive*, in *Verso una giustizia penale "conciliativa". Il volto delineato dalla legge sulla competenza penale del giudice di pace*, a cura di Picotti-Spangher, Milano, 2002, 137 ss.; PRESUTTI, *Attori e strumenti della giurisdizione conciliativa: il ruolo del giudice e della persona offesa*, in *Verso una giustizia penale "conciliativa". Il volto delineato dalla legge sulla competenza penale del giudice di pace*, a cura di Picotti-Spangher, Milano, 2002, 206 ss.; DE FRANCESCO, *L'esiguità dell'illecito penale*, in *Dir. pen. proc.*, 2002, 889 ss.

Quanto al secondo, BRUNELLI, *La mediazione nel sistema penale minorile e l'esperienza dell'Ufficio di Milano*, in *Prassi e teoria della mediazione*, a cura di G.V. Pisapia, Padova, 2000, 63 ss.; DI PAOLO, *La giustizia riparativa nel procedimento penale minorile*, in *Dir. pen. cont.*, 9 gennaio 2019, 1 ss.; PATANÈ, *La mediazione penale in Italia*, in *Dove va la giustizia penale minorile? Confronti tra l'esperienza francese e i progetti di riforma italiani*, a cura di Zappalà, Milano, 2005, 81 ss.

Si veda, inoltre, Autorità Garante per l'infanzia e l'adolescenza, *La mediazione penale e altri percorsi di giustizia riparativa nel procedimento penale minorile Documento di studio e di proposta*, 2018, leggibile in www.garanteinfanzia.org.

¹⁵ La necessità di accordare forme di tutela alla vittima era emersa già nei *Guiding Principles of Crime Prevention and Criminal Justice in the Context of Development and a New International Economic Order* (adopted by the *Seventh U.N. Congress on the Prevention of Crime and Treatment of Offenders*, 1985, endorsed by the U.N. General Assembly, 1985): «*The necessary legislative and other measures should be taken in order to provide the victims of crimes with effective means of legal protection including compensation for damage suffered by them as a result of the crimes*» (art. 12).

¹⁶ Prende a prestito da Lewis Carroll il discorso di Humpty Dumpty («*When I use a word [...] it means just what I choose it to mean - neither more nor less*»), per dire che con *Restorative Justice* si intende nulla di diverso da quello che vuole intendere chi lo usa, EDWARDS, *Restorative Justice, Sentencing and the Court of Appeal*, in *Crim. law rev.*, 2006, 113.

Sulla questione definitoria, si vedano anche MANNOZZI-LODIGIANI, *La giustizia riparativa. Formanti, parole e metodi*, cit., 89 ss.; MATTEVI, *Una giustizia più riparativa. Mediazione e riparazione in materia penale*, cit., 83 ss.

¹⁷ A livello di Nazioni Unite, la *Restorative Justice* viene definita *a process «in which the victim, the offender and/or any other individuals or community members affected by a crime participate actively together in the resolution of matters arising from the crime»: Centre for International Crime Prevention*

non dovrebbero essere considerate riparative in senso proprio. A tale proposito, si fa notare come, partendo dalle definizioni fornite in ambito sovranazionale¹⁸, sia possibile, se non indicare in modo affermativo *cosa è* la giustizia riparativa, almeno escludere cosa non vi rientra¹⁹.

Similmente a quanto concerne la nozione, anche la definizione dei programmi principali è opportuna e tutt'altro che semplice, se è vero che le forme di svolgimento del programma, ricavabili dalle esperienze degli altri paesi, sono molteplici e presentano ognuna maggiori o minori componenti riparative (a titolo meramente esemplificativo, *conferencing, family group circles, mediazione*). Nel tentativo di riordinare la materia, l'*International Scientific and Professional Advisory Council of the United Nations Crime Prevention and Criminal Justice Programme (ISPAC)*²⁰, sulla base di quanto suggerito dal § 7 della risoluzione dell'Assemblea Generale delle Nazioni Unite 53/10 del 9 dicembre 1998 e dei §§ 5 e 11 della risoluzione 54/125 del 17 dicembre 1999, ha ricondotto al paradigma riparativo i seguenti strumenti²¹: a) *apology*: scuse formali indirizzate alla vittima in forma orale o scritta, in cui l'autore

(United Nations) 1999.

¹⁸ Ad esempio, la Raccomandazione del Consiglio d'Europa relativa alla giustizia riparativa in materia penale CM/REC(2018)8, secondo la quale (§ 3): «Il termine 'giustizia riparativa' si riferisce a ogni processo che consente alle persone che subiscono pregiudizio a seguito di un reato e a quelle responsabili di tale pregiudizio, se vi acconsentono liberamente, di partecipare attivamente alla risoluzione delle questioni derivanti dall'illecito, attraverso l'aiuto di un soggetto terzo formato e imparziale (da qui in avanti 'facilitatore')».

Si veda poi l'*Handbook on Restorative Justice Programmes* (UNODC 2020): *United Nations Office on Drugs and Crime* (Unodc), *Handbook on Restorative Justice Programmes*, Criminal Justice Handbook Series, United Nations, Vienna, 2020.

¹⁹ Ad esempio, è da escludersi che i soli lavori di pubblica utilità siano da considerarsi strumento di giustizia riparativa: in tal senso, a titolo esemplificativo, DARAIO, *Giustizia riparativa ante e post iudicatum*, cit., 863; MAZZUCATO, *Ostacoli e «pietre d'inciampo» nel cammino attuale della giustizia riparativa in Italia*, in *Giustizia riparativa. Ricostruire legami, ricostruire persone*, a cura di Mannozi-Lodigiani, Bologna, 2015, 129.

Simile operazione è stata compiuta, fuori dai nostri confini, da ZEHR-GOHAR, *The Little Book of Restorative Justice*, leggibile in www.sites.unicef.org, 6 ss.

²⁰ La lista è enucleata nel documento preparatorio alla *Tenth United Nations Congress in the Prevention of Crime and the Treatment of Offenders*, Vienna, 10-17 aprile 2000, *An overview of restorative justice programmes and issues* (A/CONF.187/NGO/13 6).

²¹ Ne dà conto MANNOZZI, *La giustizia senza spada. Uno studio comparato su giustizia riparativa e mediazione penale*, cit., 127 ss. Sul punto, MATTEVI, *Una giustizia più riparativa. Mediazione e riparazione in materia penale*, cit., 120 ss., evidenzia come, nell'elenco sopra riportato, la fonte sovranazionale abbia ricompreso anche semplici "esiti" (è il caso delle "scuse formali") dei "processi" riparativi.

dichiara di sentirsi pienamente responsabile del comportamento²²; b) *Community/family Group Conferencing (FGC)*²³: forma di mediazione che coinvolge anche i familiari dell'autore e della vittima, nonché alcuni soggetti chiave delle rispettive comunità, i quali, con l'ausilio di un facilitatore, decidono come gestire la soluzione del conflitto; c) *Community/neighbourhood/Victim Impact Statements*: oltre ai *VISs*, i "resconti di vittimizzazione" ampiamente utilizzati negli ordinamenti di *common law*²⁴, per i cd. reati senza vittima vengono enucleati tra gli strumenti di intervento anche i resoconti sugli effetti del reato in una data comunità/area locale; d) *Community Restorative Board*: gruppo di soggetti, formati allo scopo, i quali svolgono una serie di colloqui con il reo al fine di proporre possibili azioni riparative, da accettare mediante accordo scritto. Trascorso il lasso di tempo previsto, l'organismo sottopone alla Corte una relazione sull'adesione e sull'esecuzione dell'accordo da parte del reo; e) *Community Sentencing/Peacemaking Circles*²⁵ (o "consigli commisurativi"²⁶): forma di processo aperto al pubblico, in cui i familiari delle parti e i compo-

²² In italiano, a riguardo, MANNOZZI-LODIGIANI, *La giustizia riparativa. Formanti, parole e metodi*, cit., 231 ss.

²³ MANNOZZI-LODIGIANI, *La giustizia riparativa. Formanti, parole e metodi*, cit., 273 ss.

²⁴ La traduzione riproposta si deve a MANNOZZI, *La giustizia senza spada. Uno studio comparato su giustizia riparativa e mediazione penale*, cit., 156 e 188 ss. DEL TUFO, *La vittima di fronte al reato nell'orizzonte europeo*, in *Punire mediare riconciliare. Dalla giustizia penale internazionale all'elaborazione dei conflitti individuali*, a cura di Fiandaca-Visconti, Torino, 2009, 118, propone, invece, la locuzione "dichiarazioni della vittima sull'impatto del reato".

Sulla bontà dello strumento, la dottrina è divisa. A favore dei *Victim Statements*, per tutti, EREZ, *Victim Participation in Sentencing: Rhetoric and Reality*, in *Journal of Criminal Justice*, 1990, 18, 19 ss.; EREZ-TONTODONATO, *The Effect of Victim Participation in Sentencing on Sentence Outcome*, in *Criminology*, 1990, 28, 3, 451 ss.; EREZ, *Victim Voice, Impact Statements and Sentencing: Integrating Restorative Justice and Therapeutic Jurisprudence Principles in Adversarial Proceedings*, in *Criminal Law Bulletin*, 2004, 483 ss.; SPENCER, *Criminal procedure: the rights of the victim versus the rights of the defendant*, in *Reconcilable Rights? analysing the tension between victims and defendants*, a cura di Cape, London, 2004, 43.

Contrari, seppure con varietà di accenti, ASHWORTH, *Victim Impact Statements and Sentencing*, in *Crim. law rev.*, 1993, 498 ss.; HINTON, *Expectations Dashed: Victim Impact Statements and the Common Law Approach to Sentencing in South Australia*, in *University of Tasmania Law Review*, 1995, 14, 1, 81 ss.; SANDERS, *Involving victims in sentencing: a conflict with defendants' rights?*, in *Reconcilable Rights? analysing the tension between victims and defendants*, a cura di Cape, London, 2004, 102 ss.; SANDERS-HOYLE-MORGAN-CAPE, *Victim Impact Statements: Don't Work, Can't Work*, in *Crim. law rev.*, 2001, 447 ss.

²⁵ Sui quali, tra gli altri, MANNOZZI-LODIGIANI, *La giustizia riparativa. Formanti, parole e metodi*, cit., 239 ss.

²⁶ MATTEVI, *Una giustizia più riparativa. Mediazione e riparazione in materia penale*, cit., 125.

menti della comunità compaiono davanti alla Corte; f) *Community Service*: prestazione di attività lavorativa da parte del reo a favore della comunità; g) *Compensation Programs*: programmi predisposti dallo Stato per la compensazione dei danni da reato; h) *Diversion*²⁷; i) *Financial Restitution to Victims*; l) *Personal Service to Victims*: attività lavorative svolte dall'autore a favore della vittima di reato; m) *Victim/Community Impact Panel*: incontro informale tra un piccolo gruppo di vittime e un gruppo di autori, diversi da coloro che hanno commesso il fatto a danno dei primi, in cui questi ultimi esprimono le conseguenze derivanti dal reato; n) *Victim Empathy Groups or Classes*: programmi rieducativi volti a fare comprendere al reo le conseguenze della propria azione criminosa; o) *Victim-Offender Mediation*²⁸: la mediazione, strumento fondamentale della giustizia riparativa, che conosce esplicazioni non solo nel mondo di *common law* ma anche in ordinamenti dell'Europa continentale²⁹.

Come si può desumere dalla lettura della lista sopra proposta, i contenuti riparativi degli strumenti ivi ricompresi variano notevolmente, tanto da aver

²⁷ Come noto, il termine, utilizzato per la prima volta nel 1970 (LEMERT, *Instead of Court: Diversion in Juvenile Justice*, Washington D.C., 1970), ha una accezione generalissima, indicativa degli strumenti in grado di provocare una fuoriuscita dell'autore del fatto dal circuito processuale, spezzando la sequenza reato-pena: in tal senso, MANNOZZI, *La diversion: gli istituti funzionali all'estinzione del reato tra processo e mediazione*, in *Discrimen*, 20 dicembre 2019, 10 ss.

Sulla *diversion* nel sistema minorile, per tutti, MAZZUCATO, *La mediazione nel sistema penale minorile*, in *Minori, giustizia penale e intervento dei servizi*, a cura di Barbero Avanzini, Milano, 1998, 130 ss. Nella dottrina più risalente, GREVI, *Rapporto introduttivo su «diversion» e «mediation» nel sistema penale italiano*, in *Rass. pen. e crim.*, 1983, 1, 47; RUGGIERI, *Diversion: dall'utopia sociologica al pragmatismo processuale*, in *Cass. pen.*, 1985, 538 ss.; UBERTIS, *Obbligatorietà dell'azione penale e diversion nel sistema penale italiano*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1982, 1494 ss.

Nel senso che «*Diversion is a term which is increasingly used to describe the enforcement strategies outside the boundaries of conventional and formal criminal procedure. The key-point is: from what is the offender being diverted? In regard to this, it is not possible to answer univocally, since there are many forms of diversion. In theory, the diversion may occur before the proceeding starts, during the proceeding or at the stage of sentencing*», ILLUMINATI, *Italy*, in *The Role of the Public Prosecutor in the European Criminal Justice System*, a cura di Vander Beken-Kilchling, Bruxelles, 2000, 117.

²⁸ Sul tema, *The Handbook of Victim Offender Mediation. An Essential Guide to Practice and Research*, a cura di Umbreit, San Francisco, 2001.

²⁹ Il *United Nations Office on Drugs and Crime* (Unodc), *Handbook on Restorative Justice Programmes*, cit., 24 ss., indica il *Victim-offender mediation* tra gli strumenti maggiormente utilizzati, insieme al *restorative conferencing* (che comprende *Family group conferences* e *Community conferences*) e ai *circles*. Tra i *Quasi-restorative justice processes*, vengono individuati (37 ss.) i *Community panels and boards*; i *Circles of support and accountability* e i *Victim surrogate programmes*.

indotto la dottrina³⁰ a proporre classificazioni “contenutistiche” o “funzionali” che tengano conto della natura più o meno riparativa dello strumento³¹, a seconda del diverso coinvolgimento delle parti interessate (autore, vittima e comunità). Alla luce di dette classificazioni, gli unici congegni totalmente riparativi sarebbero i *circles*, il *family group conferencing* e il *community conferencing*, tutti caratterizzati dal coinvolgimento della comunità, sia in veste di autore del percorso sia di beneficiario dell’attività³². Diversamente, vengono individuati come principalmente riparativi i *Victim support circles*, i *Victim restitution* e la *Victim-Offender Mediation*: tra questi, i *Victim support circles* si caratterizzano per la mancata partecipazione del reo, mentre la mediazione prescinde dall’apporto della comunità di riferimento.

Al di là della piena aderenza al canone riparativo dei processi e degli strumenti a cui la legge delegata potrà attingere, preme osservare come, se è vero che il legislatore è chiamato a indicare quali di essi siano da utilizzare, alla stregua di percorsi riparativi privilegiati, tuttavia, la natura stessa del nuovo paradigma di giustizia impone di evitare elenchi tassativi³³. La qual cosa discende dalla ontologica informalità³⁴ e duttilità della *restorative justice*, nata, come noto, non dalla penna di un legislatore ma dalla sperimentazione di operatori pratici insoddisfatti dall’armamentario loro offerto dalla giustizia penale tradizionale³⁵. Ne consegue che sia sconsigliabile “imbrigliare”³⁶ oltre-

³⁰ SHAPLAND-ROBINSON-SORSBY, *Restorative Justice in Practice. Evaluating what works for victims and offenders*, London-New York, 2011, 117 ss. Nella letteratura italiana, a tale proposito, MANNOZZI, *La giustizia senza spada. Uno studio comparato su giustizia riparativa e mediazione penale*, cit., 131. Per una classificazione “graduata” dei programmi in discorso, pure MANNOZZI-LODIGIANI, *La giustizia riparativa. Formanti, parole e metodi*, cit., 217 ss.

³¹ ZEHR-GOHAR, *The Little Book of Restorative Justice*, cit., 55 ss.

³² MANNOZZI, *La giustizia senza spada. Uno studio comparato su giustizia riparativa e mediazione penale*, cit., 133; MATTEVI, *Una giustizia più riparativa. Mediazione e riparazione in materia penale*, cit., 122, richiamando McCOLD-WACHTEL, *In Pursuit of Paradigm: A Theory of Restorative Justice*, in www.restorativepractices.org, August 12, 2003.

³³ BONINI, *Le linee programmatiche in tema di giustizia riparativa: il quadro e la cornice*, cit., 21.

³⁴ Ad esempio, sulla natura informale dell’accordo nella mediazione, ORLANDI, *La mediazione penale tra finalità riconciliative ed esigenze di giustizia*, cit., 165-166; sulla “duttilità” della mediazione in campo minorile, PATANÈ, *La mediazione penale in Italia*, cit., 85.

Il *United Nations Office on Drugs and Crime* (Unodc), *Handbook on Restorative Justice Programmes*, cit., 23, parla di «flexible approach to crime».

³⁵ Basti pensare al cd. “caso 0” della *restorative justice*: il *guilty plea* di due giovani uomini, provenienti da Elmira, Ontario, per il danneggiamento di ventidue beni, nel maggio del 1974: sul punto, MATTEVI, *Una giustizia più riparativa. Mediazione e riparazione in materia penale*, cit., 8; PEACHEY, *The Kitche-*

modo la materia entro rigidi schemi legislativi, lasciando invece libertà di manovra agli operatori, pur nel rispetto – com'è ovvio – dei diritti delle parti e dei principi direttivi della materia.

3. *Accessibilità soggettiva e oggettiva.* Venendo ai soggetti coinvolti, si prescrive (lett. *b*) di definire la vittima del reato in modo estensivo, comprensivo non solo della persona fisica che ha subito le conseguenze dirette del reato, ma anche dei familiari della persona deceduta per effetto di esso: tale criterio ricomprende pertanto la definizione dell'art. 2 della Direttiva 2012/29/UE³⁷, ma prima ancora la Dichiarazione ONU del 1985³⁸, nonché la nozione utilizzata in altri ordinamenti, come, ad esempio, in Inghilterra e Galles³⁹. Allontanandosi dalla terminologia usuale del codice di rito penale, incentrata sul binomio persona offesa-danneggiato, la definizione adottata dalla delega ricomprende quindi

ner Experiment, in *Mediation and Criminal Justice: Victims, Offenders and Community*, a cura di Wright-Galaway, London, 1989, 14 ss.; ZEHR, *Changing Lenses. A new focus for crime and justice*, Pennsylvania and Ontario, 2005, 158 ss.

³⁶ PALAZZO, *Giustizia riparativa e giustizia punitiva*, in *Giustizia riparativa. Ricostruire legami, ricostruire persone*, a cura di Mamozzi-Lodigiani, Bologna, 2015, 80.

³⁷ Art. 2 Direttiva 29/2012/UE: «1. Ai fini della presente direttiva si intende per:

a) «vittima»:

i) una persona fisica che ha subito un danno, anche fisico, mentale o emotivo, o perdite economiche che sono stati causati direttamente da un reato;

ii) un familiare di una persona la cui morte è stata causata direttamente da un reato e che ha subito un danno in conseguenza della morte di tale persona;

b) «familiare»: il coniuge, la persona che convive con la vittima in una relazione intima, nello stesso nucleo familiare e in modo stabile e continuo, i parenti in linea diretta, i fratelli e le sorelle, e le persone a carico della vittima».

³⁸ ONU, *Declaration of Basic Principles of Justice for Victims of Crimes and Abuse of Power*, 1985, ove si legge, alla lett. A dell'Annex: «“Victims” means persons who, individually or collectively, have suffered harm, including physical or mental injury, emotional suffering, economic loss or substantial impairment of their fundamental rights, through acts or omissions that are in violation of criminal laws operative within Member States, including those laws proscribing criminal abuse of power.

2. A person may be considered a victim, under this Declaration, regardless of whether the perpetrator is identified, apprehended, prosecuted or convicted and regardless of the familial relationship between the perpetrator and the victim. The term “victim” also includes, where appropriate, the immediate family or dependants of the direct victim and persons who have suffered harm in intervening to assist victims in distress or to prevent victimization».

³⁹ Si veda Ministry of Justice, *Code of Practice for Victims of Crime in England and Wales*, November 2020, ove a p. 3, si afferma: «the definition of a ‘victim’ is:

§ a person who has suffered harm, including physical, mental or emotional harm or economic loss which was directly caused by a criminal offence;

§ a close relative (or a nominated family spokesperson) of a person whose death was directly caused by a criminal offence».

non solo le cd. «vittime primarie»⁴⁰, ovvero i soggetti contro i quali il reato viene commesso direttamente e che ne subiscono il danno fisico, psichico o economico, ma anche le cd. «vittime secondarie»⁴¹, solo indirettamente colpite dal reato, come, appunto, i familiari della vittima primaria. La previsione ambisce così ad avvicinare la normativa interna a quella sovranazionale, riconoscendo al familiare un ruolo diverso da quello di mero portatore di pretese risarcitorie.

Quanto al piano oggettivo, la delega prevede di rendere i programmi in discorso accessibili in ogni stato e grado del procedimento⁴², anche in fase esecutiva, e senza preclusioni dettate dalla gravità del reato⁴³ (lett. c). In merito al primo profilo, alcuni in dottrina hanno sollevato perplessità⁴⁴, evidenziando che sarebbe antieconomico celebrare un intero processo per poi instaurare il programma teso a riconciliare vittima e reo. D'altro canto, però, l'accesso in fase pre-processuale o processuale al programma in parola deve essere bilanciato con le garanzie previste a favore della persona indagata/imputata e, segnatamente, con la presunzione di non colpevolezza⁴⁵. Per tale ragione, ad

⁴⁰ MANNOZZI, *La giustizia senza spada. Uno studio comparato su giustizia riparativa e mediazione penale*, cit., 49.

⁴¹ MANNOZZI, *La giustizia senza spada. Uno studio comparato su giustizia riparativa e mediazione penale*, cit., 50; MANNOZZI-LODIGIANI, *La giustizia riparativa. Formanti, parole e metodi*, cit., 17 ss. Cfr. QUATTROCOLO, *La Corte europea fa il punto sullo status di vittima*, in *Leg. pen.*, 2008, 157 ss., quanto alla distinzione tra vittima diretta e indiretta tracciata in Corte EDU, sez. IV, 8 aprile 2008, Gradinar c. Moldavia.

⁴² Coerentemente con una serie di atti sovranazionali. Ad esempio, si vedano il *United Nations Office on Drugs and Crime* (Unodc), *Handbook on Restorative Justice Programmes*, cit., 41 ss., e il § 6 della Raccomandazione CM/REC(2018)8. Ancora, sulla possibilità di utilizzare lo strumento in parola in ogni fase del procedimento penale, la Risoluzione ECOSOC 2002/12, recante Principi base nell'uso della giustizia riparativa, la quale stabilisce che i programmi di giustizia riparativa possono essere usati in qualsiasi momento interno al sistema di giustizia penale, in osservanza della legge nazionale.

Simile approccio si riscontra anche in altri atti internazionali: si vedano gli artt. 3-4 della Raccomandazione (99) 19, del settembre 1999, adottata dal Comitato dei Ministri del Consiglio d'Europa e concernente la *Médiation en matière pénale*, e l'art. 6 della *Declaration of Basic Principles on the Use of Restorative Justice Programmes in Criminal Matters*.

⁴³ Favorevole all'applicazione "generalista" si mostra, in dottrina, MANNOZZI, *La diversion: gli istituti funzionali all'estinzione del reato tra processo e mediazione*, cit., 9. Ritiene invece (in ordine a fatti ascritti a minorenni) che la selezione non debba essere effettuata in astratto, guardando alle tipologie di reato, ma in concreto, in relazione alle caratteristiche del conflitto PATANÈ, *La mediazione penale in Italia*, cit., 86.

⁴⁴ PALAZZO, *Giustizia riparativa e giustizia punitiva*, cit., 76.

⁴⁵ CERETTI-MAZZUCATO, *Mediazione e giustizia riparativa tra Consiglio d'Europa e O.N.U.*, cit., 775; MANNOZZI, *La giustizia senza spada. Uno studio comparato su giustizia riparativa e mediazione penale*,

esempio, andrebbero evitati gli strumenti che presuppongono una ammissione di responsabilità da parte dell'autore in quelle fasi dove vige ancora la presunzione sancita dalla Carta costituzionale. Ancora, a livello linguistico, è opportuno che gli strumenti adottabili *ante* giudicato non contengano riferimenti al *reo*. Tali esigenze non si pongono, come è ovvio, *post rem iudicatam*⁴⁶. In detta fase, di contro, «sopravvivono esigenze legate esclusivamente alla 'reintegrazione' dell'autore del reato nella comunità»⁴⁷. Nello specifico, le attività di riparazione possono essere utilmente valutate dal giudice in vista della concessione dei benefici penitenziari, ai sensi dell'art. 47, comma 7, ord. penit., che prevede che l'affidato si adoperi, per quanto possibile, a favore della vittima per concedere l'affidamento in prova ai servizi sociali⁴⁸.

Quanto al secondo aspetto, relativo all'assenza di preclusioni per gravità del reato, la previsione pare opportuna in considerazione del fatto che le esperienze riparative intraprese con successo nel nostro Paese riguardano proprio delitti di enorme allarme sociale, quali le stragi terroristiche compiute durante gli anni di piombo⁴⁹, sul modello di precedenti esperienze straniere, tra le quali risulta emblematica quella sudafricana della *Truth and Reconciliation Commission*, che si è occupata dei crimini occorsi durante l'*apartheid*⁵⁰. Pa-

cit., 389.

⁴⁶ VICOLI, *La mediazione nel contesto della fase esecutiva: spunti per un inquadramento sistematico*, in *Cass. pen.*, 2015, 382 ss.

⁴⁷ MANNOZZI, *La giustizia senza spada. Uno studio comparato su giustizia riparativa e mediazione penale*, cit., 332.

⁴⁸ A tal proposito, la dottrina non manca di sottolineare come la condizione detentiva strida con il requisito della volontarietà che caratterizza la giustizia riparativa. A proposito dei rapporti tra *restorative justice* e fase esecutiva, DARAIO, *Giustizia riparativa ante e post iudicatum*, cit., 866; DOVA, *Pena prescrittiva e condotta reintegratoria*, cit., 135 ss.; VICOLI, *La mediazione nel contesto della fase esecutiva: spunti per un inquadramento sistematico*, cit., 382 ss.

⁴⁹ Sul punto risulta fondamentale l'esperienza narrata da BERTAGNA-CERETTI-MAZZUCATO, *Il libro dell'incontro. Vittime e responsabili della lotta armata a confronto*, Milano, 2015.

L'assenza di preclusioni "oggettive" per classi di reato non costituisce una stranezza nel panorama comparativo: ad esempio, anche i programmi di mediazione autore-vittima del Minnesota, al pari, non prevedevano un limite per gravità del reato (sul punto, MANNOZZI, *La giustizia senza spada. Uno studio comparato su giustizia riparativa e mediazione penale*, cit., 169). Parimenti, ritiene non escludibili *a priori* determinate categorie di reato in virtù della sola gravità MATTEVI, *Una giustizia più riparativa. Mediazione e riparazione in materia penale*, cit., 471.

⁵⁰ A riguardo, in italiano, CERETTI, *Per una convergenza di sguardi. I nostri tragitti e quelli della Commissione per la verità e la riconciliazione sudafricana*, in Bertagna-Ceretti-Mazzucato, *Il libro dell'incontro. Vittime e responsabili della lotta armata a confronto*, Milano, 2015, 219 ss.; GENTILI-LOLLINI, *L'esperienza delle Commissioni per la Verità e la Riconciliazione: il caso Sudafricano in una*

rimenti, organi sovranazionali incoraggiano l'utilizzo della giustizia riparativa anche in contesti gravi, come, ad esempio, quello della violenza di genere⁵¹. A riconferma di quanto precede, studi empirici condotti in Inghilterra hanno dimostrato che la *restorative justice* si mostra maggiormente efficace, nella riduzione della recidiva, per reati violenti gravi, rispetto ai reati bagatellari⁵². Altri in dottrina hanno tuttavia palesato che, sebbene a livello teorico possa parere ragionevole un ricorso "generalizzato" ai percorsi in parola, sul piano politico, la natura "dirompente" della riforma potrebbe consigliare una applicazione iniziale circoscritta ad alcune tipologie di reato⁵³, così come era avvenuto, ad esempio, in relazione alla responsabilità amministrativa delle persone giuridiche, introdotta nel 2001 in modo "minimalista" in relazione a pochi reati-presupposto⁵⁴, via via andati aumentando, al fine di scongiurare "crisi di rigetto".

4. *L'ontologia incoercibilità della giustizia riparativa e la valutazione degli esiti.* I criteri direttivi prevedono, poi, che l'accesso al programma *de quo* avvenga «sulla base del consenso libero e informato della vittima e dell'autore del rea-

prospettiva giuridico-politica, in *Crimini internazionali tra diritto e giustizia. Dai Tribunali Internazionali alle Commissioni Verità e Riconciliazione*, a cura di Illuminati-Stortoni-Virgilio, Torino, 2000, 163 ss.

⁵¹ Si veda UNODOC, (2014) *Strengthening Crime Prevention and Criminal Justice Responses to Violence against Women*, New York, United Nations, 77. A riguardo, DEL TUFO, *Giustizia riparativa ed effettività nella Proposta della Commissione Lattanzi (24 maggio 2021)*, cit., 8, la quale in chiave critica sottolinea le possibili frizioni con quanto statuito nella Convenzione di Istanbul.

⁵² SHERMAN-STRANG, *Restorative justice: the evidence*, cit., 11 ss.; in seguito, SHERMAN-STRANG-MAYO WILSON-WOODS-ARIEL, *Are Restorative Justice Conferences Effective in Reducing Repeat Offending? Findings from a Campbell Systematic Review*, in *Journal of Quantitative Criminology*, 2015, 31, 1, 1 ss. A proposito, anche *United Nations Office on Drugs and Crime (Unodc), Handbook on Restorative Justice Programmes*, cit., 8.

Sconsiglia di applicare il paradigma in parola ai reati di mera inosservanza anche PALAZZO, *Giustizia riparativa e giustizia punitiva*, cit., 75. Si veda, a proposito della sola mediazione, ORLANDI, *La mediazione penale tra finalità riconciliative ed esigenze di giustizia*, cit., 177, il quale sottolinea che i reati senza vittima sono sicuramente estranei al tema *de quo*.

⁵³ Così PALAZZO, *Pena e processo nelle proposte della "Commissione Lattanzi"*, cit., 8.

Cfr. MANNOZZI-LODIGIANI, *La giustizia riparativa. Formanti, parole e metodi*, cit., 69, secondo i quali lo sbarramento per tipologie di reato sarebbe irragionevole agli occhi delle vittime.

⁵⁴ Per tutti, sul punto, VARRASO, *Il procedimento per gli illeciti amministrativi dipendenti da reato*, Milano, 2012, 25 ss., che rimanda alla Relazione al decreto legislativo 231, la quale palesava l'opportunità di procedere per gradi, dato il carattere fortemente innovativo dell'introduzione della responsabilità dell'ente, ritenendo che l'imposizione «*ex abrupto*» per un ampio novero di reati avrebbe potuto provocare difficoltà di adattamento.

to e della positiva valutazione da parte dell'autorità giudiziaria dell'utilità del programma in relazione ai criteri di accesso». A tale proposito può notarsi che l'elemento di volontarietà⁵⁵, per quanto concerne la vittima, è imprescindibile, al fine di evitare fenomeni di vittimizzazione secondaria⁵⁶. Del resto, si fa notare come la mediazione sia, per sua stessa natura, incoercibile⁵⁷. Detta altrimenti, la mediazione, così come ogni altra forma di programma riparativo, può avere successo solo nella misura in cui le parti sono disposte a parteciparvi⁵⁸.

A monte del consenso, si pone l'esigenza di una «completa, tempestiva ed effettiva informazione⁵⁹» (lett. *d*) che deve estendersi non solo ai servizi disponibili, ma anche alla natura pienamente volontaria dell'adesione, di talché il consenso possa essere ritrattato in ogni momento.

Di particolare rilievo risulta poi la valutazione delle conseguenze dell'esito⁶⁰ del percorso intrapreso nell'ambito del procedimento penale oppure *in executivis* (lett. *e*): occorre, in particolare, che l'eventuale esito negativo non vada a scapito delle garanzie dell'imputato/condannato. Si pensi, ad esempio, al *nemo tenetur se detegere*, il quale impone la confidenzialità delle notizie apprese⁶¹ nell'ambito del programma riparativo, da un lato, nonché, dal lato

⁵⁵ Si vedano il § 14 della Raccomandazione CM/REC(2018)8 («Altri principi chiave della giustizia riparativa includono: volontarietà; dialogo deliberativo e rispettoso; eguale attenzione ai bisogni e agli interessi delle persone coinvolte; correttezza procedurale; dimensione collettiva e consensuale degli accordi; accento su riparazione, reintegrazione e raggiungimento di una comprensione reciproca; e assenza del dominio. Tali principi possono essere utilizzati quale quadro per sostenere più ampie riforme della giustizia penale»), e *United Nations Office on Drugs and Crime* (Unodc), *Handbook on Restorative Justice Programmes*, cit., 6, ove la volontarietà viene enucleata tra i valori guida della *RJ*, nonché (p. 16) ove viene affermato, in negativo, il diritto a non partecipare agli schemi di giustizia riparativa.

⁵⁶ MANNOZZI, *La giustizia senza spada. Uno studio comparato su giustizia riparativa e mediazione penale*, cit., 144.

⁵⁷ MANNOZZI, *La giustizia senza spada. Uno studio comparato su giustizia riparativa e mediazione penale*, cit., 271.

⁵⁸ Il che rappresenta un limite della giustizia riparativa, la quale non può costituire un sistema autosufficiente: a riguardo, MANNOZZI-LODIGIANI, *La giustizia riparativa. Formanti, parole e metodi*, cit., 362.

⁵⁹ L'importanza dell'informazione, nei confronti delle vittime e degli autori di reato, circa la possibilità di partecipare a programmi riparativi viene sottolineata in *United Nations Office on Drugs and Crime* (Unodc), *Handbook on Restorative Justice Programmes*, cit., 9.

⁶⁰ Il § 16 della Raccomandazione CM/REC(2018)8 raccomanda che l'informazione concerna anche l'impatto del percorso sul procedimento penale.

⁶¹ Il § 17 della Raccomandazione CM/REC(2018)8 prevede la confidenzialità delle discussioni di giustizia riparativa, le quali non possono essere utilizzate successivamente, se non con il consenso delle parti interessate. Inoltre, al § 53, viene stabilito che il facilitatore dovrebbe riferire alle autorità giudiziarie

soggettivo, che il giudice penale non possa derivarne un *pre-giudizio* a svantaggio dell'imputato⁶². A riguardo del primo profilo, non può tacersi che un libero scambio tra le parti durante il percorso riparativo potrà esservi solo là dove le stesse non temano effetti pregiudizievoli derivanti dalla diffusione o dall'utilizzazione dei contenuti⁶³. Non a caso, quindi, il legislatore italiano si è premurato di affermare espressamente che quanto appreso dai mediatori non è utilizzabile nel procedimento celebrato dinanzi al giudice laico (art. 29, comma 4, d.lgs. n. 274 del 2000), sicché il materiale formato in tale sede non ha alcuna valenza processuale⁶⁴. D'altro canto, le fonti sovranazionali richiedono che i fatti principali vengano riconosciuti dalle parti: ciò implica che l'autore del reato dovrà ammettere, se non la propria responsabilità⁶⁵, la propria condotta dal punto di vista fattuale⁶⁶.

Quanto, di contro, all'esito positivo, la delega si mostra del tutto laconica⁶⁷, senza prescrivere al legislatore delegato alcuna soluzione. Una strada potrebbe essere quella della improcedibilità, oppure dell'estinzione del reato, soluzione, quest'ultima, già sperimentata in relazione, ad esempio, alla sospensione del procedimento con messa alla prova⁶⁸. D'altro canto, sarà necessario

competenti in merito al percorso svolto, ma non circa i contenuti delle discussioni tra le parti, e senza esprimere un giudizio sul contegno serbato dalle stesse.

In dottrina, sulla segretezza che deve circondare l'attività di mediazione, ORLANDI, *La mediazione penale tra finalità riconciliative ed esigenze di giustizia*, cit., 186.

⁶² Evidenzia la necessità che il mediatore sia soggetto diverso dal giudicante PRESUTTI, *Attori e strumenti della giurisdizione conciliativa: il ruolo del giudice e della persona offesa*, cit., 208-209.

⁶³ CERETTI-MAZZUCATO, *Mediazione e giustizia riparativa tra Consiglio d'Europa e O.N.U.*, cit., 774-775; MAZZUCATO, *Mediazione e giustizia riparativa in ambito penale. Spunti di riflessione tratti dall'esperienza e dalle linee guida internazionali*, cit., 110.

⁶⁴ PATANÈ, *La mediazione penale in Italia*, cit., 94.

⁶⁵ In dottrina escludono che tale ammissione possa valere come prova CIAVOLA, *Il contributo della giustizia consensuale e riparativa all'efficienza dei modelli di giurisdizione*, Torino, 2010, 262 ss., e MATTEVI, *Una giustizia più riparativa. Mediazione e riparazione in materia penale*, cit., 163.

A riguardo della portata dell'ammissione dei *basic facts*, pure DI CHIARA, *Scenari processuali per l'intervento di mediazione: una panoramica sulle fonti*, cit., 513-514.

⁶⁶ Cfr. il § 8 dei *Basic Principles*: «*The victim and the offender should normally agree on the basic facts of a case as the basis for their participation in a restorative process. Participation of the offender shall not be used as evidence of admission of guilt in subsequent legal proceedings*».

⁶⁷ PALAZZO, *I profili di diritto sostanziale della riforma penale*, cit., 14-15.

⁶⁸ A riguardo, BARTOLI, *La sospensione del procedimento con messa alla prova*, Milano, 2020, 329 ss.; COLAMUSSI, *La messa alla prova*, Torino, 2010, 226 ss.; TRIGGIANI, *Dal probation minorile alla messa alla prova degli imputati adulti*, in *La deflazione giudiziaria. Messa alla prova degli adulti e proscioglimento per tenuità del fatto*, a cura di Triggiani, Torino, 2014, 41 ss.

prevedere un controllo sull'idoneità a paralizzare la pretesa punitiva penale, da riservare al giudice⁶⁹. In relazione alla mediazione, là dove l'ordinamento nazionale prevede il ricorso allo strumento *de jure condito*, si è fatto notare come l'esito riuscito potrebbe condizionare la decisione del giudice poiché, a causa della struttura monofasica del nostro rito, se da un lato il raggiungimento dell'accordo può comportare un'attenuazione del trattamento sanzionatorio, dall'altro lato potrebbe costituire una pesante ipoteca sull'accertamento della responsabilità⁷⁰.

5. *Apparati, strutture e (insolitamente) "budget"*. In merito al profilo relativo alla formazione di mediatori e facilitatori (lett. *f*), merita notare, preliminarmente, che la terzietà che contraddistingue questi ultimi è ben diversa da quella del giudice al quale compete il potere di *jus dicere*⁷¹. Il mediatore è, dunque, un terzo senza potere decisionale. Eppure, la dottrina⁷² rileva che spesso il successo della mediazione dipende più dalla fiducia riposta dalle parti nella figura del mediatore che da una adesione interiore alla filosofia riparativa. Risulta allora fondamentale il ruolo svolto dal soggetto terzo. Ciò nonostante, l'approccio al tema nei diversi ordinamenti non risulta omogeneo, giacché, mentre i paesi di *common law* tendono a privilegiare il coinvolgimento di soggetti volontari, il cui intervento testimonia una maggiore distanza rispetto alla giustizia tradizionale, i paesi di tradizione di *civil law*, al contrario, propendono per il ricorso a professionisti⁷³. Fa eccezione l'Inghilterra che

⁶⁹ PALAZZO, *Giustizia riparativa e giustizia punitiva*, cit., 77.

Cfr. il § 15 dei *Basic Principles*: «The results of agreements arising out of restorative justice programmes should, where appropriate, be judicially supervised or incorporated into judicial decisions or judgements».

⁷⁰ Sul punto ORLANDI, *La mediazione penale tra finalità riconciliative ed esigenze di giustizia*, cit., 179, il quale, alla nota n. 23, evidenzia che l'inconveniente in parola non si verificherebbe in un processo bifasico sul modello degli ordinamenti di *common law*.

⁷¹ Sulla differenza tra l'equidistanza del giudice e "l'equiprossimità" del mediatore, DI CHIARA, *Scenari processuali per l'intervento di mediazione: una panoramica sulle fonti*, cit., 509.

⁷² MANNOZZI, *La giustizia senza spada. Uno studio comparato su giustizia riparativa e mediazione penale*, cit., 146, nonché MANNOZZI-LODIGIANI, *La giustizia riparativa. Formanti, parole e metodi*, cit., 363, i quali richiamano DALY, *The Limits of Restorative Justice*, in *Principled Sentencing. Readings on Theory and Policy*, a cura di von Hirsch, Ashworth e Roberts, Oxford e Portland, 2009, 223, secondo il quale «fairness is established in the relationship between the professionals and participants».

⁷³ MANNOZZI, *La giustizia senza spada. Uno studio comparato su giustizia riparativa e mediazione penale*, cit., 170, 223-224, per quanto concerne l'esempio dell'Austria, e 236 per il Belgio, in cui i soggetti

ha adottato linee-guida sulla formazione del mediatore⁷⁴. Un esempio di ciò è rappresentato dal *Restorative Justice Action Plan For The Criminal Justice System For The Period To March 2018*⁷⁵, in cui si legge «*Good quality RJ is delivered by trained facilitators*». Di questa diversità di approccio dà conto l'*Handbook on Restorative Justice Programmes*⁷⁶, il quale, ricomprendendo sia mediatori volontari che professionisti, raccomanda che il ruolo di facilitatore sia rivestito da soggetti provenienti dai contesti sociali più variegati⁷⁷. Anche la dottrina nostrana evidenzia come la formazione sia *condicio* necessaria per consentire il passaggio della giustizia riparativa da modello teorico a strumento operativo⁷⁸. Del resto, pure la Raccomandazione del Consiglio d'Europa relativa alla giustizia riparativa in materia penale (CM/REC(2018)8)⁷⁹ dedica al tema *de quo* ampio spazio, sia per quanto concerne la formazione iniziale da impartire agli operatori sia con riguardo a quella continua⁸⁰.

Alla formazione dell'“apparato umano”, che sia consapevole della delicatezza del ruolo, deve unirsi una organizzazione dei servizi, tale da consentire che i livelli essenziali siano raggiunti su tutto il territorio nazionale⁸¹. Altrimenti, una

che svolgono la mediazione sono appartenenti ai servizi sociali, con competenze psicologiche, criminologiche o pedagogiche.

⁷⁴ MANNOZZA, *La giustizia senza spada. Uno studio comparato su giustizia riparativa e mediazione penale*, cit., 170.

⁷⁵ Leggibile alla sezione *restorative justice* del sito www.gov.uk.

⁷⁶ *United Nations Office on Drugs and Crime* (Unodc), *Handbook on Restorative Justice Programmes*, cit., 58 ss.

⁷⁷ «*Facilitators should be recruited from all sections of society*»: testualmente, *United Nations Office on Drugs and Crime* (Unodc), *Handbook on Restorative Justice Programmes*, cit., 58.

⁷⁸ BONINI, *Le linee programmatiche in tema di giustizia riparativa: il quadro e la cornice*, cit., 15.

⁷⁹ «§ 42. I facilitatori dovrebbero ricevere una formazione iniziale prima di esercitare la giustizia riparativa, come anche una formazione continua. La loro formazione dovrebbe dotarli di una elevata competenza, tenendo in considerazione le attitudini nella risoluzione dei conflitti, i requisiti specifici per lavorare con vittime, autori dell'illecito e persone vulnerabili, e le conoscenze di base del sistema di giustizia penale. Anche i professionisti della giustizia penale che inviano i casi per un percorso di giustizia riparativa dovrebbero essere formati di conseguenza.

§ 43. I facilitatori, prima di operare in percorsi di giustizia riparativa concernenti casi delicati, complessi o gravi, dovrebbero avere esperienza e ricevere una formazione avanzata».

⁸⁰ In dottrina, a riguardo, richiamando la Raccomandazione del 1999 e i *Basic Principles*, MAZZUCATO, *Mediazione e giustizia riparativa in ambito penale. Spunti di riflessione tratti dall'esperienza e dalle linee guida internazionali*, cit., 101.

⁸¹ § 18 Raccomandazione CM/REC(2018)8: «La giustizia riparativa dovrebbe essere un servizio generalmente disponibile. Il tipo, la gravità o la localizzazione geografica di un illecito non dovrebbero, di per sé e in assenza di ulteriori considerazioni, precludere alle vittime e agli autori dell'illecito di vedersi

applicazione “a macchia di leopardo” darebbe luogo a disparità dovute a inefficienze organizzative, come del resto già avviene nel modello di giustizia “tradizionale”⁸² circa la capacità di smaltire l’arretrato. Anche in questo caso, la previsione si palesa fondamentale per superare «l’assenza di strategia»⁸³ che finora ha caratterizzato l’approccio italiano alla giustizia riparativa, relegata ad ambiti alternativi alla giustizia ordinaria o alla criminalità medio-bassa e lasciata, sul piano della concreta operatività, alle sperimentazioni locali derivanti dalle iniziative di pochi volenterosi⁸⁴.

La speranza è che i predetti principi e criteri, necessariamente poco stringenti, non vengano fatti oggetto di “negoziiazione a ribasso” se non addirittura di radicale espulsione nel momento in cui si passerà dalla delega all’atto delegato; saremmo, altrimenti, dinanzi all’ennesima occasione mancata. Fa ben sperare, a tal riguardo, il fatto che la delega sottragga la materia in esame alla consueta clausola di invarianza finanziaria⁸⁵, destinando, anzi, allo scopo la somma di 4.438.524 euro annui a decorrere dall’anno 2022.

offerto un percorso di giustizia riparativa».

⁸² Lo constata CANZIO, *Le linee del modello “Cartabia”. Una prima lettura*, cit., 2.

⁸³ Espressione utilizzata, tra gli altri, da DARAIO, *Giustizia riparativa ante e post iudicatum*, cit., 870.

⁸⁴ MAZZUCATO, *Ostacoli e «pietre d’inciampo» nel cammino attuale della giustizia riparativa in Italia*, cit., 123.

⁸⁵ Il dato è sottolineato da PALAZZO, *I profili di diritto sostanziale della riforma penale*, cit., 14.