

La tutela delle vittime dei reati. L'intollerabile mancata attuazione della Direttiva 80 del 2004

Riassunto:

1. La questione
2. La risoluzione del Consiglio d'Europa del 1997 e la convenzione del 24 novembre 1983
3. La riunione di Tampere del Consiglio europeo ed Libro verde della Commissione europea
4. La direttiva n. 80 del /2004
5. La normativa italiana
6. Le pronunce della Corte europea
7. Le pronunce della Magistratura italiana ed il conflitto di interpretazione
8. La soluzione

1. la questione

Il recente caso Kabobo, relativo al cittadino ghanese che nel maggio del 2013 ha ucciso tre passanti a Milano e che è stato condannato nell'aprile del 2014 a 20 anni di reclusione e a non meno di 3 anni di casa di cura e custodia come misura di sicurezza, ha riaperto la questione, mai sopita, del risarcimento del danno di vittime di reati violenti.

La sentenza ha infatti altresì condannato il colpevole a risarcire i danni ai congiunti delle tre povere vittime ed il GUP ha liquidato provvisoriamente tra i 100 ed i 200.000,00 euro che l'immigrato irregolare non potrà mai pagare.

Resta quindi da definire quali possibilità abbiano le vittime di ottenere soddisfazione anche in sede civile attraverso l'effettivo risarcimento dei danni patiti.

La questione del diritto al risarcimento è dibattuta da sempre. Uno dei maggiori studiosi di criminologia, Enrico Ferri, all'inizio del secolo scorso ha svolto ampie osservazioni circa il dovere dello Stato di risarcire le vittime del reato, sia sotto il profilo della tesi dei "sostitutivi penali" che come mezzo di "coesione sociale", rivalutando quindi una "dimensione sociale, collettiva, della tutela risarcitoria della vittima di reati" ritenendolo anche un ottimo antidoto a vendette, soprusi ed abusi quando "i danneggiati non sappiano o non possano far valere i loro diritti troppo dimenticati"¹.

Il problema dunque è di grande attualità e riguarda una lunga serie di casi, in parte, come vedremo, disciplinati dal legislatore italiano che però ha omesso la predisposizione di una normativa generale che ricomprenda e tuteli tutte le ipotesi di vittime da reati intenzionali violenti incipienti, tra i quali, ma non solo, ricordiamo per la sua rilevanza sociale le vittime di reati di violenza sessuale dei quali, non a caso, ha dovuto occuparsi, come vedremo, la magistratura ordinaria nazionale.

Tale situazione di omissione da parte del legislatore nazionale si interseca con la normativa europea data dalla Direttiva n. 80 del 29 aprile 2004, la cui interpretazione ha creato non pochi problemi per la definizione della materia qui in discussione.

¹ Si veda ampiamente, sul punto, F. Bravo, *La tutela sussidiaria statale 'risarcitoria' o 'indennitaria' per le vittime da reati intenzionali violenti in Europa ed in Italia*, in *Rivista di criminologia, vittimologia e sicurezza* - Vol. VI - n. 1 - gennaio-aprile 2012, con il richiamo alle opere del Ferri e agli studi di R. Bisi sul punto, con ampia bibliografia.

2. La risoluzione del Consiglio d'Europa del 1997 e la convenzione del 24 novembre 1983

Il problema del risarcimento da parte dello Stato era già venuto in discussione in Europa sin dagli anni '60 e in particolare, in Italia, si ricorda l'istituzione - art. 73 legge 26 luglio 1975 n.354 - di una *Cassa per il soccorso e l'assistenza alle vittime del delitto*, di natura strettamente assistenziale, posto che, secondo la norma, *il patrimonio della cassa è costituito, oltre che dai lasciti, donazioni o altre contribuzioni, dalle somme costituenti le differenze fra mercede e remunerazione di cui all'art. 23. I fondi della cassa sono destinati a soccorrere e ad assistere le vittime che a causa del delitto si trovino in condizioni di comprovato bisogno*; Cassa che, in realtà, non ha poi avuto contributo alcuno ed è rimasta lettera morta.

In sede europea era invece intervenuto autorevolmente il Consiglio d'Europa, un'organizzazione internazionale - ben distinta dalle strutture dell'Unione europea - il cui scopo è promuovere la democrazia, i diritti dell'uomo, l'identità culturale europea e la ricerca di soluzioni ai problemi sociali in Europa².

Nel 1977 il Comitato dei Ministri del Consiglio d'Europa approvò una risoluzione - denominata (77) 27 - sul "risarcimento delle vittime dei crimini" che costituiva una disciplina di diritto convenzionale³ finalizzata all'impegno degli Stati aderenti ad *introdurre ed a sviluppare regimi di risarcimento in favore delle vittime da parte dello Stato sul cui territorio sono stati commessi reati violenti, segnatamente per i casi in cui l'autore del reato sia ignoto o privo di mezzi*, precisando anche i livelli minimi per la tutela efficace delle vittime⁴.

A tale risoluzione fece seguito la "*Convenzione europea relativa al risarcimento delle vittime di reati violenti*", resa a Strasburgo il 24 novembre 1983, mai ratificata dall'Italia, ma recepita da molti Paesi dell'area europea.

In particolare, la convenzione stabiliva un obbligo risarcitorio a carico degli Stati di carattere sussidiario, essendo l'intervento statale limitato ai casi in cui non risultasse possibile l'escussione del colpevole, perché ignoto od incapiente⁵.

² Il Consiglio d'Europa fu fondato il 5 maggio 1949 col [Trattato di Londra](#) e conta oggi 47 stati membri. Oltre ai paesi europei aderiscono ad oggi la Turchia e molti paesi dell'ex Unione sovietica, Russia compresa. La sede istituzionale è a [Strasburgo](#), in [Francia](#), nel [Palazzo d'Europa](#). Lo strumento principale d'azione consiste nel predisporre e favorire la stipulazione di accordi o convenzioni internazionali tra gli Stati membri e, spesso, anche fra Stati terzi. Le iniziative del Consiglio d'Europa non sono vincolanti e vanno ratificate dagli Stati membri.

³ Sul punto si vedano le approfondite considerazioni, accompagnate da un esame comparativo con il sistema penale tedesco in merito alle possibilità processuali di 'riparazione' delle conseguenze del reato in Pablo Galain Palermo, *Sospensione condizionata del processo penale in Germania: progressi o regressi nel sistema penale?* in, *Tecniche alternative di risoluzione dei conflitti in materia penale*, a cura di L. Picotti, Cedam, 2010.

⁴ Ampio è stato anche il dibattito circa la natura indennitaria o risarcitoria che spetta alle vittime. Nella Direttiva 2004/80, nella versione inglese, si parla di "compensation", mentre in quella francese (le due lingue ufficiali dell'Unione europea) si utilizza il termine "indemnification". Il primo termine rinvia più alla natura risarcitoria che a quella indennitaria a cui pare invece fare espresso riferimento, la dizione francese.

⁵ Così si esprime la Convenzione: "*schemes for the compensation of these victims by the State in whose territory such crimes were committed, in particular when the offender has not been identified or is without resources*".

La convenzione europea citata, entrata in vigore 1° febbraio 1988, partiva dai seguenti presupposti:

- *considerando che lo scopo del Consiglio d'Europa è la realizzazione di un'unione più stretta fra i suoi membri;*
- *considerando che, per ragioni d'equità e di solidarietà sociale, è necessario preoccuparsi della situazione delle vittime di reati violenti intenzionali che hanno subito pregiudizi al corpo o alla salute nonché di coloro che erano a carico di vittime decedute in seguito a tali atti;*
- *considerando che è necessario introdurre o sviluppare regimi di risarcimento in favore di queste vittime da parte dello Stato sul cui territorio sono stati commessi tali reati, segnatamente per i casi in cui l'autore del reato sia ignoto o privo di mezzi;*
- *considerando che è necessario stabilire disposizioni minime nell'ambito in questione*

e prevedeva l'obbligo al risarcimento (*perdita di reddito, spese mediche ed ospedaliere, spese funerarie e, per quanto concerne le persona a carico, la perdita di alimenti*: art. 3⁶), la cui richiesta poteva essere sottoposta ad un termine (art. 6), con eventuale fissazione di un limite massimo o minimo (art. 5) e calibrata sulle condizioni economiche della vittima (art. 7) e del suo comportamento (art. 8).

3. La riunione di Tampere del Consiglio europeo ed libro verde della Commissione europea

Sul fronte comunitario, il Consiglio europeo, nella riunione di Tampere, tenutasi il 15 e 16 ottobre 1999, nel trattare *sulla creazione di uno spazio di libertà, sicurezza e giustizia nell'Unione europea*, prescriveva che:

32. Tenendo presente la comunicazione della Commissione, dovrebbero essere elaborate norme minime sulla tutela delle vittime della criminalità, in particolare sull'accesso delle vittime alla giustizia e sui loro diritti al risarcimento dei danni, comprese le spese legali. Dovrebbero inoltre essere creati programmi nazionali di finanziamento delle iniziative, sia statali che non governative, per l'assistenza alle vittime e la loro tutela.

Per parte sua, il Parlamento europeo approvava, il 13 marzo 2001, una propria risoluzione sul risarcimento in favore delle vittime di reati violenti ("*Resolution on Compensation for Victims of Acts of Violence*") nella quale esprimeva l'opportunità che la Comunità europea avviasse iniziative ed azioni in tale materia.

A tale risoluzione faceva seguito il Libro Verde sul "Risarcimento alle vittime di reati", reso dalla Commissione europea il 28 settembre 2001⁷, che poneva le basi per la

⁶ Ma la relazione esplicativa parlava anche di *pretium doloris*, così ricomprendendo tutte quelle voci che possono ricollegarsi al danno biologico, esistenziale, ecc, oggetto dell'ampio dibattito giurisprudenziale nel nostro paese.

⁷ Su questo punto, ma anche su tutta la materia qui trattata, si veda l'esaustivo intervento, di M. Bona, (arricchito anche da testimonianze personali per avere l'autore partecipato ai lavori europei e per essere stato nel collegio di difesa nella causa avanti alla magistratura torinese di cui si parlerà

predispersione della Direttiva 80 del 2004, indicando dettagliatamente le condizioni per l'armonizzazione dei vari sistemi di risarcimento a livello comunitario, non senza rimarcare come Grecia e, parzialmente, Italia, non avessero disposto ancora una normativa generale in tema di risarcimento delle vittime per reati violenti⁸.

Nonostante la generale previsione a livello nazionale di rimedi risarcitori, la Commissione evidenzia nel Libro Verde, quale uno dei principali ostacoli alla diffusione di tali rimedi, il problema della diversità dei sistemi giudiziari dei vari Stati membri, sottolineando la necessità di armonizzare disciplina e procedure riguardanti il c.d. *'private enforcement'* a tutela dei soggetti danneggiati da atti violenti.

4. La Direttiva 80 del 29 aprile 2004

Si giungeva così, quindi, all'approvazione della Direttiva 2008/80 del 29 aprile 2004.

La Direttiva contiene ventuno articoli, suddivisi in tre capi: il primo relativo all'*'Accesso all'indennizzo nelle situazioni transfrontaliere'* (artt. 1-11), il secondo relativo ai *'Sistemi di indennizzo nazionali'* (art. 12) e il terzo dedicato invece alle *'Disposizioni di attuazione'* (art. 13- 21).

Le prescrizioni della Direttiva possono così sintetizzarsi:

- Gli Stati membri assicurano che le vittime di un reato violento possono presentare domanda di indennizzo presso le autorità istituite nello Stato in cui hanno la residenza, anche se il fatto è avvenuto in un altro Stato membro (art. 1);
- Ove la vittima sia aggredita nel territorio di uno Stato membro diverso da quello di abituale residenza (situazioni transfrontaliere), lo Stato competente ad erogare l'*'indennizzo'* ed a decidere sull'accoglimento della domanda è quello nel quale il reato è stato commesso (art. 2);
- tutti gli Stati membri debbono individuare una o più autorità o altri organismi, denominati "autorità di assistenza", responsabili per l'applicazione delle misure di tutela e una "autorità di decisione" che si pronuncia sulle domande di indennizzo art. 3);
- le "autorità di assistenza" di abituale residenza della vittima, deputate a ricevere la domanda di indennizzo hanno anche compiti *informativi* (art. 4) e di *assistenza* nei confronti della vittima (artt. 3.1 e 5). In particolare, detta autorità fornisce ai potenziali interessati ed ai richiedenti tutte le informazioni essenziali relative alle modalità per presentare la domanda di indennizzo, nonché la documentazione da utilizzare per tale richiesta (art. 4 e 5.1).
- su domanda dell'interessato, inoltre, l'autorità di assistenza fornisce anche "orientamento e informazioni generali sulle modalità di compilazione della

oltre), *La tutela risarcitoria statale delle vittime di reati violenti ed intenzionali: la responsabilità dell'Italia per la mancata attuazione della Direttiva 2004/80/CE*, in *Responsabilità civile e previdenza*, 2009, n. 3, 662-708. A tale trattazione si è qui attinto per le preziose informazioni contenute nel lavoro dell'autore.

⁸ Vedi capitolo 3 del Libro. Sul punto ed in merito alla mancata partecipazione ai lavori per la redazione del Libro verde, si veda Bona, *La tutela risarcitoria...*, cit., punto 4.1, il quale ha partecipato ai lavori della Commissione.

domanda e sulla documentazione a sostegno eventualmente richiesta" (art. 5.2), senza compiere alcuna valutazione nel merito (art. 5.3), la quale è invece rimessa alla sola autorità di decisione che decide la controversia;

- le procedure burocratiche e le formalità amministrative per la domanda di "indennizzo" sono ridotte "allo stretto indispensabile" (art. 3.3). Spetta all'*autorità di assistenza*, che riceve le domande, a trasmettere le stesse all'*autorità di decisione*, unitamente all'eventuale documentazione a sostegno della richiesta dell'interessato (art. 6);
- al fine di assicurare la collaborazione tra le autorità dello Stato ove il reato è stato commesso e quelle dello Stato di abituale residenza della vittima, e per permettere a quest'ultima i diritti di informazione e di intervento, la "autorità di decisione", una volta ricevuta la domanda di "indennizzo" trasmessale dalla "autorità di assistenza", invia a propria volta a quest'ultima e al richiedente un avviso di ricezione, contenente anche gli estremi identificativi (e i recapiti) della persona di contatto o dell'ufficio competente per la gestione della pratica, nonché, se possibile, l'indicazione approssimativa dei tempi in cui verrà adottata una decisione sulla domanda (art. 7);
- nel corso della fase istruttoria, ove l'autorità di decisione richieda alla vittima informazioni supplementari rispetto a quelle veicolate nella domanda, l'"autorità di assistenza" svolgerà nei confronti della vittima medesima un'ulteriore attività di assistenza, al fine di soddisfare le richieste dell'organo decisionale, provvedendo altresì alla trasmissione di tali informazioni e dell'eventuale ulteriore documentazione (art. 8). Ove poi la fase istruttoria richiedesse, secondo la valutazione dell'autorità di decisione, l'audizione personale della vittima o di un terzo (testimone o esperto), sarà compito dell'autorità di assistenza provvedere in tal senso, ove non sia possibile l'audizione degli interessati direttamente presso l'autorità di decisione, eventualmente anche in videoconferenza o in conferenza telefonica (art. 9);
- la decisione sulla domanda, presa dall'autorità di decisione utilizzando un apposito formulario, verrà infine dalla medesima inviata sia al richiedente, sia all'autorità di assistenza immediatamente dopo la sua adozione, senza alcun ritardo (art. 10);
- Le informazioni trasmesse da un'autorità all'altra sono redatte nelle lingue ufficiali o in altre dagli Stati membri e sono a titolo gratuito.
- Le disposizioni della Direttiva si applicano sulla base dei sistemi degli Stati membri secondo i criteri negli stessi vigenti in materia di indennizzo delle vittime di reati intenzionali violenti commessi nei rispettivi territori (art. 12.1). Tutti gli Stati membri provvedono che le loro normative nazionali prevedano l'esistenza di un sistema di indennizzo delle vittime per i reati violenti commessi nei rispettivi territori, che garantisca un indennizzo equo ed adeguato delle vittime (art. 10.2).

Come si vede, la Direttiva sembra partire dal presupposto che tutti gli Stati membri abbiano adottato misure per garantire il risarcimento delle vittime da reati violenti, anche se l'ottavo considerando da atto che ciò, in realtà, è avvenuto solo nella "maggior parte degli Stati".

Ad ogni buon conto, l'art. 12 della Direttiva sembrerebbe far intendere che gli Stati debbono predisporre sistemi di indennizzo delle vittime (art. 12.2) e che tali sistemi in materia di indennizzo nell'ipotesi di situazione transfrontaliera art. 12.1).

5. La normativa italiana

Lo Stato italiano non si è mai adeguato pienamente alla Direttiva 2004/80 come del resto, già lo si è visto, non ha mai ratificato la convenzione del 24 novembre 1983 del Consiglio d'Europa.

Le ragioni di questa inadempienza sono del tutto inspiegabili secondo tutti i commentatori⁹.

Nel nostro ordinamento sono presenti, comunque, numerose norme settoriali che disciplinano l'erogazione di speciali elargizioni a favore di particolari categorie di vittime di reato, che l'Avvocatura dello Stato, nelle sue difese, così riassume¹⁰:

1) *legge 13 agosto 1980, n. 466, articoli 3 e 4, recante norme in ordine a speciali elargizioni a favore di categorie di dipendenti pubblici e di cittadini vittime del dovere o di azioni terroristiche;*

2) *legge 20 ottobre 1990, n. 302, articoli 1, 3, 4 e 5, recante norme a favore delle vittime del terrorismo e della criminalità organizzata;*

3) *decreto legge 31 dicembre 1991, n. 419 - convertito dalla legge 18 febbraio 1992, n. 172 - articolo 1, di istituzione del Fondo di sostegno per le vittime di richieste estorsive; Manuale 80/2004 - ITALIA (it);*

4) *legge 8 agosto 1995, n. 340, articolo 1 - nel quale sono richiamati gli articoli 4 e 5 della legge n.302/1990 - recante norme per l'estensione dei benefici di cui agli articoli 4 e 5 della legge n. 302/1990, ai familiari delle vittime del disastro aereo di Ustica;*

5) *legge 7 marzo 1996, n. 108, articoli 14 e 15 recante disposizioni in materia di usura;*

6) *legge 31 marzo 1998, n. 70 articolo 1 - nel quale sono richiamati gli articoli 1 e 4 della legge n. 302/1990 - recante benefici per le vittime della cosiddetta "Banda della Uno bianca";*

7) *legge 23 novembre 1998, n. 407, articolo 2, recante nuove norme in favore delle vittime del terrorismo e della criminalità;*

8) *legge 23 febbraio 1999, n. 44 articoli 3, 6 , 7 e 8 recante norme in materia di elargizioni a favore dei soggetti danneggiati da attività estorsiva;*

9) *D.P.R. 28 luglio 1999, n. 510, art. 1, regolamento recante nuove norme in favore delle vittime del terrorismo e della criminalità organizzata;*

10) *legge 22 dicembre 1999, n. 512, articolo 4, recante istituzione del Fondo di rotazione per la solidarietà alle vittime dei reati di tipo mafioso;*

11) *decreto legge 4 febbraio 2003, n. 13 - convertito con modificazioni dalla legge n.56/2003 - recante disposizioni urgenti in favore delle vittime del terrorismo e della*

⁹ Concordi tutti gli autori già citati. Si veda anche, su questo Sito, R. Mastroianni, Note e Commenti (05/07/2007) - *Un inadempimento odioso e persistente: la Direttiva comunitaria sulla tutela delle vittime dei reati.*

¹⁰ Cfr. le difese dell'Avvocatura nella causa G.G. e G.A.M. c/ Presidenza del Consiglio, in Rassegna dell'Avvocatura dello Stato, n. 3/2010, pag. 4 e segg.

criminalità organizzata;

12) decreto legge 28 novembre 2003, n. 337 - convertito con modificazioni dalla l.n. 369/2003 – articolo 1, recante disposizioni urgenti in favore delle vittime militari e civili di attentati terroristici all'estero;

13) legge 3 agosto 2004, n. 206, articolo 1, recante nuove norme in favore delle vittime del terrorismo e delle stragi di tale matrice;

14) Legge 23 dicembre 2005, n. 266, finanziaria 2006, che all'articolo 1 commi 563, 564 e 565, detta disposizioni per la corresponsione di provvidenza alle vittime del dovere, ai soggetti equiparati ed ai loro familiari;

15) Legge 20 febbraio 2006, n. 91 norme in favore dei familiari dei superstiti degli aviatori italiani vittime dell'eccidio avvenuto a Kindu l'11 novembre 1961;

16) D.P.R. 7 luglio 2006, n. 243 regolamento concernente termini e modalità di corresponsione delle provvidenze alle vittime del dovere e ai soggetti equiparati.

Secondo l'Avvocatura, infatti:

Ed infatti l'art. 1 prevede proprio che gli Stati membri debbano assicurare che, se un reato intenzionale violento è commesso in uno Stato membro diverso da quello in cui il richiedente risiede abitualmente, il richiedente ha diritto di presentare la domanda presso un'autorità o qualsiasi altro organismo di quest'ultimo Stato, ossia di quello di residenza.

Dunque, scopo della direttiva è disciplinare l'accesso all'indennizzo delle vittime di reati violenti nelle situazioni c.d. "trasfrontaliere" e non attribuisce alcun diritto ai residenti verso il proprio Stato di residenza.

E ciò in quanto, come noto, il diritto comunitario non disciplina le "situazioni meramente in terne", tanto che l'art. 12 della direttiva prevede che le disposizioni riguardanti l'accesso all'indennizzo nelle situazioni trasfrontaliere si applicano all'interno degli Stati membri sulla base dei rispettivi sistemi, quindi entro i limiti nei quali un sistema di indennizzo sia stato previsto.

Il legislatore comunitario, quindi, nell'ambito dei rapporti tra i singoli Stati membri ed i loro residenti rimette alla discrezionalità del legislatore interno la scelta della tipologia dei sistemi di indennizzo da prevedere¹¹.

Ed in effetti, lo Stato italiano ha formalmente provveduto all'attuazione della Direttiva, segnatamente mediante il decreto legislativo 9 novembre 2007, n. 204, attuazione della direttiva 2004/80/CE relativa all'indennizzo delle vittime di reato.

Tale decreto rinvia, per quanto riguarda i requisiti sostanziali per la concessione di un indennizzo a carico dello Stato italiano, alle leggi speciali che si sono ricordate e che, come si è detto, non ricomprendono ipotesi particolarmente rilevanti sotto il profilo sociale.

Non vi sarebbe dunque altro spazio per risarcimenti che riguardino fattispecie diverse da quelle indicate nella normativa indicata, così 'tagliando fuori' le ipotesi di vittime di

¹¹ Avvocatura dello Stato, causa citata, pag. 5 della Rassegna.

reati di notevole importanza e rilevanza sociale tra cui, come si è ricordato, quelli di violenza sessuale e, più in genere, di reati tipici della malavita comune (rapine, rapimenti, ecc.)¹².

6. Le pronunce della Corte europea

La situazione rappresentata dallo Stato italiano è stata oggetto di una prima pronuncia di inadempienza da parte della Corte europea di Lussemburgo che, su istanza della Commissione europea, con sentenza 29 novembre 2007¹³ ha stabilito l'inadempimento dello Stato italiano per la mancata attuazione della Direttiva.

Peraltro l'Italia, nel procedimento, non aveva contestato la fondatezza del ricorso promosso dalla Commissione sostenendo l'avvenuta approvazione della normativa che si è ricordata e dichiarando che era via di completamento *l'iter normativo diretto ad assicurare il recepimento integrale della Direttiva nel suo ordinamento giuridico*¹⁴.

La Corte, però, rileva che *l'esistenza di un inadempimento deve essere valutata in relazione alla situazione dello Stato membro quale si presentava alla scadenza del termine stabilito nel parere motivato e che la Corte non può tenere conto dei mutamenti successivi (v., in particolare, sentenze 30 maggio 2002, causa C C 323/01, Commissione/Italia, Racc. Racc. pag. pag. I I 4711, punto 8, e 27 ottobre 2005, causa C C 23/05, Commissione/Lussemburgo, Racc. Racc. pag. pag. I I 9535, punto 9) e che nel caso di specie, è pacifico che, alla scadenza del termine fissato nel parere motivato, tutti i provvedimenti necessari per procedere all'attuazione della direttiva nell'ordinamento giuridico nazionale non erano stati adottati dalla Repubblica italiana*¹⁵, così dichiarando lo stato di inadempienza dell'Italia.

Dello stesso tenore è l'ordinanza del 30 gennaio 2014¹⁶ della sesta sezione, resa su richiesta incidentale del Tribunale di Firenze in data 20 febbraio 2013.

Anche qui il Tribunale si interroga in merito all'obbligo dello Stato membro di prevedere la possibilità di indennizzo nell'ipotesi in cui la vittima del reato violento, commesso nello stesso Stato in cui risiede, non possa escutere l'autore del reato.

La Corte di Lussemburgo si dichiara incompetente a decidere. Si legge infatti nell'ordinanza:

13 Nell'ambito del procedimento principale, tuttavia, emerge dalla decisione di rinvio che la sig.ra C. è stata vittima di un reato intenzionale violento commesso nel territorio dello Stato membro in cui ella risiede, vale a dire la Repubblica italiana. Pertanto, la situazione di cui trattasi nel procedimento principale non rientra nell'ambito di applicazione della direttiva 2004/80, bensì solo del diritto nazionale.

14 Orbene, in una situazione puramente interna, la Corte non è, in linea di

¹² Si pensi che in quella causa, nel novembre 2013, il Tribunale di Roma ha deciso il caso di Jennifer Zacconi, uccisa al nono mese di gravidanza dall'uomo con cui aveva una relazione e sepolta in una buca, liquidando alla madre 80.000 € e 85.000 € in favore degli altri congiunti.

¹³ In causa C-112/07, Commissione c/ Italia, Quinta sezione, Pres. A. Borg Barthet,, rel. M. Ilešić, giud. F. Levits, Avv. Gen. J. Mazak.

¹⁴ V. punto 5 della sentenza citata.

¹⁵ V. punti 6 e 7 sentenza citata.

¹⁶ In causa C-122/13, Paola C. c/ Presidenza del Consiglio, Sesta sezione Pres. A. Borg Barthet, rel. M. Berger, giud. F. Biltgen, Avv. Gen. Y. Bot.

principio, competente a statuire sulla questione posta dal giudice del rinvio.

Dunque secondo la Corte europea, la soluzione del quesito non va ricercata nella normativa comunitaria, nonostante, come si è visto, l'art. 12 della Direttiva preveda esplicitamente, all'art. 12, secondo paragrafo, che *tutti gli Stati membri provvedono a che le loro normative nazionali prevedano l'esistenza di un sistema di indennizzo delle vittime di reati intenzionali violenti commessi nei rispettivi territori, che garantisca un indennizzo equo ed adeguato delle vittime.*

Tale decisione, in ragione della chiarezza della disposizione ricordata, contenuta peraltro nel capo secondo della Direttiva (sistemi di indennizzo nazionali¹⁷) lascia alquanto perplessi, tanto più che, nei considerando della Direttiva, si richiama esplicitamente la riunione del Consiglio europeo di Tampere (3° considerando) che parlava di *diritti delle vittime al risarcimento dei danni.*

Tale decisione, però, sembra trovare conferma anche nella precedente decisione Giovanardi del 12 luglio 2012¹⁸ che, in relazione alla richiesta incidentale finalizzata a verificare la compatibilità della normativa che vieta la richiesta di costituzione di parte civile in sede penale delle vittime di un incidente ferroviario nei confronti di persone giuridiche chiamate a rispondere della responsabilità 'amministrativa' da reato presa in considerazione dal D.Lgs. 231/2001 nei confronti di Rete ferroviaria italiana, *incidenter tantum*, afferma: 37 *Innanzitutto occorre porre in evidenza l'irrilevanza della direttiva 2004/80. Difatti, come risulta segnatamente dal suo articolo 1, essa è diretta a rendere più agevole per le vittime della criminalità intenzionale violenta l'accesso al risarcimento nelle situazioni transfrontaliere, mentre è pacifico che, nel procedimento principale, le imputazioni riguardano reati commessi colposamente, e, per di più, in un contesto puramente nazionale.*

La Commissione europea ha comunque avviato una seconda procedura di infrazione a carico dell'Italia per «violazione del diritto dell'Unione», ossia per «cattiva applicazione» della direttiva 2004/80/CE (come si legge sul sito del Dipartimento delle politiche europee della Presidenza del Consiglio dei Ministri).

Inoltre, il 17.10.2013 la Commissione ha indirizzato all'Italia un parere motivato ai sensi dell'art. 258 TFUE, con il quale la esorta ad ottemperare agli obblighi imposti dal diritto dell'Unione nel termine di due mesi, constatando come l'ordinamento italiano *«non dispone di alcun sistema generale di indennizzo per tali reati: la sua legislazione prevede soltanto l'indennizzo delle vittime di alcuni reati intenzionali violenti, quali il terrorismo o la criminalità organizzata, ma non di altri. Finora il paese non ha adottato i provvedimenti necessari per modificare la propria legislazione al fine di ottemperare agli obblighi previsti dalla normativa dell'UE, e di conseguenza alcune vittime di reati intenzionali violenti potrebbero non avere accesso all'indennizzo cui avrebbero diritto»* (il passaggio è reperibile sul sito http://europa.eu/rapid/press-release_MEMO-13-907_it.htm).

7. Le pronunce della Magistratura italiana ed il conflitto di interpretazione

E' noto che la giurisprudenza della Corte di giustizia delle Comunità europee, a partire dalla celebre sentenza "Francovich" (cfr. Corte giust. 19 novembre 1991, cause riunite C-6/90 e C- 9/90), ha chiarito che i presupposti indispensabili affinché possa

¹⁷ Mentre il capo primo (artt. 1-11) regolano espressamente l'accesso all'indennizzo nelle situazioni transfrontaliere.

¹⁸ In causa C-99/11.

configurarsi, in capo allo Stato membro, la responsabilità civile per il mancato recepimento, nei termini stabiliti, delle direttive comunitarie non *self executing* sono che la Direttiva non recepita attribuisca in via diretta ai singoli un diritto e che vi sia un nesso causale tra il mancato recepimento e il danno lamentato dall'interessato.

Ai fini del risarcimento è, dunque, necessario che la direttiva, seppur non autoesecutiva, ovvero non dotata di efficacia diretta, attribuisca diritti ai singoli, e che tali diritti siano chiaramente desumibili dal contenuto della stessa; inoltre, deve sussistere il nesso di causalità tra violazione dell'obbligo e danno lamentato, ciò che si verifica ogni qual volta il danno discenda in via diretta dal fatto che la direttiva non è stata recepita tempestivamente; ovverosia, che il diritto attribuito al singolo in sede comunitaria non possa essere tutelato in altro modo. (cfr. Corte giust. 5 marzo 1996, cause riunite C-46 e 48/93; Corte giust. 8 ottobre 1996, cause riunite C-178/94, C-179/94 e da C-188/94 a C-190/94; Corte giustizia CE 15 giugno 1999 causa C-140/97; Corte giust. 30 settembre 2003, causa C-224/01).

Come si è visto, la Corte europea sembra indirizzata ormai in modo definitivo a negare che al Direttiva 2004/80 possa far nascere diritti in favore delle vittime di reati compiuti nel nostro paese nei confronti di coloro che risiedono in Italia.

Di qui una netta spaccatura nella giurisprudenza italiana.

Le pronunce dei Giudici nazionali non sono molte. Le più interessanti sono quelle del Tribunale di Torino del 3 maggio 2010 (e della Corte di appello del 23 gennaio 2012, resa nella stessa causa) e del Tribunale di Trieste (ordinanza del 5 dicembre 2013).

Le altre sentenze (oltre al Tribunale di Roma, citata, vi è il Tribunale di Milano del 26 agosto 2014) sono conformi al *decisum* torinese.

Le sentenza di Torino, ampiamente commentata in senso positivo dalla stampa nazionale e da gran parte della dottrina¹⁹, recepisce l'orientamento che ritiene vincolante per lo Stato membro il secondo paragrafo dell'art. 12 della Direttiva.

Nella decisione si afferma l'inadeguatezza del d.lgs. n. 204/2007 nell'attuare la direttiva, giacché il Decreto *'si è limitato a regolare la procedura per l'assistenza alle vittime di reato. Allorché nel territorio di uno Stato membro dell'Unione europea sia stato commesso un reato che dà titolo a forme di indennizzo previste in quel medesimo Stato e il richiedente l'indennizzo sia stabilmente residente in Italia'*.

¹⁹ In senso adesivo a tali decisioni, v. Bairati, *La condanna dello Stato italiano al risarcimento dei danni di una vittima di reato per violazione della Dir. 2004/80/CE*, in *Giur. it.*, 2011, 825 ss.; Bona, *La tutela risarcitoria statale delle vittime di reati violenti ed intenzionali: la responsabilità dell'Italia per la mancata attuazione della direttiva 2004/80/CE*, *ivi*, 2009, 662 ss.; Castellaneta, *Indennizzo per reati intenzionali violenti: da Torino una completa attuazione delle regole comunitarie*, in *Guida al dir.*, 2010, 14 ss.; Mastroianni, *Un inadempimento odioso: la Direttiva sulla tutela delle vittime dei reati*, in *Quaderni costituzionali*, 2008, 406 ss.; Winkler, *Francovich colpisce ancora: una nuova condanna dello Stato per ritardato (ed errato) recepimento di una direttiva europea*, in *Resp. civ. e prev.*, 2011, 923 ss. In senso contrario, v. Conti, *Vittima di reato e obbligo di indennizzo a carico dello Stato: really?*, in *Corr. giur.*, 2011, 249 ss.; *Id.*, *Vittime di reato intenzionale violento e responsabilità dello Stato. Non è ancora tutto chiaro*, *ivi*, 2012, 668 ss.; *Id.*, *Sulle vittime di reato la parola passa alla Corte di giustizia, che forse ha già deciso*, *ivi*, 2013, 1389 ss.

E rileva come *risulti sufficientemente chiaro (...) in particolare che vi è stato inadempimento dell'Italia al disposto del par. 2 dell'art. 12 della direttiva, interpretato nel senso che esso impone agli Stati membri di prevedere un meccanismo indennitario non solo per alcuni reati violenti intenzionali, ma per tutti tali reati, compresi quelli di violenza sessuale.*

Così conferma del resto anche la Corte di appello di Torino che ha sostanzialmente avallato l'impianto della decisione di primo grado, affermando che lo Stato italiano *non ha dato attuazione al disposto dell'art. 12, par. 2, della direttiva, che imponeva agli Stati membri (...) di provvedere a che le loro normative prevedessero l'esistenza di un sistema di indennizzo delle vittime di reati intenzionali violenti commessi nei rispettivi territori (entro il 1° luglio 2005, ex art. 18 della direttiva).* Ancora, più oltre, la Corte precisa *il chiaro significato precettivo dell'art. 12, par. 2. La norma citata esiste e va applicata. Applicandola doverosamente, l'Italia avrebbe dovuto prevedere nel proprio ordinamento, fra l'altro, che un reato certamente intenzionale violento come la violenza sessuale commesso nel suo territorio prevedesse la possibilità di indennizzo a favore di chi ne fosse rimasto vittima.*

La differenza tra il giudizio di primo grado e quello di appello consiste unicamente nella quantificazione del danno, che il Tribunale individua in un 'risarcimento' (quantificato in 80.000,00 euro), mentre al Corte di appello in una 'indennità', come tale slegata dall'effettivo danno e quindi quantificata in misura minore (50.000,00 euro).

Concetti analoghi vengono affermati nelle pronunce milanese e torinese.

Di diverso tenore è invece l'ordinanza del Tribunale di Trieste del 5 dicembre 2013 (a cui ha peraltro fatto seguito la sentenza definitiva del 2 luglio 2014, che conferma la pronuncia cautelare).

Nel provvedimento il giudice triestino sposa la tesi dell'Avvocatura e, richiamando l'art. 12 della Direttiva, afferma:

4.1 Per quanto questo impegno non sia stato rispettato, neanche dopo la pronuncia della Corte di giustizia nella procedura C-112/07, può dirsi ormai saldamente affermato in dottrina che la Direttiva stessa regola espressamente solo situazioni transfrontaliere, "sulla base di una specifica opzione del legislatore Ue che emerge con nettezza dall'esame dei lavori preparatori". Si tratta di "un regime di cooperazione orientato a facilitare alle vittime di reato l'accesso all'indennizzo nelle ipotesi cross-border".

4.2 L'ipotesi che viene oggi in esame "appare eccentrica rispetto all'originario perimetro di gioco della Direttiva stessa", atteso che la vittima risiede in Italia ed ha subito un reato violento in Italia, paese del quale è altresì cittadina (per quanto possa contare ai fini di specie). Ma in costanza di questi presupposti non è lecito elevare la disposizione dell'art. 12 della Direttiva al rango di fonte di un obbligo generale, il cui inadempimento inneschi la responsabilità dello Stato.

Questa conclusione sembra in linea con quanto indicato dalla Corte di giustizia (C-79/11), Giovanardi. La Corte, con riguardo al rinvio operato dal giudice delle indagini preliminari preso il Tribunale di Firenze, il quale la interrogava in merito alla compatibilità del decreto legislativo n. 231/2001 (relativo alla responsabilità amministrativa delle persone giuridiche) con la Direttiva 2004/80 e con l'art. 9 della decisione quadro, ha affermato al punto 37: "Innanzitutto occorre porre in evidenza

l'irrilevanza della direttiva 2004/80. Difatti, come risulta segnatamente dal suo articolo 1, essa è diretta a rendere più agevole per le vittime della criminalità intenzionale violenta l'accesso al risarcimento nelle situazioni transfrontaliere, mentre è pacifico che, nel procedimento principale, le imputazioni riguardano reati commessi colposamente, e, per di più, in un contesto puramente nazionale”.

Più in particolare, poi, nella sentenza (n. 538/2014) che definisce il giudizio, il giudice triestino afferma:

7. Ciò premesso, osserva il giudice che la questione, affrontata nelle cause C-111/12 Ordine Ingegneri, C-570/07 Perez, C-245/09 Omalet, C-84/11 Susisalo, sia irrilevante e mal posta, dal momento che la direttiva non è stata recepita dalla Repubblica italiana neanche per gli stranieri. Il ragionamento al quale vorrebbe spingerla difesa delle attrici, nella sua pur apprezzabile ma non condivisibile lettura, imporrebbe all'interprete il seguente ragionamento:

a) premessa maggiore: la direttiva n. 80 del 2004 non è stata recepita per i cittadini residenti in altri Stati membri;

b) premessa minore: il cittadino italiano qui residente non può essere discriminato, a parità di condizioni, da quello residente in altri stati membri;

c) conclusioni: il mancato recepimento della direttiva impedisce al cittadino italiano di ottenere quello stesso trattamento che, se la direttiva fosse stata recepita, egli avrebbe potuto ottenere.

7.1. In realtà non vi è alcuna connessione logica né rapporto di presupposizione tra le due premesse , dal momento che il cittadino residente in Italia non gode di una situazione assimilabile a quella del non residente, dal momento che solo costui sarebbe direttamente tutelato dalla normativa europea, nel mentre egli potrebbe esserlo solo di riflesso. Non può quindi agire "surrogandosi" nel diritto inesistente, del cittadino comunitario non residente in Italia. Il tutto senza dimenticare, ma fortemente ribadendo, che obiettivo della normativa stessa era la tutela transnazionale delle vittime dei reati violenti.

8. Solo con l'adozione della Direttiva 2012/29/UE del Parlamento europeo e del Consiglio del 25 ottobre 2012, che istituisce norme minime in materia di diritti, assistenza e protezione delle vittime di reato e che sostituisce la decisione quadro 2001/220/Gai, e che entrerà in vigore il prossimo 16 novembre 2015, l'elemento della trans nazionalità verrà a perdere il suo rilievo [es. art. 4, co.l, lett. g.); art. 17; considerando 49], alla luce di una compiuta ponderazione dei principi di sussidiarietà (considerando 67).

9. Si deve quindi concludere che il paese difetto dell'elemento della trans nazionalità determini il rigetto della domanda, non spettando al giudice farsi carico dei problemi del funzionamento del sistema delle fonti e del coordinamento delle legislazioni dei vari Paesi.

Il giudice di Trieste, quindi nega la possibilità di ottenere un risarcimento al di fuori della ipotesi già previste dalla legge italiana.

8. La soluzione

Come si è visto l'interpretazione della Corte europea è sufficientemente chiara e

sembrerebbe confortare la soluzione del Tribunale di Trieste, secondo il quale la Direttiva 2004/80, sancendo il diritto all'indennizzo, rinvia espressamente ai sistemi interni degli Stati presupponendo l'esistenza di un sistema di indennizzo interno. Pare quindi che la Direttiva si limiti a garantire l'estensione di un diritto già esistente per le situazioni meramente interne non affrontando invece la problematica dell'inesistenza interna di un sistema risarcitorio.

Pur con tutte le perplessità che comporta una simile soluzione, che sembra contrastare con la chiara dizione dell'art. 12.2 e con tutti i lavori preparatori alla Direttiva e che si sono esaminati, non sembra probabile un ripensamento.

E' dunque corretto quanto affermato dal giudice di Trieste? E' dunque impossibile ipotizzare un risarcimento alle vittime di reati al di fuori dai casi già regolati dalla legislazione italiana? Niente affatto.

Torniamo alla ordinanza della Corte Europea del 30 gennaio 2014, dove si legge:

15 È vero che, secondo una giurisprudenza costante, anche in una simile situazione, la Corte può procedere all'interpretazione richiesta nell'ipotesi in cui il diritto nazionale imponga al giudice del rinvio, in procedimenti come quello principale, di riconoscere ai cittadini nazionali gli stessi diritti di cui il cittadino di un altro Stato membro, nella stessa situazione, beneficerebbe in forza del diritto dell'Unione (v., in particolare, sentenza del 21 febbraio 2013, Ordine degli Ingegneri di Verona e Provincia e a., C-111/12, punto 35 e giurisprudenza ivi citata). Tuttavia, non spetta alla Corte prendere l'iniziativa in tal senso se dalla domanda di pronuncia pregiudiziale non risulta che al giudice del rinvio è effettivamente imposto siffatto obbligo (v., in tal senso, sentenza del 22 dicembre 2010, Omalet, C-245/09, Racc. pag. I-13771, punti 17 e 18).

16 Infatti, la Corte è tenuta a prendere in considerazione, nell'ambito della ripartizione delle competenze tra i giudici dell'Unione e i giudici nazionali, il contesto di fatto e di diritto nel quale si inseriscono le questioni pregiudiziali, come definito dalla decisione di rinvio (sentenza del 23 aprile 2009, Angelidaki e a., da C-378/07 a C-380/07, Racc. pag. I-3071, punto 48 e giurisprudenza ivi citata).

17 Orbene, nel caso di specie, è sufficiente constatare che, mentre la Commissione europea ha sostenuto nelle sue osservazioni scritte che siffatto obbligo deriva dal diritto costituzionale italiano, dalla decisione di rinvio stessa non risulta che il diritto italiano imponga al giudice del rinvio di riconoscere alla sig.ra C. gli stessi diritti di cui un cittadino di un altro Stato membro, nella medesima situazione, beneficerebbe in forza del diritto dell'Unione.

Dunque è chiaro che la questione potrà essere affrontata nella misura in cui sia rinvenibile nel nostro ordinamento costituzionale il principio affermato dalla Commissione europea nella causa citata.

Di resto la Corte europea ha ripetutamente affermato tale principio. Si legge infatti nella sentenza Cicala del 21.12.2011²⁰ al punto 18: *Invero, la Corte ha sottolineato a questo proposito che, quando una normativa nazionale intende conformarsi per le soluzioni che essa apporta a situazioni puramente interne a quelle adottate nel diritto dell'Unione, al fine, ad esempio, di evitare che vi siano discriminazioni nei confronti dei cittadini nazionali o eventuali distorsioni di concorrenza, oppure di assicurare una*

²⁰ In causa C-482/10.

procedura unica in situazioni paragonabili, esiste un interesse certo dell'Unione a che, per evitare future divergenze d'interpretazione, le disposizioni o le nozioni riprese dal diritto dell'Unione ricevano un'interpretazione uniforme, a prescindere dalle condizioni in cui verranno applicate (sentenza Agafitei e a., cit., punto 39, e la giurisprudenza ivi citata).

E nella sentenza Ordine ingegneri Verona del 21.02.13²¹, al punto 35: A tale riguardo, occorre ricordare che, indubbiamente, la Corte non è competente a rispondere ad una questione pregiudiziale quando è manifesto che la disposizione di diritto dell'Unione sottoposta alla sua interpretazione non può trovare applicazione, come, ad esempio, nel caso di situazioni puramente interne. Tuttavia, anche in una simile situazione, la Corte può procedere all'interpretazione richiesta nell'ipotesi in cui il diritto nazionale imponga al giudice del rinvio, in procedimenti come quello principale, di riconoscere ad un cittadino nazionale gli stessi diritti di cui il cittadino di un altro Stato membro, nella stessa situazione, beneficerebbe in forza del diritto dell'Unione (v., in tal senso, in particolare, sentenze del 1° giugno 2010, Blanco Pérez e Chao Gómez, C-570/07 e C-571/07, Racc. pag. I-4629, punto 39; del 22 dicembre 2010, Omalet, C-245/09, Racc. pag. I-13771, punto 15, nonché del 21 giugno 2012, Susisalo e a., C-84/11, punti 17 e 20). Sussiste quindi un interesse certo dell'Unione a che la Corte proceda all'interpretazione della disposizione del diritto dell'Unione di cui trattasi.

Ora, nel nostro ordinamento, è ben rinvenibile una norma che impone la parità di trattamento tra i cittadini italiani e quelli di altri Stati membri.

In particolare, la legge 234 del 2012 prevede che:

L 24/12/2012, n. 234

COMUNITA' EUROPEE

Art. 32 Principi e criteri direttivi generali di delega per l'attuazione del diritto dell'Unione europea

1. Salvi gli specifici principi e criteri direttivi stabiliti dalla legge di delegazione europea e in aggiunta a quelli contenuti nelle direttive da attuare, i decreti legislativi di cui all'[articolo 31](#) sono informati ai seguenti principi e criteri direttivi generali:

(...)

i) è assicurata la parità di trattamento dei cittadini italiani rispetto ai cittadini degli altri Stati membri dell'Unione europea e non può essere previsto in ogni caso un trattamento sfavorevole dei cittadini italiani.

e

Art. 53 Parità di trattamento

1. Nei confronti dei cittadini italiani non trovano applicazione norme dell'ordinamento giuridico italiano o prassi interne che producano effetti discriminatori rispetto alla condizione e al trattamento garantiti nell'ordinamento italiano ai cittadini dell'Unione europea.

²¹ In causa C- 111/12.

Pare allora evidente che lo Stato italiano sia tenuto, secondo la Direttiva 2004/80, a garantire ai cittadini degli Stati membri l'indennità prevista per gli altri cittadini dell'Unione nell'ipotesi in cui il reato sia stato perpetrato sul suo territorio, mentre nega tale risarcimento al cittadino italiano o comunque residente in Italia, vittima di un reato commesso in sede nazionale.

Si presenta quindi del tutto privo di fondamento il ragionamento del Tribunale triestino, basato sulla presunzione di una ragione obiettiva che differenzerebbe il cittadino residente in Italia da quello non residente²².

Tale soluzione, che consente quindi ai soggetti interessati di agire nei confronti dello Stato italiano per l'ottenimento di un risarcimento sulla scorta di tali principi, pare un percorso ragionevolmente percorribile, senza attendere l'entrata in vigore della Direttiva 2012/29/UE di cui parla il Tribunale triestino, "tagliando" fuori centinaia di vittime danneggiate in questi ultimi anni.

Sergio Galleano

²² Nello stesso senso E. Di Napoli, *La controversia portata applicativa della Direttiva 2004/80/CE in tema di indennizzo delle vittime di reato*, in Nuova Giur. Civ., 2014, 6, 551: *Laddove il reato si qualifichi come «puramente interno», il «diritto» cui si riferisce la Commissione dovrebbe interpretarsi alla luce delle sue osservazioni rese nell'ordinanza del 30 gennaio scorso: così, le basi giuridiche dovrebbero rinvenirsi (non già nell'art. 12, par. 2, della direttiva, bensì) nell'ordinamento italiano (di fonte costituzionale ovvero nella [l. n. 234/2012](#)), configurandosi una discriminazione a rovescio di «competenza» nazionale.*