

ad 94.441

Iniziativa parlamentare
Sfruttamento sessuale dei fanciulli. Migliore protezione
(Goll)

**Rapporto del 23 agosto 1999 della Commissione degli affari giuridici
del Consiglio nazionale**

Parere del Consiglio federale

del 20 marzo 2000

Onorevoli presidenti e consiglieri,

Conformemente all'articolo 21^{quater} capoverso 4 della legge sui rapporti fra i Consigli (LRC; RS 171.11), vi sottoponiamo il nostro parere in merito al rapporto del 23 agosto 1999 della Commissione degli affari giuridici del Consiglio nazionale «Modifica della legge federale concernente l'aiuto alle vittime di reati (LAV). Miglioramento della protezione delle vittime di età inferiore a sedici anni».

Gradite, onorevoli presidenti e consiglieri, l'espressione della nostra alta considerazione.

20 marzo 2000

In nome del Consiglio federale svizzero:

Il presidente della Confederazione, Adolf Ogi

La cancelliera della Confederazione, Annemarie Huber-Hotz

Parere

1 Introduzione

Da alcuni anni, il problema dei fanciulli vittime di violenza e di reati contro l'integrità sessuale suscita ampie discussioni e, sempre più spesso, casi simili sono oggetto di procedure giudiziarie.

Il 16 dicembre 1994, Christine Goll, consigliera nazionale, ha depositato un'iniziativa parlamentare generica «Sfruttamento sessuale dei fanciulli. Migliore protezione» volta ad attenuare, con l'introduzione di disposizioni procedurali, il possibile trauma psichico ai danni delle vittime di reati contro l'integrità sessuale, in particolare dei fanciulli, conseguente alla procedura giudiziaria.

Il 3 ottobre 1996, il Consiglio nazionale ha dato parzialmente seguito a questa iniziativa parlamentare. Incaricata di elaborare un progetto di disciplinamento, la Commissione degli affari giuridici del Consiglio nazionale (di seguito: la Commissione) propone di completare la legge federale concernente l'aiuto alle vittime di reati (LAV; RS 312.5) con una nuova sezione 3^{bis} riguardante la protezione della personalità delle vittime di età inferiore a 16 anni.

2 Parere del Consiglio federale

2.1 In generale

Approviamo nel suo insieme il progetto della Commissione. Siamo del parere che sia importante ridurre, per quanto possibile, l'effetto traumatico della procedura penale sul fanciullo vittima di violenza o di altri reati all'integrità sessuale. Infatti, molto spesso questo secondo trauma psichico, la cosiddetta «vittimizzazione secondaria», è soltanto leggermente inferiore a quello subito in seguito al reato.

Ma la preoccupazione di rispettare gli interessi del fanciullo vittima non deve ridurre i diritti elementari dell'imputato in modo incompatibile con le esigenze del diritto di essere sentito. Riteniamo che il progetto della Commissione crei un buon equilibrio tra gli interessi del fanciullo e quelli dell'imputato: quest'ultimo, secondo il progetto, mantiene il diritto di fare domande al fanciullo e perfino di esigere, in determinati casi, un confronto diretto.

2.2 Osservazioni sulle diverse disposizioni

2.2.1 Campo d'applicazione; età minima

Il progetto protegge i fanciulli di età inferiore di sedici anni vittime di un abuso sessuale o di un altro reato contro l'integrità fisica o psichica (cfr. art. 2 cpv. 1 LAV; vedi DTF 125 (1999) II 265). Rifacendosi alle proposte della minoranza commissionaria, il nostro Consiglio ritiene che questa regolamentazione dovrebbe essere applicata a tutti i fanciulli sotto i 18 anni di età (cfr. n. 2.3). Il nostro Consiglio sostiene il progetto, pur domandandosi se il procedimento proposto non possa divenire troppo pesante in taluni casi (ad es. incidente della circolazione stradale).

Dal progetto non risulta chiaramente qual è il momento esatto che fa stato per determinare l'età del fanciullo. Giusta l'articolo 10^{bis} capoversi 1 e 2 P-LAV, sembra che le nuove disposizioni procedurali si applichino ai fanciulli che non avevano ancora compiuto 16 anni al momento del reato. L'articolo 10^{ter} capoverso 1 P-LAV sembrerebbe esigere che il fanciullo abbia meno di sedici anni al momento del procedimento, mentre l'articolo 10^{quater} P-LAV non menziona nessuna età determinante. Sarebbe opportuno chiarire la situazione e uniformare il disciplinamento.

In proposito possono essere previste differenti soluzioni:

- Il fanciullo deve avere meno di sedici anni al momento del reato (oppure meno di 18 anni secondo la proposta del nostro Collegio).
Tenuto conto del termine di prescrizione di dieci anni (cfr. art. 187 n. 6 CP), questa soluzione potrebbe significare proteggere le vittime che hanno subito un abuso durante l'infanzia (p. es. all'età di 12 anni) e che sono adulte al momento dell'apertura del procedimento penale. Orbene, in siffatto caso le misure di protezione proposte dalla Commissione non sembrerebbero più tanto imperative.
- Il fanciullo deve avere meno di 16 anni (oppure meno di 18 anni secondo la proposta del nostro Collegio) al momento dell'apertura del procedimento.
Questa soluzione, preferita dal nostro Collegio, sembrerebbe la più logica dal momento che il pregiudizio per la vittima è dato dal procedimento stesso e non più dal reato. Riferendosi a un punto fisso facilmente determinabile, presenta inoltre il merito della semplicità e della chiarezza.
- Il fanciullo deve avere meno di 16 anni (oppure meno di 18 anni secondo la proposta del nostro Collegio) al momento dell'atto procedurale in questi one.
In questo caso, le norme applicabili cambierebbero durante la procedura dal momento in cui il fanciullo compirebbe 16 anni, con i conseguenti problemi pratici. Siffatta soluzione potrebbe spingere l'imputato a chiedere misure d'istruzione complementari in attesa che il fanciullo compia 16 anni.

2.2.2 Compresenza di vittima e imputato (art. 10^{bis} P-LAV)

Siamo favorevoli anche all'articolo 10^{bis} P-LAV che consiste nell'escludere il confronto tra fanciullo e imputato in tutti i casi di reati contro l'integrità sessuale (cpv. 1) e di tutti gli altri reati allorquando il confronto sarebbe vissuto come un evento doloroso (cpv. 2).

Tuttavia la Commissione fa giustamente salvo il confronto qualora questo sia l'unico modo per garantire all'imputato il diritto di essere sentito (art. 10^{bis} cpv. 3 P-LAV). Come rilevato nel rapporto della Commissione (rapporto della Commissione, n. 61) il diritto di essere sentito potrà spesso essere garantito mediante appropriati mezzi di comunicazione, ad esempio, con l'impiego di sistemi video che consentirebbero all'imputato di seguire simultaneamente le dichiarazioni della vittima senza essere presenti nello stesso locale.

2.2.3

Audizione di fanciulli vittime di reati (art. 10^{ter} P-LAV)

L'articolo 10^{ter} capoverso 1 P-LAV limita di regola a due il numero delle audizioni. Il capoverso 2 precisa che l'interrogatorio deve essere condotto da un inquirente formato allo scopo, in presenza di uno specialista, essere oggetto di una videoregistrazione e di un rapporto, come anche aver luogo in un locale attrezzato e appropriato al fabbisogno del fanciullo. All'occorrenza, le parti possono chiedere un secondo interrogatorio durante il quale potranno fare domane al fanciullo tramite la persona incaricata dell'interrogatorio (cpv. 3).

Sosteniamo la proposta della Commissione ritenendo che realizzi un giusto equilibrio tra gli interessi del fanciullo e quelli dell'imputato che mantiene la possibilità, in particolari circostanze, di esigere che il fanciullo venga ascoltato durante il dibattimento (DTF 120 Ia 48, 116 Ia 289). Tuttavia riteniamo che, per maggiore chiarezza e per evitare qualsiasi interpretazione errata, sarebbe auspicabile precisare i punti seguenti:

- Dall'articolo 10^{ter} capoverso 3 P-LAV sembrerebbe che una seconda audizione sia possibile soltanto se l'imputato non abbia potuto esplicitare i propri diritti durante il primo interrogatorio. Siamo del parere che un siffatto modo di vedere la cosa sia troppo restrittivo. Le autorità giudiziarie dovrebbero poter ordinare una seconda audizione anche allorquando l'inchiesta lo esiga (p. es. in caso di fatti particolarmente complicati) oppure nell'interesse del fanciullo; in taluni casi potrà infatti essere opportuno interrogare il fanciullo a più riprese per non strapazzarlo.
- Sarebbe inoltre opportuno fare qualche precisazione, nel testo stesso della legge, riguardo alle formalità dell'audizione. L'imputato dovrebbe già durante la prima audizione poter fare domande al fanciullo vittima per il tramite della persona incaricata dell'interrogatorio. Le misure applicabili per la prima audizione (segnatamente interrogatorio da parte di professionisti, locale appropriato, videoregistrazione, rapporto sull'interrogatorio, ecc.) dovrebbero applicarsi anche alle audizioni seguenti (cfr. in proposito il rapporto della Commissione, n. 6.2).
- Conformemente all'articolo 7 capoverso 1 LAV, la vittima può farsi accompagnare da una persona di fiducia. Questa disposizione può comportare problemi qualora la persona di fiducia sia il padre o la madre, dacché questo o questa può esercitare pressioni sul fanciullo, rispondere al suo posto e influenzarlo in altro modo con il suo comportamento o la sua presenza. Ci chiediamo allora se non convenga introdurre, in caso di audizione giusta l'articolo 10^{ter} P-LAV, la possibilità di escludere in taluni casi l'applicazione dell'articolo 7 capoverso 1 LAV o di designare un'altra persona di fiducia.

2.2.4

Desistenza dal procedimento (art. 10^{quater} P-LAV)

2.2.4.1

Decisione di desistenza (art. 10^{quater} cpv. 1 P-LAV)

L'articolo 10^{quater} capoverso 1 P-LAV introduce eccezionalmente la possibilità per l'autorità competente di desistere dal procedimento penale se sono riunite cumulati-

vamente tre condizioni: l'interesse del fanciullo deve esigerlo imperativamente; questo interesse prevale sull'interesse pubblico all'azione penale; la vittima o il rappresentante legale deve essere d'accordo (cpv. 1, 1° periodo). In caso di desistenza, devono essere esaminate e se necessario ordinate misure di protezione del fanciullo (cpv. 1, 2° periodo).

Anche il nostro Consiglio sostiene questa proposta. Infatti troviamo opportuno unificare le diverse prassi cantonali e dare alle autorità giudiziarie di tutti i Cantoni la possibilità di desistere dal procedimento qualora siano riunite le tre condizioni sopra menzionate. Nel valutare l'interesse pubblico per il perseguimento penale, occorrerà evidentemente ponderare anche il rischio di recidiva dell'imputato nei confronti della vittima e di altri fanciulli. Nel rapporto, la Commissione cita ad esempio il caso in cui l'autore minacci il fanciullo. Questo esempio tuttavia sembrerebbe un po' infelice (cfr. rapporto della Commissione, n. 3.2.1) Questa nuova disposizione infatti farebbe proprio il gioco dei delinquenti ricattatori. In siffatto caso, le autorità penali non dovrebbero – tranne in caso di assoluta necessità – desistere dall'azione.

Benché approviamo il principio stesso della desistenza, desideriamo però fare qualche osservazione – di natura piuttosto formale – su taluni punti della disposizione, al fine di evitare false interpretazioni:

- L'articolo 10^{quater} capoverso 1, 1° periodo P-LAV dispone che «L'autorità competente può (...) decidere di desistere dal procedimento penale (...)». Dal rapporto risulta chiaramente che soltanto un'autorità giudiziaria potrà ordinare la desistenza (rapporto della Commissione, n. 6.3). Ci chiediamo se non convenga menzionarlo espressamente nel testo legale (cfr. all'uopo art. 66^{bis} cpv. 3 CP). Occorrerebbe anche determinare se la decisione di desistenza è definitiva oppure no. Il nostro Collegio ritiene però che una desistenza «provvisoria» non costituisce un'opzione opportuna. Se in epoca successiva il fanciullo potesse revocare il suo consenso alla desistenza dal procedimento adducendo una diversa valutazione dei suoi interessi si verificherebbe una situazione affatto conciliabile con il principio della certezza del diritto. La prospettata introduzione di una normativa secondo la quale la prescrizione per delitti sessuali è interrotta sino al compimento del 18° anno di età non è contraria alla desistenza definitiva dal procedimento. L'interruzione del termine di prescrizione è destinata a rendere possibile l'avvio del procedimento anche dopo un lungo periodo di anni dai fatti; nella fattispecie però si tratta della desistenza da un procedimento già avviato.
- Soltanto il fanciullo capace di discernere può dare l'accordo alla desistenza. Se non è capace di discernimento l'accordo sarà privo d'effetto; l'autorità competente dovrà quindi chiedere l'accordo del rappresentante legale. Converrebbe eventualmente precisare la disposizione in tal senso (cfr. art. 28 segg. CP sulla querela penale).
- L'articolo 10^{quater} capoverso 1, 2° periodo P-LAV prevede che «in questo caso (ossia: in caso di desistenza dal procedimento) devono essere esaminate e se necessario ordinate possibili misure di protezione del fanciullo». È chiaro che potranno e dovranno essere ordinate misure di protezione anche in caso di non desistenza. In proposito, l'articolo 358^{bis} CP prevede che «se nell'ambito di un procedimento inerente a un reato commesso contro un minore l'autorità competente accerta che sono necessari ulteriori provvedimenti, essa ne informa immediatamente le autorità di tutela».

- Sarebbe poi eventualmente immaginabile di autorizzare le stesse autorità di perseguimento penale a ordinare misure discusse preventivamente con l'autore (ad es. divieto di rivedere il fanciullo, esercizio del diritto di visita in presenza di un terzo, sottomissione a un trattamento, ecc.). Questa idea nuova sembrerebbe però di difficile realizzazione nel quadro della LAV, ma dovrebbe essere discussa all'atto dell'elaborazione del progetto del codice di procedura penale unificata.

2.2.4.2 **Ricorso al Tribunale federale** (art. 10^{quater} cpv. 2 P-LAV)

Secondo l'articolo 10^{quater} capoverso 2 P-LAV «contro la decisione di desistenza presa in ultima istanza cantonale è ammissibile il ricorso per nullità alla corte di cassazione penale del Tribunale federale».

Desideriamo fare due osservazioni su questa disposizione:

- Secondo un'interpretazione letterale dell'articolo 10^{quater} capoverso 2 P-LAV, il ricorso per nullità è aperto soltanto contro la decisione di ultima istanza cantonale *che ordina* la desistenza dal procedimento. Orbene, una disposizione siffatta non soltanto è inutile (in quanto già possibile secondo le norme generali; cfr. art. 268 n. 2 della legge federale sulla procedura penale [PP; RS 312.0])¹, ma è anche insufficiente. La desistenza di cui nell'articolo 10^{quater} P-LAV è una desistenza nell'interesse della vittima. Di conseguenza bisognerebbe derogare alle norme abituali e dare alla vittima la possibilità di ricorrere contro la decisione di ultima istanza *che rigetta* la desistenza. L'articolo 10^{quater} capoverso 2 P-LAV dovrebbe pertanto precisare che il ricorso per nullità è aperto non soltanto contro la decisione di ultima istanza cantonale che ordina la desistenza, ma contro qualsiasi decisione che si pronuncia in merito alla medesima (in particolare che la respinge). Questo rimedio giuridico dovrebbe essere aperto alla vittima, ma anche al ministero pubblico cantonale e all'imputato.
- Secondo il rapporto della Commissione, il ricorso per nullità dovrebbe «garantire che il Tribunale federale emani una decisione con piena cognizione» (rapporto della Commissione, n. 6.3 in fine). Tuttavia, teniamo a sottolineare che se è pur vero che il Tribunale federale esamina tutte le questioni di diritto con piena cognizione (art. 269 PP), non rivede però gli accertamenti di fatto dell'autorità cantonale (art. 277^{bis} cpv. 1 PP). Orbene, l'interesse del fanciullo alla desistenza può fondarsi sulla ponderazione dei fatti. Tuttavia parrebbe escluso estendere nella fattispecie il potere d'accertamento del Tribunale federale ai fatti, poiché una siffatta estensione urterebbe contro i principi della revisione dell'organizzazione giudiziaria intesa a sgravare il Tribunale federale.

¹ Cfr. Gérard Piquerez, *Précis de procédure pénale suisse*, 2^a ed., Losanna 1994, p. 484, n. 2590; Bernard Corboz, *Le pourvoi en nullité à la Cour de cassation du Tribunal fédéral*, in: *Semaine judiciaire* 1991, p. 57 segg. (69); Erhard Schweri, *Eidgenössische Nichtigkeitsbeschwerde in Strafsachen*, Berna 1993, p. 66 seg.; Frank Meister, *L'autorité de poursuite et le classement pour des raisons d'opportunité en procédure pénale*, tesi Losanna 1993, p. 368 seg.

2.2.5 Aiuto alla formazione e aiuto finanziario della Confederazione (art. 18 P-LAV)

La Commissione propone di precisare, nell'articolo 18 capoverso 1 LAV, che i corsi di formazione delle persone incaricate di aiutare le vittime possono essere incentrati specialmente sui problemi dei fanciulli vittime di violenza o reati contro l'integrità sessuale. La Commissione propone inoltre di assegnare mezzi finanziari supplementari per la formazione specialistica, oltre a quelli già previsti dal piano finanziario. Non abbiamo nulla da obiettare contro questa proposta, ma siamo comunque del parere che il finanziamento debba per quanto possibile essere effettuato nell'ambito definito dal piano finanziario.

2.3 Proposta di minoranza

Una minoranza della Commissione ha chiesto che le misure di protezione speciali proposte siano applicate a tutti i minori e non soltanto ai fanciulli di meno di 16 anni.

Seguendo la minoranza della Commissione, riteniamo che non è opportuno trattare diversamente i minori al di sotto dei 16 anni di età da quelli di età compresa tra i 16 e i 18 anni. In questo contesto rammentiamo la Convenzione del 20 novembre 1989 sui diritti del fanciullo (RS 0.107), secondo la quale per fanciullo s'intende ogni essere umano avente un'età inferiore a diciott'anni.

2.4 Conclusione

Salvo le osservazioni sopra menzionate, approviamo il progetto della Commissione.