

NOVELLA GALANTINI

PLAIDER COUPABLE E PATTEGGIAMENTO:
DUE RITI A CONFRONTO



giuffrè editore - 2006

Estratto dal volume:

**STUDI
IN ONORE DI
GIORGIO MARINUCCI**

a cura di
Emilio Dolcini e Carlo Enrico Paliero

**III - PARTE SPECIALE DEL DIRITTO PENALE E
LEGISLAZIONE SPECIALE
DIRITTO PROCESSUALE PENALE
DIRITTO, STORIA E SOCIETÀ**

NOVELLA GALANTINI (*)
PLAIDER COUPABLE E PATTEGGIAMENTO:
DUE RITI A CONFRONTO

SOMMARIO: 1. La definizione del rito e i rapporti con i principi dell'ordinamento. — 2. Le diversità di presupposti tra *plaider coupable* e patteggiamento. — 3. Le diversità procedurali. — 4. Le connotazioni dell'ordinanza di omologazione. — 5. Gli effetti dell'ordinanza di omologazione. — 6. *Plaider coupable* e giustizia negoziata.

1. *La definizione del rito e i rapporti con i principi dell'ordinamento.*

Accompagnata da un vivace dibattito in ambito forense e giudiziario, il 1 ottobre 2004 è entrata in vigore in Francia la nuova procedura comunemente definita « *plaider coupable* » in assonanza con il meccanismo statunitense del « *guilty plea* ». Dopo l'infruttuoso tentativo — presente nel progetto Delmas-Marty di inserire nel processo penale francese un giudizio semplificato analogo al nostro patteggiamento (1) — il legislatore è infine intervenuto con un provvedimento innovativo allineato peraltro ad un sistema che, volutamente non collocato nell'ambito del modello accusatorio, si presta con difficoltà a seguire le linee del processo « *contradictoire* » (2).

La *loi* n. 2004-204 del 9 marzo 2004, nell'introdurre corpose modifiche in varie parti del codice (3), ha predisposto una specifica disciplina relativa al nuovo meccanismo il cui titolo — « *De la comparution sur recon-*

(*) Professore ordinario di Procedura penale nell'Università degli Studi di Milano.

(1) Per il testo del progetto e, in particolare, per la parte relativa alla procedura di *plaider coupable*, v. *La fase preparatoria del processo penale nel progetto Delmas-Marty*, a cura di M. PISANI-N. GALANTINI, Bologna, 1994, p. 74 ss. Nel successivo progetto Rassat (*Propositions de réforme du code de procédure pénale*, Dalloz Service, 1997) il procedimento non viene introdotto.

(2) Sul modello « *contradictoire* », v. M. DELMAS-MARTY, *Premessa*, in *La fase preparatoria del processo penale nel progetto Delmas-Marty*, cit., p. 13.

(3) La l. 9 marzo 2004, n. 2004-204, « *portant adaptation de la justice aux évolutions de la criminalité* » e comunemente chiamata « *loi Perben II* », contiene disposizioni relative non solo al processo penale, ma anche al diritto penale sostanziale. Il Titre Premier contiene « *Dispositions relatives à la lutte contre les formes nouvelles de délinquance et de criminalité* »

naissance préalable de culpabilité » — offre già un indizio circa la sua struttura, tale da non renderlo disarmonico rispetto al contesto procedurale ancora disseminato di componenti inquisitorie nel quale si iscrive. Il nuovo istituto si presta così ad essere inteso come strumento idoneo a garantire, in forme diversificate rispetto a quelle ordinarie, l'efficacia della risposta penale a fronte di un riconoscimento di responsabilità.

Tuttavia, anche se la sua finalità primaria è quella di alleggerire il carico giudiziario dei tribunali e le sue connotazioni ne delineano la natura di rito organico al sistema, si è rilevato che il suo inserimento nel processo ne può comportare un mutamento di fisionomia (4).

Le riserve sul nuovo procedimento avanzate in dottrina non riguardano totalmente la sua compatibilità con il principio della presunzione di innocenza. Si sottolinea infatti che i nuovi disposti non costituiscono « *une véritable rupture avec les réformes précédentes, dont les acquis sont conservés* » (5). Il principio, introdotto già nel *code civil* (6), recepito ancor prima dall'art. 6, comma 2 della Convenzione europea dei diritti dell'uomo quale fonte primaria a norma dell'art. 55 della *Constitution* (7), e ora presente nell'*Article préliminaire* del *code de procédure pénale* (8), non da tutti i com-

e si occupa prevalentemente della criminalità organizzata; il Titre II è intitolato « *Dispositions relatives à l'action publique, aux enquêtes, à l'instruction, au jugement et à l'application des peines* ». Nel Titre III sono inserite « *Dispositions diverses, dispositions transitoires et dispositions relatives à l'outre-mer* ».

Per i primi commenti, v. J. PRADEL, *Vers un « aggiornamento » des réponses de la procédure pénale à la criminalité*, in JCP, 2004, I, p. 132; Id., *Défense de plaider de culpabilité*, in JCP, 2004, Act. n. 58; F. LE GUNEHÉC, *Loi n. 2004-204 du 9 mars 2004 portant adaptation de la justice aux évolutions de la criminalité. Première partie: dispositions de procédure pénale immédiatement applicables; pragmatisme, cohérence, sévérité et simplifications*, in JCP.G, 2004, Act., 177; Id., *Deuxième partie: adaptations et diversification des réponses pénales*, in JCP, 2004, Act., 188; Id., *Troisième partie: achèvement de la réforme de l'application des peines*, *ivi*, 2004, Act. 200.

(4) Cfr. B. DE LAMY, *La loi du 9 mars 2004 portant adaptation de la justice aux évolutions de la criminalité, 2^e Partie — Efficacité et diversification de la réponse pénale*, in *Rec. Dalloz, Chronique*, 2004, n. 28, p. 1982.

(5) Cfr. B. DE LAMY, *La loi du 9 mars 2004 portant adaptation de la justice aux évolutions de la criminalité (Crime organisé - Efficacité et diversification de la réponse pénale)*, in *Rec. Dalloz, Chroniques*, 2004, n. 27, p. 1910; J. PRADEL, *Vers un aggiornamento*, *cit.*, p. 822 (« *sans doute a-t-on pu dire que le projet de loi ne remet pas en cause aucune des dispositions de la loi (du 15 juin 2000) sur la présomption d'innocence* »). L'A. sottolinea peraltro come la legge Perben II sia di tenore generale molto differente rispetto alla legge del 2000.

(6) V. art. 9-1 *code civ.* introdotto dalla l. 4 gennaio 1993, n. 93-2 e successivamente confermato dalla l. 24 agosto 1993, n. 93-1013.

(7) G. STEFANI-G. LEVASSEUR-B. BOULOC, *Procédure pénale*, Paris, 2004, p. 91.

(8) L'*Article préliminaire* è stato introdotto con l. n. 2000-516 del 15 giugno 2000. Sui

mentatori è ritenuto violato (9). Lo stesso *Conseil constitutionnel*, investito a questo riguardo della questione di legittimità (10), ha affermato che, se nessuno è tenuto ad autoaccusarsi secondo l'art. 9 della Dichiarazione dei diritti del 1789, « *ni cette disposition ni aucune autre de la Constitution n'interdit à une personne de reconnaître librement sa culpabilité* » (11).

Né si formulano obiezioni alla praticabilità di un rito che necessariamente implica la discrezionalità del pubblico ministero. Anche se la nuova formulazione dell'art. 40-1 *code proc. pén.* introduce sensibili correttivi al principio di opportunità — così da graduare la discrezionalità del *parquet* in un ordine che rende prioritaria la *poursuite* (12) — il sistema rimane improntato a questo criterio nel quale correttamente si inserisce il nuovo procedimento.

Le perplessità sembrano invece riguardare il ruolo complessivo dell'imputato, nonché l'incidenza del suo consenso alla procedura, sull'esercizio dell'azione penale. In un ordinamento contrario al processo di parti e che disconosce il principio dispositivo in materia di prova (13), l'introduzione di una sorta di accordo tra accusa e difesa costituisce una variante che con difficoltà viene recepita in quanto estranea alla stessa struttura del processo. I rilievi sembrano peraltro dimenticare i numerosi interventi legislativi che sin dagli anni novanta hanno formalizzato alcune procedure già av-

contenuti cfr. M. PISANI, *Il nuovo article préliminaire nel codice di procedura penale francese*, in *Riv. dir. proc.*, 2000, p. 991 ss. e G. AIMONETTO, *L'article préliminaire del cod. proc. pén. ed il « nuovo » art. 111 della nostra Costituzione: due diverse « storie » e funzioni*, in *Le recenti riforme della procedura penale francese*, Torino, 2002, p. 65 ss.

(9) Sul punto, in termini critici, M. MULLER, *Le « plaider coupable », une perversion inspirée du système américain*, in *Humanité Criminelité*, 13 dicembre 2004.

(10) *Conseil constitutionnel*, *Décision n. 2004-492 DC du 2 mars 2004*, punto 110, il cui testo è reperibile sul sito www.conseil-constitutionnel.fr.

(11) Per i rilievi circa l'incompatibilità del *plea bargaining* statunitense con il principio della presunzione di innocenza, cfr. R. GAMBINI MUSSO, *Il « Plea bargaining » tra common law e civil law*, Milano, 1985, p. 96 ss.

(12) Art. 40-1 *code proc. pén.*: « *Lorsqu'il estime que les faits qui ont été portés à sa connaissance en application des dispositions de l'article 40 constituent une infraction commise par une personne dont l'identité et le domicile sont connus et pour laquelle aucune disposition légale ne fait obstacle à la mise en mouvement de l'action publique, le procureur de la République territorialement compétent décide s'il est opportun:*

« 1° *Soit d'engager des poursuites;*

« 2° *Soit de mettre en oeuvre une procédure alternative aux poursuites en application des dispositions des articles 41-1 ou 41-2;*

« 3° *Soit de classer sans suite la procédure dès lors que les circonstances particulières liées à la commission des faits le justifient ».*

(13) Sui limiti del riconoscimento del diritto alla prova, cfr., volendo, N. GALANTINI, *Profili della giustizia penale francese*, Torino, 1995, p. 27.

viate nella prassi e che usualmente vengono inquadrare nell'ambito della cosiddetta « *troisième voie* » (14) intesa come insieme di alternative offerte al pubblico ministero rispetto all'esercizio dell'azione. La *médiation* e la *composition pénale* comportano, secondo la dottrina, la valorizzazione della volontà del soggetto e « implicano, in un modo o nell'altro, il suo accordo » così da suggellare « una sorta di "contratto" tra il pubblico ministero, che propone, e l'indagato, che accetta » (15).

D'altra parte, le critiche circa l'incidenza del consenso (*rectius*, del mancato consenso) di quest'ultimo sull'azione penale, non trovano un effettivo fondamento. Dall'esame delle nuove disposizioni emerge infatti come nessuna influenza sul potere del *parquet* circa l'avvio del procedimento possa avere la volontà del soggetto: l'iniziativa del pubblico ministero formalizzata nella proposta di *plaider coupable* costituisce già atto di esercizio dell'azione indipendentemente dalla accettazione da parte del destinatario, mentre il rifiuto della proposta impone al pubblico ministero il ricorso ad un'altra forma di *poursuite*. Resta da vedere se questa configurazione, proponibile in via astratta sulla base delle norme, possa reggere in concreto nella applicazione pratica, dove è prevedibile che l'orientamento del *parquet* di ricorrere a questa procedura possa essere in qualche modo sondato anticipatamente dal difensore del soggetto e dove, verificata la impraticabilità del rito, niente vieta al pubblico ministero di optare ad esempio per l'alternativa già menzionata della *composition pénale* che è ora applicabile in presenza di analoghi presupposti (16) e non comporta a differenza della procedura di *plaider coupable*, alcun esercizio dell'azione, determinando al contrario la cosiddetta archiviazione condizionata (17) quando il soggetto provveda agli adempimenti richiesti.

2. Le diversità di presupposti tra *plaider coupable* e patteggiamento.

Al di là di alcune convergenze relative ai casi di esclusione dal ri-

(14) J. PRADEL, *Procédure pénale*, Paris, 2004, p. 490.

(15) Cfr. J. PRADEL, *Il ruolo della volontà dell'autore di reato nella decisione sull'esercizio dell'azione penale. Un'analisi di diritto francese*, in *Riv. it. dir. proc. pen.* 2004, p. 949, nella traduzione di L. LUPARIA-L. ARKAXHIU.

(16) V. l'art. 41-2 *code proc. pén.* come modificato dalla l. n. 2004-204 del 9 marzo 2004.

(17) Cfr. G. AIMONETTO, *L'archiviazione « semplice » e la nuova archiviazione « condizionata »*. *Riflessioni e spunti per ipotesi di « deprocessualizzazione »*, in *Leg. pen.*, 2000, p. 99 ss.

to (18), le differenze tra patteggiamento e *plaider coupable* si colgono già sul piano dei presupposti.

In primo luogo, al calcolo di cui all'art. 444 c.p.p., che consente ora (19) una più estesa operatività del procedimento, si contrappone nel *code* la semplice previsione dell'applicabilità del rito ai delitti puniti a titolo principale con un'ammenda o con la pena della reclusione non superiore a cinque anni (art. 495-7 *code proc. pén.*). La pena proposta dal *parquet* e stabilita sulla base dell'art. 132-24 *code pén.* (20), non può eccedere, se detentiva, un anno di reclusione ovvero la metà della pena *encourue*. In caso di ammenda, l'ammontare non può essere superiore a quello stabilito dalla legge. Il pubblico ministero può proporre la concessione del *sursis* e l'applicazione di misure indicate nell'art. 712-6 *code proc. pén.* (art. 495-8 *code proc. pén.*) (21).

Il presupposto che vale a differenziare i due procedimenti è in particolare costituito dal riconoscimento di responsabilità che, espressamente richiesto dall'art. 495-7 *code proc. pén.*, colloca il *plaider coupable* in una prospettiva diversa da quella rinvenibile nel nostro patteggiamento, la cui

(18) Il rito è escluso nei confronti dei minori di diciotto anni (art. 495-16 *code proc. pén.*), analogamente a quanto previsto dall'art. 25, comma 1, d.P.R. 22 settembre 1988, n. 448. Altri casi di esclusione sono relativi ai delitti di stampa, di omicidio colposo, ai reati politici e ai delitti per i quali la *poursuite* è prevista da una legge speciale (ad esempio, delitti in materia forestale, di caccia, di pesca, di frode fiscale) (art. 495-16 *code proc. pén.*). La recidiva non è di ostacolo alla applicazione del rito. Cfr. *Circulaire du 2 septembre 2004, Ministère de la Justice: Présentation des dispositions de la loi n. 2004-204 du 9 mars 2004 portant adaptation de la justice aux évolutions de la criminalité relatives à la procédure de comparution sur reconnaissance préalable de culpabilité*, p. 7.

(19) Ci si riferisce alla l. 12 giugno 2003, n. 134 relativa al cosiddetto patteggiamento allargato, su cui cfr. D. VIGONI, *L'applicazione della pena su richiesta delle parti*, in *I procedimenti speciali in materia penale*, a cura di M. PISANI, II ed., Milano, 2003, p. 115 ss.; Id., *Patteggiamento « allargato »: riflessi sul sistema e sull'identità della sentenza*, in *Cass. pen.*, 2004, p. 710 ss.; AA.VV., *Patteggiamento « allargato » e giustizia penale*, a cura di F. PERONI, Torino, 2004; AA.VV., *Patteggiamento allargato e sistema penale*, a cura di A. DE CARO, Milano, 2004; F. PERONI, *L'applicazione della pena su richiesta*, in F. PERONI-M. GIALUZ, *La giustizia penale consensuale. Concordati, mediazione e conciliazione*, Torino, 2004, p. 19 ss.

(20) Art. 132-24 *code pén.*: « Dans les limites fixées par la loi, la juridiction prononce les peines et fixe leur régime en fonction des circonstances de l'infraction et de la personnalité de son auteur. Lorsque la juridiction prononce une peine d'amende, elle détermine son montant en tenant compte également des ressources et des charges de l'auteur de l'infraction ».

(21) Si tratta delle misure di *placement à l'extérieur, semi-liberté, fractionnement et suspension des peines, placement sous surveillance électronique et libération conditionnelle* (art. 712-6 comma 1 *code proc. pén.*). V., inoltre, quanto dispone l'art. 712-6, comma 3 *code proc. pén.*

nuova disciplina, pur offrendo spunti interpretativi diversi (22), non contiene sul punto espliciti riferimenti ad una asserzione di responsabilità come condizione per l'accesso all'accordo. La *comparution sur reconnaissance préalable de culpabilité* avvicina quindi il rito più al *guilty plea* statunitense che non a quella sorta di *nolo contendere*, intesa come rinuncia alla contestazione del fatto, cui pare ancora oggi conformarsi il nostro patteggiamento secondo la risalente interpretazione della Corte costituzionale (23).

Va poi sottolineato che, come in tutti i casi i cui non si procede ad istruzione, perché non obbligatoria ovvero perché, essendo facoltativa, il pubblico ministero non la ritiene necessaria, anche nel *plaider coupable* l'addebito non viene formalizzato nell'atto di *mise en examen* del giudice istruttore che dovrebbe costituire il vero e proprio atto di imputazione. Non a caso nella nuova disciplina la persona che accede alla procedura non viene infatti nemmeno definita come « *prévenu* », ma come soggetto « *intéressé* » o semplicemente come « *personne* ».

3. Le diversità procedurali.

Altre differenze sono rinvenibili inoltre sul piano della procedura.

Come si è già sottolineato, il ricorso al rito è fondato sulla iniziativa del *parquet* che può procedervi nei riguardi del soggetto convocato a questo fine o deferito davanti a lui (art. 495-7 *code proc. pén.*) a seguito di *convocation par procès verbal* o di *comparution immédiate* (artt. 393 ss. *code proc. pén.*) ovvero di esecuzione della *garde à vue*. Anche se il *code* prevede che il rito possa essere avviato non solo d'ufficio ma anche « *à la demande de l'intéressé ou de son avocat* » (art. 495-7, comma 1 *code proc. pén.*), nel contesto complessivo l'iniziativa del soggetto interessato si profila teoricamente del tutto marginale (24). In primo luogo, come già si è detto, la richiesta dell'interessato si inserisce soltanto dopo l'esercizio dell'azione e, in particolare, dopo la convocazione o il deferimento davanti al *parquet* ovvero a seguito di *citation directe* del pubblico ministero (art. 495-15 comma 1 *code*

(22) Cfr. E. AMODIO, *I due volti della giustizia negoziata nella riforma del patteggiamento*, in *Cass. pen.*, 2004, p. 704, che sottolinea, in ordine alla forma speciale di patteggiamento a cinque anni, « l'imprescindibilità di un nesso tra condanna ad una pena da eseguire e dichiarazione di colpevolezza ».

(23) Corte cost., 2 luglio 1990, n. 313.

(24) Sul ruolo predominante del *parquet* nella dinamica del rito, cfr. V. FANCHIOTTI, *Il patteggiamento « allargato » nella prospettiva comparata: dal sistema statunitense ai modelli europei e sovranazionali*, in AA.VV., *Patteggiamento « allargato » e giustizia penale*, cit., p. 147.

proc. pén.) (25), restando invece escluso il caso di rinvio a giudizio davanti al *tribunal correctionnel* da parte del giudice istruttore (art. 495-15, comma 4 *code proc. pén.*). Inoltre, la domanda dell'interessato non può contenere alcuna proposizione di pena che può essere determinata solo dal pubblico ministero. Non sembra in sostanza ravvisabile, quanto meno in teoria e salvo quanto può ipotizzarsi in ordine alla prassi, una omologia tra la nostra previsione di richiesta congiunta o autonoma di cui all'art. 444 c.p.p.

Il *code* predispose poi una serie di formalità collocate in una sorta di fase preliminare che il nostro sistema formalmente non prevede. In sede di convocazione o di deferimento davanti al *parquet*, in presenza del difensore alla cui assistenza il soggetto non può rinunciare (art. 495-8 *code proc. pén.*) (26), quest'ultimo, salvo usufruire di un termine di dieci giorni per decidere sulla proposta del pubblico ministero (27), può riconoscere « *les faits qui lui sont reprochés* » (art. 495-7 *code proc. pén.*) e dichiarare di accettare la pena indicata (art. 495-9 comma 1 *code proc. pén.*).

In una sequenza temporale strettamente accorpata alla fase preparatoria (28), segue poi la fase giurisdizionale, attivata dalla richiesta di omologazione del *parquet* (art. 495-9 comma 1 *code proc. pén.*) sulla quale deve pronunciarsi il presidente del tribunale o il giudice da lui delegato in una udienza appositamente fissata. Sotto il profilo del *dies ad quem* per l'adozione del rito, le diversità tra patteggiamento e *plaidier coupable* si stemperano nella differente struttura del processo e, in particolare, nella mancanza di udienza preliminare. Nel sistema francese il procedimento alternativo potrà essere attivato prima dell'apertura del dibattimento di primo grado. Anche se il *plaidier coupable* può essere adottato non solo a seguito della convocazione o del deferimento davanti al *parquet*, ma anche quando il *prévenu* è oggetto di una *citation directe* o di una *convocation en justice* (artt.

(25) Non si esclude che la richiesta possa essere presentata anche in presenza di una *citation directe* della vittima (art. 392 *code proc. pén.*). In questo senso, v. *Circulaire*, cit., p. 15, nota 5.

(26) Il difensore può consultare il fascicolo in questa sede (art. 495-8 comma 4 *code proc. pén.*) e intrattenersi con l'interessato in assenza del pubblico ministero (art. 495-8 *code proc. pén.*).

(27) In questo caso il *parquet* può presentare il soggetto al *juge de la liberté et de la détention* perché sia sottoposto al *contrôle judiciaire* ovvero, eccezionalmente e se la pena proposta è superiore o uguale a due mesi di reclusione da eseguirsi immediatamente, perché sia applicata la *détention provisoire* fino a quando il soggetto non compaia di nuovo per la eventuale accettazione della proposta (art. 495-10 *code proc. pén.*).

(28) « *Lorsque, en présence de son avocat, la personne accepte la peine ou les peines proposées, elle est aussitôt présentée devant le président du tribunal de grande instance ou le juge délégué par lui* » (art. 495-9 *code proc. pén.*).

390, 390-1 e 495-15 *code proc. pén.*), la sua formalizzazione avviene sempre e comunque in una udienza di omologazione apposita davanti al giudice, che richiama l'udienza di cui all'art. 447 c.p.p. per il patteggiamento in sede di indagini preliminari, salvo che per il carattere della pubblicità, espressamente richiesto dalla pronuncia del *Conseil constitutionnel* (29).

La cosiddetta fase preparatoria di convocazione e di proposizione della pena è comunque imprescindibile: anche quando l'*intéressé* è oggetto di *citation directe* o di *convocation en justice* e sia sua la richiesta di avvio del procedimento, il pubblico ministero dovrà effettuare la proposta secondo le regole generali, provocando l'annullamento dei provvedimenti di citazione menzionati (30). In caso di riconoscimento della responsabilità e di accettazione della pena, il *parquet* chiederà la presentazione del soggetto al presidente del tribunale ai fini dell'omologazione.

In tutte le ipotesi descritte la formalizzazione della procedura avviene davanti al giudice che deve « *homologuer* » e non semplicemente « *valider* » — come nel caso della *composition pénale* (31) — il risultato dell'*entretien* tra accusa e difesa. In primo luogo il presidente o il giudice delegato dispone l'audizione del soggetto — che secondo la dottrina può avvenire nella forma propria dell'interrogatorio (32) — e del difensore (art. 495-9, comma 2 *code proc. pén.*). L'assunzione delle dichiarazioni è mirata alla verifica delle condizioni necessarie alla pronuncia dell'ordinanza di omologazione che verrà letta pubblicamente in udienza (art. 495-9 comma 2 *code proc. pén.*).

I poteri del giudice in sede di *plaidoyer de culpabilité* coincidono solo in parte con quelli del giudice del patteggiamento italiano. Se ad entrambi

(29) Il *Conseil constitutionnel*, investito sotto vari profili della questione di legittimità dell'art. 137 della loi n. 2004-204 del 9 marzo 2004 che introduce la « *comparution sur reconnaissance préalable de culpabilité* » (v., *supra*, nota 10), ha riconosciuto la fondatezza del rilievo circa la mancanza di pubblicità dell'udienza, originariamente prevista nel testo dell'art. 495-9 comma 2 *code proc. pén.* Conseguentemente, richiamando gli artt. 6, 8, 9 e 16 della Dichiarazione dei diritti dell'uomo del 1789, ha dichiarato, contraria alla Costituzione la locuzione « *en chambre du conseil* » in relazione al fatto che la pronuncia del giudice può condurre alla privazione della libertà (punti 117-118 della *Décision*, cit.).

Ciò non esclude che l'udienza possa tenersi a porte chiuse qualora sussistano i presupposti di cui all'art. 400 *code proc. pén.* In questo senso, cfr. *Circulaire*, cit., p. 26.

(30) Secondo l'art. 495-15 comma 2 *code proc. pén.* « *la citation directe ou la convocation en justice sont alors caduques, sauf si la personne refuse d'accepter les peines proposées ou si le président du tribunal de grande instance ou le juge délégué par lui refuse de les homologuer lorsque l'un ou l'autre de ces refus intervient plus de dix jours avant la date de l'audience devant le tribunal correctionnel mentionnée dans l'acte de poursuite initial.* »

(31) La differenza tra « *validation* » e « *homologation* » è sottolineata da J. PRADEL, *Vers un « aggiornamento »*, cit., p. 826.

(32) J. PRADEL, *op. loc. ult. cit.*, p. 826.

è conferito il compito di verificare la correttezza della qualificazione giuridica del fatto (art. 495-9, comma 2 *code proc. pén.*; art. 444, comma 2 c.p.p.); di valutare la congruità della pena (art. 444, comma 2 c.p.p.) « *au regard des circonstances de l'infraction et de la personnalité de son auteur* » (art. 495-11, comma 1 *code proc. pén.*) e di assicurarsi che la volontà del soggetto sia formulata liberamente e sinceramente (33), solo al giudice francese la legge attribuisce espressamente una funzione di accertamento del fatto là dove gli impone di verificare « *la réalité des faits* » (art. 495-9, comma 2 *code proc. pén.*) (34). Egli deve inoltre raccogliere direttamente il riconoscimento di responsabilità del soggetto, che deve in sostanza confermare quanto già espresso al *parquet* nella fase preparatoria di convocazione. Soltanto all'esito positivo delle verifiche richieste, il giudice potrà emettere l'ordinanza di omologazione. L'udienza ha quindi lo scopo di consentire al giudice di effettuare le verifiche pregiudiziali per la sua pronuncia.

Ed è singolare come, a fronte di valutazioni così pregnanti, che devono portare, secondo quanto stabilito dalla Circolare ministeriale interpretativa delle nuove disposizioni, addirittura all'intimo convincimento del giudice circa la colpevolezza del soggetto (35), la stessa Circolare affermi che l'udienza non solo può essere tenuta senza la presenza del pubblico ministero, ma soprattutto che essa non comporta un contraddittorio tra accusa e difesa (36). La giustificazione di questo particolare regime viene ricondotta alle esigenze di semplificazione e al fatto che i casi di *plaider coupable* dovrebbero riguardare soltanto fattispecie non complesse e accertabili « allo stato degli atti », senza esigere un analitico accertamento che deve essere riservato solo alla fase dibattimentale. Tuttavia, anche l'ulteriore argomentazione per cui al giudice non è consentito altro se non accogliere o rigettare

(33) *Conseil constitutionnel, Décision*, cit., punto 111. La previsione di un controllo sulla volontarietà della richiesta o del consenso dell'imputato è presente nell'art. 446, comma 5 c.p.p. dove si stabilisce che il giudice, se lo ritiene opportuno, dispone a questo fine la comparizione dell'imputato.

(34) Sull'atteggiamento della giurisprudenza italiana in relazione al quesito se il patteggiamento, anche alla luce della riforma del 2003, implichi l'accertamento del fatto e la responsabilità dell'imputato, cfr. D. VIGONI, *Patteggiamento « allargato »*, cit., p. 713 ss.

(35) Secondo la *Circulaire*, cit., p. 28, « *l'homologation ne pourra intervenir que si ce magistrat a l'intime conviction de la culpabilité de la personne, indépendamment du fait que celle-ci reconnaît cette culpabilité* ».

(36) *Circulaire*, cit., p. 27. Del resto, nella stessa parte del documento si sottolinea come nemmeno debba essere usato il termine « *audience* », in quanto nelle norme si fa riferimento semplicemente alla « *présentation* » del soggetto al giudice, salvo l'unico riferimento, in via incidentale nell'art. 495-13 comma 1 *code proc. pén.*, all'« *audience* » in relazione alla comparizione della vittima.

la richiesta di omologazione, senza poter modificare la pena proposta dal *parquet* e accettata dall'interessato, non sembra giustificare la direttiva circa una struttura oltremodo « semplificata » dell'udienza, smentita tra l'altro dallo stesso dettato normativo. Anche perché, pur non essendo contemplata la possibilità di emettere una sentenza di proscioglimento analoga a quella prevista dall'art. 129 c.p.p. (art. 444, comma 2 c.p.p.), è la stessa *Circulaire* ad esigere che il giudice, se la colpevolezza del soggetto non è dimostrata, debba rifiutare l'omologazione (37).

La presenza di un contraddittorio, se pure minimo, è sottintesa dal disposto che impone l'audizione del soggetto, nel corso della quale non è escluso che egli non confermi la dichiarazione di *culpabilité* o non accetti la pena proposta dal *parquet*, con conseguente obbligo del giudice di emettere una *ordonnance de refus d'homologation* (artt. 495-9, comma 2 e 495-10, comma 1 *code proc. pén.*). La presenza del pubblico ministero, che secondo la Circolare ministeriale sarebbe addirittura inopportuna in quanto susciterebbe una discussione davanti al giudice trasformandolo in un negoziante (38), pare invece rilevante: si presume che l'interesse del *parquet* sia di condurre a buon fine la procedura anche al fine di evitare l'adempimento obbligato di optare per una diversa forma di *poursuite* che gli deriva dal provvedimento di diniego dell'omologazione (art. 495-12 *code proc. pén.*). Allo stesso modo l'intervento del *parquet* si profila opportuno quando il rifiuto di omologazione possa prospettarsi in relazione alla valutazione giudiziale circa la non congruità della pena o in ordine al fatto che « *la nature des faits, la personnalité de l'intéressé, la situation de la victime ou les intérêts de la société justifient une audience correctionnelle ordinaire* » (39).

La previsione implicita di un contraddittorio sembra inoltre ravvisabile nella disposizione che vieta, nel caso di rifiuto di omologazione e di conversione del rito nelle procedure ordinarie, la trasmissione al giudice istruttore o al giudice del dibattimento dei verbali redatti a pena di nullità nell'ambito del procedimento (art. 495-14, comma 1 *code proc. pén.*). È evidente che la tutela nei confronti del *prévenu* apprestata dalla norma, che preclude inoltre l'uso nel nuovo giudizio delle dichiarazioni formulate e dei documenti prodotti in sede di *plaider coupable* (art. 495-14, comma 2 *code proc. pén.*), si rivela necessaria a fronte di un accertamento reso all'esito di una verifica fondata non solo sullo stato degli atti.

(37) *Circulaire*, cit., *Annexes, Ordonnance de refus d'homologation*.

Cfr., inoltre, B. DE LAMY, *La loi du 9 mars 2004 portant adaptation de la justice aux évolutions de la criminalité*, 2° Partie, cit., p. 1988.

(38) *Circulaire*, cit., p. 27.

(39) *Conseil constitutionnel, Décision*, cit., punto 107.

Deve inoltre essere considerata la particolare disciplina relativa all'intervento della vittima nel procedimento, secondo una prospettiva di protezione a tutto campo di questo « *enfant chéri* » del legislatore francese (40). Mentre il patteggiamento italiano si muove nella logica opposta del disinteresse verso gli interessi del danneggiato e dell'incentivazione all'azione civile (art. 444, comma 2 c.p.p.), il *plaider coupable* si sottomette alle esigenze di risarcimento del danno provocato alla vittima, consentendone la costituzione di parte civile. Specifiche norme dispongono in questo senso, secondo una sequenza che impone informativa e invito a comparire all'udienza di omologazione al fine di presentare la richiesta risarcitoria (art. 495-13 *code proc. pén.*) (41). Il ruolo attivo del danneggiato in relazione alla procedura è riconoscibile non solo e principalmente dal fatto che, costituendosi parte civile *par voie d'action* o agendo con la *citation directe* (42) prima che il *parquet* si determini all'azione penale con il rito di *plaider coupable* o prima che il giudice emetta ordinanza di omologazione, può di fatto bloccare l'adozione del rito (43). L'influenza che la vittima può esercitare si manifesta

(40) J. PRADEL, *La volonté du délinquant et son rôle dans la décision sur la poursuite. Etude de droit français*, testo francese dell'articolo pubblicato in *Riv. it. dir. proc. pén.*, 2004, p. 949 (v. *supra*, nota 15).

La particolare attenzione verso la vittima si rinviene anche nelle nuove disposizioni che impongono al pubblico ministero di informare il denunciante e la vittima dell'atto di esercizio dell'azione penale o delle misure alternative all'azione, conseguenti alla denuncia o all'esposto da essi presentati (art. 40-2 comma 1 *code proc. pén.*). Analoga comunicazione deve essere data nel caso si proceda all'archiviazione (*classement sans suite*) (art. 40-2 comma 2 *code proc. pén.*). Viene inoltre riconosciuto anche al denunciante il diritto di presentare ricorso al procuratore generale contro il provvedimento di archiviazione del *parquet*. Il procuratore generale potrà ordinare al pubblico ministero di esercitare l'azione (artt. 40-3 e 36 *code proc. pén.*). È evidente l'assonanza con le norme italiane relative all'opposizione dell'offeso dal reato (artt. 408, comma 2 e 410 c.p.p.).

(41) Sulla istanza di risarcimento il giudice decide nella stessa udienza (art. 495-13, comma 1 *code proc. pén.*). Se la vittima non ha potuto esercitare qui il suo diritto, potrà citare l'autore del fatto davanti al tribunale correzionale, costituirsi parte civile in questa sede e ottenere la pronuncia sul risarcimento del danno subito (art. 495-13 comma 2 *code proc. pén.*).

(42) La *plainte avec constitution de partie civile* o la *citation directe* comportano l'esercizio dell'azione. Cfr. G. STEFANI-G. LEVASSEUR-B. BOULOC, *Procédure pénale*, cit., p. 269 ss.

(43) « *Ce qui n'est pas dit à l'article 495-13, c'est que la victime peut étouffer le plaider coupable. Il lui suffit de se constituer partie civile devant le juge d'instruction avant que le juge ait rendu son ordonnance. Le juge doit alors rendre une ordonnance d'irrecevabilité. Il doit en aller de même en cas de citation directe devant le tribunal correctionnel à la diligence de la victime. Le plaider coupable ne saurait en effet priver la victime de son droit d'agir devant une juridiction pénale* » (J. PRADEL, *Vers un « aggiornamento »*, cit., p. 827).

nella stessa udienza di omologazione, dove una sua opposizione o un suo intervento o espresse dichiarazioni che apportino « *un éclairage nouveau sur les conditions dans lesquelles l'infraction a été commise ou sur la personnalité de son auteur* », devono indurre il giudice a rifiutare la pronuncia (44). Anche sotto questo profilo, il disconoscimento a priori di un contraddittorio è manifestamente contrario a quanto dispongono le stesse norme in ordine all'intervento delle parti nonché al ruolo e ai poteri del giudice, non molto diversi da quelli « *de tout juge de fond* » (45).

4. *Le connotazioni dell'ordinanza di omologazione*

Alla complessiva struttura del procedimento è legata la configurazione dell'ordinanza di omologazione che, coerentemente con la previsione della dichiarazione di colpevolezza e della verifica del giudice sulla « *réalité des faits* », è testualmente assimilata a una pronuncia di condanna della quale produce gli effetti (art. 495-11, comma 2 *code proc. pén.*).

Senza dover richiamare l'articolato percorso giurisprudenziale italiano sulla natura della sentenza di patteggiamento (46), ciò che sembra distinguere, anche dopo la riforma del 2003 (47), dalla ordinanza di omologazione francese è la recezione, in quest'ultima, dell'ammissione di responsabilità, corroborata dall'« *intime conviction de la culpabilité* » da parte del giudice (48). Questa diversità si riverbera sulla motivazione dell'una e dell'altra. Per la sentenza di patteggiamento, pur sostenendosi che il modello di riferimento è dato dall'art. 546 c.p.p. (49), è richiesta una motivazione sintetica, essenzialmente rapportata alle valutazioni di rito richieste ed eventualmente estesa al giudizio negativo circa l'applicabilità dell'art. 129 c.p.p. (50). L'ordinanza di omologazione esige invece non solo una motivazione relativa al riconoscimento dei fatti, alla accettazione della pena e alla congruità di quest'ultima con riguardo alle circostanze del reato e alla personalità del suo autore (art. 495-11, comma 1 *code proc. pén.*), ma una precisa constatazione « *que la culpabilité de la personne est établie pour les faits* ».

(44) *Conseil constitutionnel, Décision*, cit., punto 107.

(45) In questo senso, B. DE LAMY, *La loi du 9 mars 2004*, 2° Partie, cit., p. 1988.

(46) Cfr. D. VIGONI, *L'applicazione della pena su richiesta delle parti*, Milano, 2000, p. 308 ss.; F. PERONI, *La sentenza di patteggiamento*, Padova, 1999, p. 25 ss.

(47) V. tuttavia le osservazioni di E. AMODIO, *I due volti della giustizia negoziata*, cit., p. 703.

(48) *Circulaire*, cit., p. 28.

(49) Corte cost., 2 luglio 1990, n. 313, cit.

(50) Sez. un., 18 ottobre 1995, in *Foro it.*, 1996, II, c. 283.

tel que qualifiés dans la requête du procureur de la République, puisque cette vérification essentielle résulte expressément de l'article 495-9.» (51).

La configurazione in questi termini della motivazione si rapporta d'altra parte al profilo delle impugnazioni previste contro l'ordinanza. È possibile infatti, a differenza del nostro sistema, che il soggetto (a questo punto, il *condamné*), presenti appello a titolo principale, mentre al *parquet* è consentito l'appello in via incidentale (art. 495-11 comma 3 *code proc. pén.*). La motivazione dell'ordinanza assume qui un preciso rilievo: se è vero che l'appello consente al condannato di « *changer d'avis* » (52) e di ritrattare quindi l'*aveu* fatto al pubblico ministero e confermato al giudice, è altrettanto vero che la *Chambre des appels correctionnels* è investita di un vero e proprio giudizio di merito, allo stesso modo che se fosse chiamata a pronunciarsi sull'atto di appello contro la sentenza resa in primo grado dal *tribunal correctionnel* (53). I suoi poteri sono infatti del tutto identici, tanto da poter applicare una pena più grave di quella omologata in sede di *plaider coupable* qualora il *parquet* proponga appello incidentale (54). Pur non potendo né confermare né invalidare l'ordinanza di omologazione, la corte d'appello potrà, nel corso del dibattimento e nella motivazione della sua sentenza, fare riferimento al contenuto e quindi ai motivi dell'ordinanza impugnata e « *en tenir compte pour prendre sa décision* » (55).

5. *Gli effetti dell'ordinanza di omologazione.*

L'ordinanza di omologazione è immediatamente esecutiva (art. 495-11 comma 2 *code proc. pén.*). L'obiettivo di una efficace risposta penale guida il legislatore francese anche nella redazione di questa norma: nonostante la previsione dell'appello, l'omologazione giudiziale comporta che qualunque sia la pena applicata, essa vada eseguita anche in pendenza del giudizio di impugnazione. La situazione che si determina viene assimilata a quella delle sentenze di condanna che applicano pene provvisoriamente esecutive o che comportino l'emissione di mandato di cattura (56). Nel caso di pena detentiva, l'esecuzione viene effettuata, a seconda che sia o no concessa la sospensione condizionale (*sursis*), mediante convocazione davanti al *juge de l'appli-*

(51) *Circulaire*, cit., p. 30.

(52) *Circulaire*, cit., p. 33.

(53) *Circulaire*, cit., p. 35.

(54) *Circulaire*, cit., p. 34.

(55) *Circulaire*, cit., p. 35.

(56) *Circulaire*, cit., p. 32.

action des peines (art. 709-1 *code proc. pén.*) o traduzione diretta in carcere (artt. 495-11, comma 2 *code proc. pén.*). La posizione del soggetto nei confronti del quale viene eseguita la sanzione detentiva è equiparata a quella del soggetto sottoposto a custodia cautelare (57) e, sotto questo profilo, si può paragonare la fattispecie francese a quella prevista dall'art. 275, comma 1-bis c.p.p. relativo alla applicazione di misure cautelari contestualmente a sentenza di condanna di primo grado.

Quanto agli effetti dell'ordinanza di omologazione successivi alla acquisizione dell'autorità di giudicato che si determina in assenza di impugnazione (art. 495-11, comma 3 *code proc. pén.*), va esclusa innanzitutto una loro diversificazione come avviene invece per il patteggiamento italiano a seconda della pena applicata (58). Essi sono coincidenti con quelli della sentenza di condanna (art. 495-11, comma 2 *code proc. pén.*). Alla previsione di una specifica causa di estinzione del reato di cui all'art. 445, comma 2 c.p.p., si contrappone la norma generale sulla estinzione dell'*action publique* determinata dalla *chose jugée* (art. 6, comma 1 *code proc. pén.*). Si indicano poi come ulteriori effetti l'iscrizione delle pene omologate nel *casier judiciaire* e la loro considerazione ai fini della recidiva (59).

Né le norme sulla procedura di *plaider coupable*, né alcuna delle direttive ad esse correlate, fanno menzione degli effetti extrapenali della ordinanza di omologazione. La mancanza di una previsione in ordine alla inefficacia dell'ordinanza, analoga a quella di cui all'art. 445, comma 1-bis c.p.p., dovrebbe significare che l'ordinanza può avere autorità di giudicato nei giudizi civili e amministrativi secondo i principi generali (60). Del resto, è la stessa configurazione del procedimento e i contenuti dell'ordinanza, che è una pronuncia di condanna, a giustificare l'efficacia di quest'ultima in sede extrapenale. Tuttavia, quanto meno in relazione al giudizio civile di danno, la disciplina predisposta per il danneggiato porta alla conclusione che il problema non si prospetti neppure in astratto. Sembra in effetti prevalere la disciplina apprestata per la vittima nel procedimento di specie: come già si è detto, il danneggiato gode già qui di una tutela piena, potendosi costituire parte civile nel giudizio di omologazione e ottenere già in questa sede la decisione sulla domanda di risarcimento (art. 495-13, comma 1 *code proc. pén.*) ovvero, nel caso non ab-

(57) *Circulaire*, cit., p. 34.

(58) Cfr. G. DI CHIARA, *Coordinate planimetriche della ristrutturazione del rito patteggiato: le risagomature dello spettro applicativo e del regime premiale*, in AA.VV., *Patteggiamento « allargato » e giustizia penale*, cit., p. 42 ss.

(59) *Circulaire*, cit., p. 31.

(60) Cfr. G. STEFANI-G. LEVASSEUR-B. BOULOC, *Procédure pénale*, cit., p. 928 ss.

bia potuto esercitare i suoi diritti davanti al giudice, ottenere la citazione del soggetto ad una udienza presso il *tribunal correctionnel* per effettuarvi la costituzione, alla quale seguirà la pronuncia sui soli interessi civili (art. 495-13, comma 2 *code proc. pén.*). Non è quindi ipotizzabile un'azione civile autonoma intesa a conseguire il risarcimento del danno provocato dal reato oggetto del rito, né un giudizio civile nel quale l'ordinanza di omologazione possa avere una incidenza. Il legislatore francese ha inteso in sostanza proteggere gli interessi della vittima, che ritiene « *étroitement associée à la procédure* » (61), impegnandola ad una sorta di obbligata *constitution de partie civile par voie d'intervention* che esclude l'opzione verso l'azione civile in sede propria (62). Pur essendo incontestato il fatto che non sia necessario l'accordo della vittima per il buon esito del rito, la tutela dei suoi interessi è assicurata in questo ambito ed è ulteriormente rafforzata dal diritto di appello contro l'ordinanza di omologazione (art. 495-13 *code proc. pén.*).

Per quanto riguarda l'efficacia dell'ordinanza di omologazione nei procedimenti disciplinari, se pure in assenza di disposizioni analoghe a quelle contenute nell'art. 445, comma 1-bis c.p.p., è ipotizzabile il rinvio ai principi generali secondo cui anche l'*action disciplinaire* subisce l'autorità del giudicato penale quanto meno in relazione alle « *constatations de nature penale certaines et nécessaires* » contenute nel provvedimento definitivo (63).

6. *Plaider coupable e giustizia negoziata.*

Dall'esame complessivo della nuova disciplina emerge una sostanziale coerenza di impostazione intesa a distanziare la *comparution sur reconnaissance préalable de culpabilité* dalle forme tradizionali di giustizia negoziata. La dottrina sostiene infatti che il *plaider coupable* rappresenta un « *plea senza bargaining* » (64), anche se si sottolinea come la normativa mostri di voler prestare attenzione alla volontà dell'interessato, che da oggetto diventa soggetto del rito penale (65). La valorizzazione del difensore non impedisce che il rito sia imperniato sul ruolo predominante del pubblico ministe-

(61) *Circulaire*, cit., p. 38.

(62) G. STEFANI-G. LEVASSEUR-B. BOULOC, *Procédure pénale*, cit., p. 261.

(63) G. STEFANI-G. LEVASSEUR-B. BOULOC, *Procédure pénale*, cit., p. 233.

(64) J. PRADEL, *Il ruolo della volontà*, cit., p. 949.

(65) J. PRADEL, *La volonté du délinquant*, cit.

ro (66) che si manifesta non solo nella fase preparatoria, ma anche a fronte del rifiuto di omologazione che comporta il ricomporsi dei suoi poteri e non apre all'interessato la possibilità, nel successivo giudizio ordinario, di (ri)proporre la richiesta, diversamente da quanto previsto dall'art. 448, comma 1 c.p.p.

L'attribuzione al *parquet* del potere di iniziativa ha suscitato, da un lato, le riserve dell'avvocatura, timorosa di confessioni pilotate (67) e, dall'altro, ha rappresentato la prospettiva di un *plaider coupable* gestito sulla base di direttive provenienti « dall'alto » (68), secondo la disciplina ordinamentale che configura gerarchicamente gli uffici del *parquet* (69) e che si riflette nelle istruzioni ministeriali sull'esercizio dell'azione penale (70).

(66) Fortemente critico sul punto è R. BADINTER, *Une loi de régression*, in *Le Nouvel observateur*, 12 febbraio 2004, n. 2049 Dossier, secondo cui il pubblico ministero è « organe essentiel de la procédure pénale et l'avocat ne sera plus un défenseur mais un suppliant ».

(67) D. STRAUSS-KAHN, *Il faut réécrire la loi Perben*, in *Le Monde*, 12 febbraio 2004.

(68) In questo senso, B. DE LAMY, *La loi du 9 mars 2004, 2^e Partie*, cit., p. 1983.

Sul rischio di una « *gestion directe de la politique pénale par le procureur* », cfr. N. GUIBERT, *Le « plaider coupable » bouleverse la culture juridique française*, in *Le Monde*, 20 gennaio 2004.

(69) Cfr. art. 5 dell'*Ordonnance n. 58-1270 du 22 décembre 1958, portant loi organique relative au statut de la magistrature*: « Les magistrats du parquet sont placés sous la direction et le contrôle de leurs chefs hiérarchiques et sous l'autorité du garde des sceaux, ministre de la justice ».

(70) Art. 30 *code proc. pén.*: « Le ministre de la justice conduit la politique d'action publique déterminée par le Gouvernement. Il veille à la cohérence de son application sur le territoire de la République.

A cette fin, il adresse aux magistrats du ministère public des instructions générales d'action publique.

Il peut dénoncer au procureur général les infractions à la loi pénale dont il a connaissance et lui enjoindre, par instructions écrites et versées au dossier de la procédure, d'engager ou de faire engager des poursuites ou de saisir la juridiction compétente de telles réquisitions écrites que le ministre juge opportunes ».

Art. 35 *code proc. pén.*: « Le procureur général veille à l'application de la loi pénale dans toute l'étendue du ressort de la cour d'appel et au bon fonctionnement des parquets de son ressort.

A cette fin, il anime et coordonne l'action des procureurs de République ainsi que la conduite de la politique d'action publique par les parquets de son ressort.

Sans préjudice des rapports particuliers qu'il établit soit d'initiative, soit sur demande du procureur général, le procureur de la République adresse à ce dernier un rapport annuel sur l'activité et la gestion de son parquet ainsi que sur l'application de la loi ».

Art. 36 *code proc. pén.*: « Le procureur général peut enjoindre aux procureurs de la République, par instructions écrites et versées au dossier de la procédure, d'engager ou de faire engager des poursuites ou de saisir la juridiction compétente de telles réquisitions écrites que le procureur général juge opportunes ».

Che le suggestioni del modello accusatorio non abbiano influenzato il legislatore francese è provato dall'intento di inserire il procedimento in un sistema imperniato testualmente sull'accertamento della verità (art. 81, comma 1 *code proc. pén.*) che si vuole mantenere nel timore che la verità materiale si tramuti in una « *vérité négociée* » (71): il giudizio di omologazione è infatti delineato come sede di verifica della colpevolezza, nel quale il giudice esercita precisi poteri valutativi. Il che ha peraltro salvato il procedimento dalle censure relative alla violazione del principio di separazione dei poteri tra « *autorités chargées de l'action publique et autorités de jugement* » (72).

Si avverte in sostanza, soprattutto dalla lettura della Circolare ministeriale che fornisce precisi orientamenti applicativi, la difficoltà di approccio al nuovo procedimento del quale si vuole da un lato evidenziare l'innovatività, ma nel contempo mantenere gli spazi operativi in un determinato perimetro di regole e di principi propri del sistema. Alla previsione della applicabilità della procedura anche nell'ambito del procedimento nei confronti delle persone giuridiche (73), che sicuramente evidenzia una apertura verso nuove prospettive già presenti ad esempio nel nostro ordinamento (74), si contrappone un ventaglio di disposizioni di taglio risalente, tra le quali emerge in particolare la disciplina a tutela della vittima: secondo quanto risulta dalla stessa Circolare, la sussistenza di un danno di difficile valutazione rende inopportuno il *plaider coupable* che quindi non deve essere applicato (75). Le esigenze di interesse sociale della collettività vengono inoltre segnalate come ostacolo alla adozione della procedura (76), mentre nessun cenno viene fatto, in alcuna sede, al profilo premiale che peraltro risulta dalla previsione di una pena fortemente ridotta.

Il « consensualismo giudiziario » e la « *justice participative* » di cui pure si parla in dottrina (77), si riducono a termini astratti, appannati dalla ricerca di un'efficienza processuale funzionale alla celerità della risposta penale che peraltro non pare sufficientemente soddisfatta dal solo fatto di al-

(71) In questo senso, N. GUBERT, *Le « plaider coupable »*, cit.

(72) *Conseil constitutionnel, Décision*, cit., punto 107.

(73) *Circulaire*, cit., p. 6.

(74) V. art. 63 d.lgs. 8 giugno 2001, n. 231.

(75) *Circulaire*, cit., p. 8. Si aggiunge che il *plaider coupable* non deve essere adottato in presenza di un responsabile civile.

(76) *Circulaire*, cit., p. 9 e *Conseil constitutionnel, Décision*, cit., punto 107.

(77) B. DE LAMY, *La loi du 9 mars*, cit., p. 1989.

leggerire il carico dei tribunali correzionali attraverso l'attribuzione del giudizio di omologa al presidente. A fronte della dipendenza del *parquet* dal potere esecutivo e dell'inserimento del procedimento in una logica di politica penale governativa funzionale ad una sua applicazione omogenea (78), il *plaidier coupable* si scontra con la prospettiva negoziale e si delinea in conclusione come una forma a sé stante che sconta ancora il retaggio della tradizione.

(78) *Circulaire*, cit., p. 5.