

## ***Premessa***

L'obiettivo del presente elaborato è quello di approfondire il tema della cooperazione giudiziaria e di polizia in ambito europeo. Con la Decisione del 28 febbraio 2002 (n.2002/187/GAI) il Consiglio dell'Unione Europea ha istituito *Eurojust*, un organismo sovranazionale dotato di autonoma personalità giuridica e che ha preso il posto dell'Unità provvisoria di cooperazione giudiziaria, istituita dal Consiglio con la precedente decisione consiliare del 14 dicembre 2000 (n.2000/799/GAI), concludendo in tal modo un complesso percorso procedurale finalizzato alla piena attuazione della conclusione n. 46 del Consiglio Europeo di Tampere del 15 e 16 ottobre 1999 che ne prefigurava l'avvento, delineandone sommariamente obiettivi ed attribuzioni.

L'Unione Europea ha così deciso di dotarsi di un'istituzione intesa a migliorare ulteriormente la cooperazione giudiziaria tra gli Stati membri, in particolare nella lotta contro le forme gravi di criminalità transnazionale, attraverso la realizzazione di un coordinamento ottimale delle attività di indagine e delle azioni penali degli Stati membri, nel pieno rispetto dei diritti e delle libertà fondamentali riconosciuti dall'art. 6, par. 2, del trattato e ripresi dalla Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea (come espressamente previsto, in particolare, nei punti 2 e 18 del preambolo della Decisione).

Si intende, dunque, rappresentare come *Eurojust* ritragga il consolidamento, ad un livello strutturale, organizzativo ed operativo

estremamente più elevato, rispetto alle precedenti, limitate, esperienze giudiziarie realizzate nell'ambito del Terzo Pilastro dell'Unione Europea, con la creazione del quadro di scambio dei magistrati di collegamento, con l'istituzione della Rete Giudiziaria Europea, che prevede la possibilità, per lo Stato membro, di "associare" i magistrati di collegamento – qualora siano investiti di funzioni analoghe a quelle svolte dal personale di contatto – alla struttura della Rete Giudiziaria europea sulla base delle modalità da essa in concreto stabilite.

Si argomenterà in merito all'attuale assetto normativo e, in particolare come, anche alla luce della nuova Decisione 2009/426/GAI, si sia determinato il progressivo accrescersi delle funzioni di coordinamento e cooperazione conferite ad *Eurojust*, sia nella veste collegiale che in quella individuale, comportando una rimodulazione delle competenze inizialmente attribuite al predetto organismo: nella prospettiva di piena realizzazione degli obiettivi posti dal legislatore europeo in ordine alla lotta alla criminalità organizzata in ambito sovranazionale, la capacità operativa di *Eurojust* è strettamente correlata anche con *Europol*, ma anche con *OLAF*, anche al fine di evitare duplicazioni e sovrapposizioni di attività concorrenti e di organismi chiamati ad agire nello stesso settore, e, sostanzialmente, con gli stessi poteri di coordinamento.

Nel corso della trattazione verrà altresì analizzata la l. 14 marzo 2005, n. 14, pubblicata sulla G.U. 29 marzo 2005, n. 72 con cui l'Italia ha dato finalmente attuazione, sebbene con un paio d'anni di ritardo, ai principi in materia di cooperazione giudiziaria in materia penale perseguiti con l'istituzione di *Eurojust*.

Infine, si darà spazio al tema del riavvicinamento delle leggi penali degli Stati membri che è stato, sin dal 2000, un obiettivo consapevolmente perseguito dall'Unione allo scopo di assicurare risposte sanzionatorie omogenee per le violazioni di beni giuridici meritevoli comunque di protezione nei diversi ordinamenti.

Si farà concreto riferimento pertanto agli interventi normativi adottati in ambito europeo per dare concreta attuazione al principio del mutuo riconoscimento, con specifico riguardo alla disamina delle Decisioni Quadro sul Mandato d'arresto Europeo, Mandato Europeo di Ricerca della Prova, sul reciproco riconoscimento delle sentenze penali che irrogano pene detentive e sul reciproco riconoscimento delle misure di sospensione condizionale e delle sanzioni sostitutive nonché all'approccio giurisprudenziale sul tema in oggetto derivante dalle più importanti pronunce della Corte di Giustizia.

## **INDICE**

### **LA COOPERAZIONE GIUDIZIARIA IN MATERIA PENALE ALLA LUCE DELLA RIFORMA INTRODotta DAL TRATTATO DI LISBONA: DALLO SCENARIO EUROPEO A QUELLO NAZIONALE**

#### **CAPITOLO I**

*Lo spazio di libertà, sicurezza e giustizia: l'evoluzione nella disciplina  
prevista dai Trattati Istitutivi sino alle novità introdotte dal Trattato di  
Lisbona*

1. Cenni introduttivi.....Pag
2. Il Trattato di Maastricht.....Pag
3. Il Trattato di Amsterdam.....Pag
4. Il Consiglio Europeo di Tampere.....Pag
5. Il Trattato di Lisbona.....Pag
6. Le implicazioni del Trattato di Lisbona sullo spazio europeo di  
libertà, sicurezza e giustizia .....Pag
7. Abolizione della divisione in Pilastri.....Pag

#### **CAPITOLO II**

*Il potenziamento sul piano Europeo dell'efficienza dell'azione delle  
autorità nazionali impegnate nella lotta contro la criminalità organizzata  
e transnazionale: Eurojust*

1. L'istituzione di *Eurojust*.....Pag
2. I compiti e i poteri di *Eurojust*.....Pag

3. La nuova decisione 2009/426/GAI: principali innovazioni.....Pag	
4. Prospettive future: da <i>Eurojust</i> alla creazione di una Procura Europea.....Pag	

### **CAPITOLO III**

#### *Interazione tra Eurojust e gli altri organismi dell'Unione Europea*

1. Il lavoro di Eurojust in collaborazione con i suoi partner.....Pag	
2. Il sistema di coordinamento nazionale di Eurojust.....Pag	
3. Rete giudiziaria europea.....Pag	
4. Europol.....Pag	
5. OLAF.....Pag	

### **CAPITOLO IV**

#### *L'attuazione della decisione Istitutiva di Eurojust nell'ordinamento nazionale e gli strumenti previsti in ambito Europeo*

1. La legge n. 41 del 14 marzo 2005 .....Pag	
2. Designazione e poteri del Membro Nazionale.....Pag	
3. Coordinamento dei sistemi processuali.....Pag	
4. Il principio del mutuo riconoscimento.....Pag	
4.1 Il mandato di arresto europeo.....Pag	
4.2 Il mandato europeo di ricerca della prova.....Pag	
4.3. Il reciproco riconoscimento delle sentenze penali che irrogano pene detentive.....Pag	
4.4 Il reciproco riconoscimento delle misure di sospensione condizionale e delle sanzioni sostitutive.....Pag	

5. Principio del <i>ne bis in idem</i> .....Pag	
5.1 La giurisprudenza della Corte di Giustizia sull'interpretazione del principio del <i>ne bis in idem</i> .....Pag	

## **CAPITOLO I**

### **LO SPAZIO DI LIBERTÀ, SICUREZZA E GIUSTIZIA: L'EVOLUZIONE NELLA DISCIPLINA PREVISTA DAI TRATTATI ISTITUTIVI SINO ALLE NOVITÀ INTRODOTTE DAL TRATTATO DI LISBONA**

SOMMARIO: 1. Cenni introduttivi – 2. Il Trattato di Maastricht – 3. Il Trattato di Amsterdam – 4. Il Consiglio Europeo di Tampere – 5. Il Trattato di Lisbona – 6. Le implicazioni del Trattato di Lisbona sullo Spazio europeo di libertà, sicurezza e giustizia – 7. Abolizione della divisione in Pilastri

## **1. Cenni introduttivi**

Quello che da Maastricht ha portato a Lisbona, attraverso Amsterdam e Nizza, è stato un lungo cammino contrassegnato da non poche difficoltà legate alle continue esitazioni mostrate da alcuni Stati membri nel cedere “all’Europa” porzioni di sovranità statale ancorate alle costituzioni nazionali.

L’intervento dell’unione Europea nello Spazio di libertà, sicurezza e giustizia, con particolare riferimento al settore della cooperazione giudiziaria e di polizia in materia penale, è connotato da un profondo mutamento sostanziale e procedurale avutosi con l’entrata in vigore del Trattato di Lisbona.

Ed in effetti, sino al Trattato di Lisbona, la materia penale è stata estranea alle attribuzioni delle Comunità Europee, non essendo prevista alcuna competenza su tale profilo nei Trattati istitutivi, come peraltro cristallizzato anche nella pronunce della Corte di Giustizia<sup>1</sup>.

Ciò ha determinato che il processo di integrazione europeo sul piano del diritto penale nazionale si dispiegasse in maniera indiretta,

---

<sup>1</sup> Cf.r Corte di Giustizia, sentenza 27 ottobre 1992, causa C-240/90, *Germania c. Commissione* che, nell’escludere una competenza dell’Unione in materia penale, qualificava come meramente *amministrative* le sanzioni irrogate dalle istituzioni comunitarie.



attraverso strumenti di diversa natura che hanno portato a una *politica criminale europea*<sup>2</sup>, caratterizzata dal moltiplicarsi di interventi del legislatore comunitario attraverso la creazione di norme direttamente applicabili ai fini della disapplicazione di norme penali interne restrittive delle libertà fondamentali garantite dal Trattato Comunitario.

Gettando uno sguardo al tema delle competenze, l'obiettivo inizialmente perseguito col Trattato di Maastricht, volto alla costruzione di un mercato interno senza frontiere in cui venissero garantite tutte le quattro libertà fondamentali, è stato profondamente modificato ed esteso con il Trattato di Lisbona.

Entrato in vigore il 1° dicembre 2009, il Trattato di Lisbona ha introdotto nuovi processi decisionali e nuovi attori istituzionali, creando un nuovo assetto di equilibri nell'azione delle istituzioni in questo settore. Esso non si è limitato a stabilire in maniera più chiara le competenze indirette dell'Unione in materia penale, assegnando al livello sovranazionale il potere di dettare obblighi di tutela penale ai legislatori nazionali, in quanto ha altresì ampliato la portata di tali competenze, finanche mutandone le finalità rispetto al precedente assetto.

In altri termini, si è assistito al processo di positivizzazione del potere attribuito all'Unione di approvare direttive che definiscano *norme minime relative alla definizione dei reati e delle sanzioni* giacché ciò risulta indispensabile per garantire l'attuazione efficace di una politica dell'Unione in un settore che è stato oggetto di misure di armonizzazione<sup>3</sup>; direttive che stabiliscano norme minime relative alla

---

<sup>2</sup> Sul punto v. M. DONINI, *Il volto attuale dell'illecito penale*, Milano, 2004, p. 178.

<sup>3</sup> Art. 82, par. 2, TFUE.

definizione dei reati e delle sanzioni nell'ambito di sfere di criminalità connotate da particolare gravità e che presentano una dimensione transnazionale derivante dal carattere o dalle implicazioni di questi reati o da una particolare necessità di combatterli su basi comuni<sup>4</sup>.

E ciò non più soltanto con riferimento ai settori della criminalità organizzata, ma anche in relazione ad un più ampio catalogo che si affranca dall'obiettivo della realizzazione della libertà di circolazione sotto cui era nata la competenza penale *indiretta* dell'Unione, conferendo allo Spazio di libertà, sicurezza e giustizia una dimensione autonoma rispetto allo stesso mercato comune, al quale viene addirittura anteposto.

## **2. Il Trattato di Maastricht**

Firmato il 7 febbraio 1992 ed entrato in vigore il primo novembre 1993, il Trattato di Maastricht rappresenta una prima risposta all'esigenza di dare maggiore coerenza alle forme di cooperazione intergovernativa nei settori della giustizia e degli affari interni<sup>5</sup> al fine di superare le forti tendenze nazionalistiche e la volontà delle singole nazioni di mantenere la propria autonomia.

Superando in parte l'originario obiettivo della realizzazione di un mercato comune perseguito dalla Comunità, e riaffermando la sua vocazione politica, il Trattato di Maastricht rappresenta senza dubbio una tappa significativa nel processo di integrazione europea.

---

<sup>4</sup> Art. 83, par. 1, TFUE.

<sup>5</sup> Cfr. DE AMICIS, *Riflessioni su Eurojust*, in Cass. Pen., 2002, 11, p. 3606.

Con esso nasce l'Unione Europea, costituita da tre pilastri: il primo rappresentato dalle Comunità originarie, nei settori nei quali gli Stati membri esercitano congiuntamente la propria sovranità attraverso le istituzioni comunitarie e secondo il processo del metodo comunitario<sup>6</sup>. Il secondo in tema di politica estera e di sicurezza comune (PESC), sostituendo le disposizioni contenute nell'Atto Unico Europeo, consente a gli Stati membri di avviare azioni comuni in materia di politica estera mediante un processo decisionale intergovernativo. Infine il terzo dedicato alla cooperazione negli affari interni e giudiziari (GAI).

È appena il caso di puntualizzare che, con il Trattato di Maastricht, la cooperazione giudiziaria in materia penale non viene *comunitarizzata*, bensì solo istituzionalizzata, rimanendo confinata nel campo del diritto internazionale generale, e che la sua articolazione viene affidata non più direttamente agli Stati membri, ma alle istituzioni comunitarie<sup>7</sup>.

Ciò anche perché, in considerazione della grande sensibilità delle questioni riguardanti l'ordine pubblico, il trattato ha conferito grandissima importanza agli Stati membri e agli organi dell'unione Europea in cui essi partecipano direttamente con conseguente limitazione dei poteri della Commissione, del Parlamento e della Corte di Giustizia.

*Le disposizioni relative alla cooperazione nei settori della giustizia e degli affari interni* sono contenute nel Titolo VI, articoli da K a K9, e disciplinano il ruolo degli Stati membri e delle istituzioni comunitarie

---

<sup>6</sup> CECA ed Euratom.

<sup>7</sup> Cfr. R. ADAM, *La cooperazione nel campo della giustizia e affari interni: da Schengen a Maastricht*, in *Dir. Un. Eur.*, 1994, p. 225 ss.; PARISI – RINOLDI (a cura di), *Giustizia e affari interni nell'Unione Europea: il terzo pilastro del trattato di Maastricht*, Torino, Giappichelli, 1996, p. 65.

prevedendo una serie di atti giuridici tipici attraverso i quali realizzare la cooperazione, quali azioni comuni, posizioni comuni e convenzioni.

Elemento portante del processo decisionale nell'ambito del terzo pilastro era il Consiglio, che poteva adottare ogni forma di provvedimento che fosse sorretta dal principio di sussidiarietà, senza tuttavia ricorrere agli strumenti tipici del diritto comunitario: regolamenti, direttive e decisioni<sup>8</sup>. Con l'ulteriore conseguenza della impossibilità per la Corte di Giustizia di esercitare qualsiasi giurisdizione in tale settore.

Numerosi furono i documenti programmatici e le risoluzioni atti ad individuare gli obiettivi da raggiungere entro un certo periodo e le priorità della cooperazione nel settore giustizia affari interni<sup>9</sup>.

Articolato in orientamenti politici e raccomandazioni specifiche, il Piano di azione contro la criminalità organizzata, è stato approvato con lo scopo di rafforzare la cooperazione giudiziaria, ravvicinare le norme giuridiche, in attesa delle riforme che sarebbero poi state adottate con il Trattato di Amsterdam.

Rilevante il piano d'azione presentato nel dicembre del 1998 al Consiglio Europeo di Vienna in ordine al coordinamento delle indagini, al riconoscimento reciproco delle decisioni penali, all'attività transfrontaliera delle autorità giudiziarie e all'assenza di una normativa sui paradisi fiscali e sui centri offshore, in una prospettiva di un maggiore approfondimento nel vertice di Tampere<sup>10</sup>.

---

<sup>8</sup> In questi termini, APRILE, *Diritto processuale penale europeo ed internazionale*, Padova, Cedam, 2007.

<sup>9</sup> Rilevante al riguardo è il *Piano d'azione contro la criminalità organizzata* adottato dal Consiglio il 28 aprile 1997.

<sup>10</sup> Vedi SALAZAR, *La costruzione di uno spazio di libertà sicurezza e giustizia dopo il consiglio europeo di Tampere*, in *Cass. Pen.*, 2000, 4, p. 1118.

Le azioni comuni furono invece adottate al fine di creare una serie di strumenti giuridici diretti a perseguire una sostanziale armonizzazione dei diritti internazionali.

Di notevole importanza nel complesso processo di cooperazione, fu l'utilizzo dell'azione comune del 1996<sup>11</sup> volta a stabilire un quadro per lo scambio di magistrati o funzionari particolarmente esperti in procedure di cooperazione giudiziaria, noti come magistrati di collegamento, sulla base di accordi bilaterali o multilaterali tra gli stati membri.

La *ratio* sottesa all'adozione della predetta misura va ricercata nell'esigenza di rendere più efficace la cooperazione giudiziaria tra gli Stati membri, come anche di agevolare la comprensione reciproca dei diversi sistemi giuridici.

Strettamente collegata a detta finalità è l'ulteriore adozione dell'azione comune sull'istituzione della Rete Giudiziaria Europea<sup>12</sup>. Costituita dalle autorità centrali responsabili della cooperazione giudiziaria internazionale, nonché da tutte le autorità aventi specifiche competenze in particolari settori quali il narcotraffico, la corruzione o il terrorismo, è stata costituita con lo scopo di fornire informazioni di natura giuridica o pratica alle autorità giudiziarie mediante strumenti volti a garantire una più facile e rapida comunicazione<sup>13</sup>.

---

<sup>11</sup> Azione comune del 22 aprile 1996 n. 96/277/GAI. CUGE 27 aprile 1996.

<sup>12</sup> Azione comune del 29 giugno 1998. CUGE 7 luglio 1998.

<sup>13</sup> Vedi CALVANESE – DE AMICIS, *La rete giudiziaria europea: natura, problemi e prospettive*, in *Cass. Pen.* 2001, 354, p.698.

### **3. Il Trattato di Amsterdam**

Firmato il 2 ottobre 1997 ed entrato in vigore il primo maggio 1999, il Trattato di Amsterdam rappresenta dunque la svolta decisiva verso rafforzamento della cooperazione nel settore penale, resa possibile attraverso un profondo mutamento del quadro normativo di riferimento.

Concepito come uno strumento di revisione dei Trattati sui quali si fonda l'Unione Europea, coerentemente con le indicazioni già contenute nel Trattato di Maastricht, il Trattato di Amsterdam ha determinato la *comunitarizzazione* di molti dei settori che rientravano nel Titolo VI del Trattato UE – cooperazione giudiziaria e amministrativa in materia civile, attraversamento delle frontiere esterne, immigrazione e politica dei visti – e che dal terzo pilastro, sono stati collocati nel primo, con rilevanti conseguenze sul piano istituzionale e normativo.

Tra i settori che invece rimangono allocati nel terzo pilastro, risaltano le disposizioni in materia di cooperazione tra le forze di polizia e le altre autorità competenti degli Stati membri, la cooperazione giudiziaria in materia penale.

Il Trattato adotta inoltre una nuova denominazione della materia, non più GAI, ma di cooperazione di polizia e giudiziaria in materia penale.

Il processo di *comunitarizzazione* fa riferimento, oltre al passaggio di determinate materie dal terzo al primo pilastro, all'impiego degli strumenti del diritto comunitario, come regolamenti e direttive, in luogo degli strumenti tipici del diritto internazionale, quali le convenzioni, utilizzate soprattutto nell'ambito del terzo pilastro. Per le materie

*comunitarizzate*, pertanto, il Trattato prevede il ricorso a strumenti comunitari, ossia i regolamenti, le direttive, le decisioni, unitamente alle raccomandazioni ed ai pareri.

Il terzo pilastro è stato, come sopra accennato, oggetto di una vera e propria rimodulazione: ed invero, per le materie rimaste nel terzo pilastro, il trattato prevede che l'Unione fornisca ai cittadini un livello elevato di sicurezza in uno "*spazio di libertà, sicurezza e giustizia*". Gli strumenti predisposti per il raggiungimento dei fini indicati sono la cooperazione tra le autorità di polizia, doganali, giudiziarie e le altre autorità competenti che possono agire direttamente o tramite l'*Europol* (Ufficio europeo di polizia), ed il ravvicinamento delle normative nazionali in materia penale.

È il caso di precisare che attori della cooperazione in materia di giustizia e affari interni sono il Consiglio europeo, il Consiglio dell'Unione europea, la Presidenza, gli Stati membri, la Commissione europea, la Corte di giustizia e il Parlamento europeo.

Un'attenzione particolare va posta sul ruolo della Corte di Giustizia che, assente nel Trattato di Maastricht, con il Trattato di Amsterdam assume rilevanza.

E difatti, con il nuovo Trattato sono stati conferiti alla Corte poteri giurisdizionali nelle materie *comunitarizzate*. Essa ha competenza in merito all'interpretazione del nuovo titolo del Trattato e alla validità/interpretazione degli atti adottati dalle istituzioni della Comunità quando detta questione venga sollevata davanti ad una giurisdizione nazionale avverso le cui decisioni non possa proporsi un ricorso giurisdizionale di diritto interno.

Nell'ambito del terzo pilastro, la Corte può invece pronunciarsi in via pregiudiziale sull'interpretazione e sulla validità degli atti normativi adottati dal Consiglio, nonché sulle misure di applicazione degli stessi. Tale competenza deve essere comunque autorizzata esplicitamente da ciascuno Stato membro con espressa dichiarazione<sup>14</sup>.

È altresì competente a riesaminare la legittimità delle decisioni-quadro e delle decisioni nei ricorsi proposti da uno Stato membro o dalla Commissione (ad esempio per violazione delle forme sostanziali o violazione del Trattato) e a risolvere le controversie tra Stati membri.

Con specifico riguardo al nuovo titolo VI ( recante *Disposizioni sulla cooperazione di polizia e giudiziaria in materia penale* ), il Trattato di Amsterdam, pone l'accento sull'importanza della lotta contro la criminalità organizzata e prevede il ravvicinamento delle legislazioni nazionali relative alle infrazioni e alle sanzioni applicabili in materia di criminalità organizzata, terrorismo e traffico di stupefacenti<sup>15</sup>.

---

<sup>14</sup> Cfr. SALAZAR, *Il controverso ruolo della Corte di Giustizia nel "terzo pilastro": prime applicazioni dell'art. K3 del Trattato sull'Unione europea*, in *Scritti in onore di Giuseppe Federico Mancini*, vol. II, Milano, Giuffrè, 1998, p. 905.

<sup>15</sup> Art. 30 TUE – 1. *L'azione comune nel settore della cooperazione di polizia comprende: a) la cooperazione operativa tra le autorità competenti degli Stati membri, compresi la polizia, le dogane e altri servizi specializzati incaricati dell'applicazione della legge, in relazione alla prevenzione e all'individuazione dei reati e alle relative indagini; b) la raccolta, l'archiviazione, il trattamento, l'analisi e lo scambio, in particolare attraverso Europol, delle pertinenti informazioni, comprese quelle in possesso dei servizi incaricati dell'applicazione della legge riguardo a segnalazioni di transazioni finanziarie sospette, nel rispetto delle pertinenti disposizioni sulla protezione dei dati personali; c) la cooperazione e le iniziative comuni in settori quali la formazione, lo scambio di ufficiali di collegamento, il comando di funzionari, l'uso di attrezzature, la ricerca in campo criminologico; d) la valutazione in comune di particolari tecniche investigative ai fini dell'individuazione di forme gravi di criminalità organizzata.* 2. *Il Consiglio promuove la cooperazione tramite Europol e, in particolare, entro cinque anni dall'entrata in vigore del trattato di Amsterdam: a) mette Europol in condizione di agevolare e sostenere la preparazione, nonché di promuovere il coordinamento e l'effettuazione di specifiche operazioni investigative da parte delle autorità competenti degli Stati membri, comprese azioni operative di unità miste cui partecipano rappresentanti di Europol con funzioni di supporto; b) adotta misure che consentono a Europol di richiedere alle autorità competenti degli Stati membri di svolgere e coordinare le loro indagini su casi specifici e di sviluppare competenze specifiche che possono essere messe a disposizione degli Stati membri*



Nell'intensificare la cooperazione giudiziaria, gli Stati si sono indirizzati alla convergenza di sforzi diretti al raggiungimento di un comune accordo su definizioni, incriminazioni e sanzioni comuni in determinati settori del diritto penale - quali la criminalità finanziaria, il traffico di stupefacenti, la tratta degli esseri umani, la criminalità che si avvalga di tecnologie avanzate e la criminalità a scapito dell'ambiente.

Tale accenno di armonizzazione normativa appariva tuttavia limitato ai soli settori della criminalità organizzata, del terrorismo e del traffico illecito di stupefacenti.

Peraltro, anche l'art. 31 del Trattato, nell'individuare cinque punti fondamentali intorno ai quali deve articolarsi l'azione dell'Unione in campo penale, non sembra sufficiente a superare le incertezze.

Segnatamente:

- la facilitazione e l'accelerazione della cooperazione tra i ministeri competenti e le autorità giudiziarie o autorità omologhe degli Stati membri in relazione ai procedimenti e all'esecuzione delle decisioni;
- la facilitazione dell'extradizione fra Stati membri;
- la garanzia della compatibilità delle normative applicabili negli Stati membri, nella misura necessaria per migliorare la suddetta cooperazione;
- la prevenzione dei conflitti di giurisdizione tra Stati membri;
- la progressiva adozione di misure per la fissazione di norme minime relative agli elementi costitutivi dei reati e alle sanzioni,

---

*per assisterli nelle indagini relative a casi di criminalità organizzata; c) promuove accordi di collegamento tra organi inquirenti sia di magistratura che di polizia che si specializzano nella lotta contro la criminalità organizzata in stretta cooperazione con Europol; d) istituisce una rete di ricerca, documentazione e statistica sulla criminalità transnazionale.*

per quanto riguarda la criminalità organizzata, il terrorismo e il traffico illecito di stupefacenti.

Sono stati inoltre introdotti programmi di scambio e di formazione che contribuiscono al miglioramento della reciproca conoscenza dei sistemi giudiziari degli Stati membri e della cooperazione tra i professionisti interessati.

Nel maggio 2000, il Consiglio ha adottato la Convenzione sull'assistenza giudiziaria in materia penale, firmata immediatamente dagli Stati membri. Ha inoltre dato il suo accordo di massima all'insediamento dell'unità provvisoria di cooperazione giudiziaria (*Eurojust*) con il fine di migliorare la cooperazione tra le autorità nazionali competenti in materia di criminalità grave che coinvolga due o più stati membri.

#### ***4. Il Consiglio europeo di Tampere***

L'entrata in vigore del Trattato di Amsterdam, aveva fatto sì che le tematiche legate alla realizzazione dello spazio di libertà, sicurezza e giustizia, finissero per assumere un ruolo preminente.

Vennero difatti individuati alcuni settori, tra i quali quello della prevenzione e della lotta alla criminalità organizzata, ritenuti di maggiore importanza, sui quali dovevano incentrarsi i primi sforzi in tema di armonizzazione mediante l'emanazione di un complesso di norme minime che garantissero un livello adeguato di assistenza giudiziaria nelle cause transnazionali in tutta l'Unione, nonché di

specifiche norme procedurali comuni per semplificare ed accelerare la composizione delle controversie transnazionali di piccola entità.

Un ruolo decisivo sul tema della realizzazione dello spazio di libertà, sicurezza e giustizia, è indubbiamente da attribuire al vertice europeo tenutosi a Tampere tra il 15 ed il 16 ottobre 1999, le cui conclusioni - adottate dal Consiglio - costituiscono uno dei più incisivi documenti di programma adottati in seno all'Unione.

Sin dal momento iniziale della sua programmazione, si era ritenuto di focalizzare il vertice di Tampere su tre tematiche principali: l'asilo e l'immigrazione, la realizzazione di un autentico spazio di giustizia europeo e la lotta dell'Unione nei confronti della criminalità organizzata.

Il primo obiettivo di Tampere fu la definizione di una politica comune in tema di immigrazione, basata su una intesa tra i Paesi di origine sui quali grava l'obbligo di controllare i flussi migratori, tramite l'introduzione di un regime europeo comune in materia di asilo, l'intensificazione della lotta contro il razzismo e la xenofobia, al fine di perseguire una parità di trattamento dei cittadini dei Paesi terzi, ed una più controllata gestione dei flussi migratori.

Il secondo nodo cruciale di Tampere è dato dall'esigenza della realizzazione di un autentico spazio di giustizia europeo attraverso un migliore accesso ad essa, il reciproco riconoscimento delle decisioni giudiziarie e una maggiore convergenza nel settore del diritto civile.

Tuttavia, è il caso di puntualizzare che il momento centrale delle conclusioni di Tampere è sicuramente rappresentato dal tema del reciproco riconoscimento delle decisioni giudiziarie.

Il Consiglio ha, infatti, approvato tale principio – in relazione sia alle decisioni giudiziarie che alle sentenze – che assurgerà a fondamento della cooperazione giudiziaria in materia penale e civile.

In materia penale, il principio del riconoscimento reciproco sembra trovare concretezza nella solenne affermazione del Consiglio europeo per la quale *“la procedura formale di estradizione deve essere abolita tra gli Stati membri per quanto riguarda le persone che si sottraggono alla giustizia dopo essere state condannate definitivamente ed essere sostituita dal semplice trasferimento di tali persone”*.

La terza tematica sulla quale il Consiglio di Tampere è stato chiamato a pronunciarsi è quella della lotta contro le forme gravi di criminalità organizzata transazionale, con l’obiettivo di contemperare l’adozione di misure dell’Unione contro la criminalità da un lato, e la salvaguardia della libertà e dei diritti delle persona e degli operatori economici dall’altro.

Viene così incentivato lo scambio delle migliori prassi e il rafforzamento della rete delle autorità nazionali e degli organismi nazionali impegnati nella prevenzione della criminalità organizzata.

Sul versante del potenziamento della cooperazione contro la criminalità, il Consiglio richiede la pronta istituzione di squadre investigative comuni, previste dal Trattato, attribuendo così ai rappresentanti di *Europol* poteri sempre più orientati verso la piena operatività, anche attraverso la creazione di un’accademia europea di polizia volta alla formazione di alti funzionari e che dovrà aprirsi anche ai Paesi candidati.

In questo scenario storico si collocano, a distanza di poco tempo, gli eventi dell'11 settembre 2001, i quali, scossero profondamente l'assetto che si stava configurando passo dopo passo.

La lotta al terrorismo divenne chiaramente un obiettivo prioritario per l'Unione europea.

Così, nella riunione straordinaria del 21 settembre 2001 il Consiglio varò un Piano di azione straordinario basato sul rafforzamento della cooperazione giudiziaria e di polizia attraverso alcune misure necessarie quali:

- una definizione univoca del terrorismo e delle sue pratiche, la sostituzione delle procedure di estradizione, che non rispecchiavano più il livello di integrazione e di fiducia tra gli Stati membri dell'Unione europea, con un più rapido mandato di cattura europeo;
- la creazione di Squadre di investigazione composte da agenti di polizia e magistrati di diversi paesi membri;
- l'istituzione di una rete di scambio di informazioni;
- l'istituzione presso Europol di un'Unità antiterrorismo;
- l'istituzione di Eurojust;

Il tutto garantendo il giusto equilibrio tra le esigenze investigative e quelle di protezione dei dati personali.

Al Piano seguì l'adozione di una Decisione quadro del successivo 13 giugno 2002 sulla lotta contro il terrorismo, il cui scopo fu quello di avvicinare le legislazioni degli Stati membri stabilendo norme minime relative agli elementi costitutivi dei reati e alle sanzioni per quanto riguarda il fenomeno in oggetto.

Nel dicembre 2001 fu raggiunto l'accordo sul mandato di cattura, approvato poi con una Decisione quadro del Consiglio nel giugno 2002, in sostituzione delle più complesse procedure di estradizione.

Introdotta con la decisione quadro 2002/584 dal Consiglio dell'Unione Europea al fine di garantire agli Stati membri dell'UE una rapida e agevole procedura di consegna dei ricercati, il mandato di cattura europeo è un provvedimento giudiziario emesso da uno Stato membro dell'UE per consentire l'arresto e la consegna da parte di altro Stato membro di un soggetto ricercato per l'esercizio dell'azione penale o dell'esecuzione di una pena ovvero di una misura di sicurezza.

In quella stessa occasione, il Consiglio ha anche adottato la Decisione quadro sulle Squadre investigative unificate<sup>16</sup>, che consente a due o più Stati membri che abbiano a disposizione informazioni sui rischi di attività terroristiche in corso o sul punto di essere intraprese, di impiegare funzionari di polizia o magistrati per un'indagine comune.

Per ciò che concerne più nello specifico l'attività giudiziaria, come sopra accennato, il risultato di maggior impatto ottenuto dal Consiglio europeo è certamente costituito dalla decisione europea del 2002 che ha determinato l'istituzione di "Eurojust"<sup>17</sup>, primo organismo giudiziario di indagine a vocazione realmente europea con il compito di facilitare la cooperazione giudiziaria, composto da pubblici ministeri, magistrati funzionari di pari competenza, distaccati da ogni Stato membro.

In particolare, Eurojust *"dovrà agevolare il buon coordinamento tra le autorità nazionali responsabili dell'azione penale, la prestazione di assistenza nelle indagini riguardanti i casi di criminalità organizzata in*

---

<sup>16</sup> Decisione quadro del Consiglio, 2002/465/GAI, 13 giugno 2002.

<sup>17</sup> Decisione quadro del Consiglio, 2002/584/GAI, 13 giugno 2002.

*stretta cooperazione con la rete giudiziaria europea allo scopo di semplificare l'esecuzione delle rogatorie".*

Invero, il percorso di crescita volto alla creazione di uno spazio di libertà, sicurezza e giustizia doveva trovare inizio con la creazione di un organismo provvisorio avente il compito di incidere in tempi rapidi sul raggiungimento degli obiettivi ormai generalmente condivisi del miglioramento dei meccanismi della cooperazione giudiziaria e del coordinamento investigativo, con particolare attenzione alle forme di criminalità organizzata, ponendo le basi, anche operative, per il consolidamento del nuovo organismo sovranazionale.

Purtroppo, molti di questi interventi, a causa del mancato adeguamento alle norme europee da parte di alcuni Stati membri non hanno trovato pienamente attuazione a livello europeo.

Il Consiglio europeo ha dunque sollecitato gli Stati membri inadempienti ad adottare la normativa conforme alle Decisioni quadro sul mandato di cattura europeo, sulle Squadre investigative congiunte, sulla lotta al terrorismo, sul riciclaggio di denaro, l'identificazione, il congelamento e la confisca degli introiti del crimine, così come sulla creazione di *Eurojust* e sull'attuazione di alcune misure per la cooperazione giudiziaria e di polizia per combattere il terrorismo.

## **5. Il Trattato di Lisbona**

Mettendo fine a diversi anni di negoziati sulla riforma istituzionale del quadro dell'Unione, l'entrata in vigore del Trattato di Lisbona - firmato il 13 dicembre 2007 ed entrato a far parte

dell'ordinamento giuridico italiano a seguito della L.2 agosto 2008, n. 130<sup>18</sup> - conclude un lungo percorso che ha contrassegnato l'evoluzione delle fonti normative sopranazionali, modificando il Trattato sull'Unione Europea ed il Trattato che istituisce la Comunità Europea, superando definitivamente il tentativo fallito di una Costituzione Europea.

Il lungo e travagliato processo di adozione della Costituzione Europea<sup>19</sup>, avviato negli anni 2003-2004 – che annoverava tra i più importanti obiettivi proprio quelli rientranti nel settore della giustizia e degli affari interni e che, nell'intento iniziale, avrebbe dovuto riformare profondamente i rapporti tra ordinamento comunitario e diritto penale – subì decisivi rallentamenti a seguito degli esiti negativi dei referendum in Francia ed in Olanda per poi essere definitivamente abbandonato definitivamente dal Consiglio di Bruxelles del 21 e 22 giugno 2007.

L'entrata in vigore del Trattato di Lisbona trova pertanto fondamento nell'accantonamento dell'idea costituzionale e nell'apertura di un nuovo negoziato su basi completamente diverse, che segnano un punto di svolta rispetto alla precedente esperienza.

Nonostante il Trattato fosse stato istituito al fine di rafforzare l'efficienza e la legittimità democratica dell'Unione allargata, nonché la coerenza della sua azione esterna, gli obiettivi fissati dallo stesso non erano in linea con il progetto costituzionale che vedeva l'abrogazione di

---

<sup>18</sup> Il Trattato di Lisbona è già entrato a far parte dell'ordinamento giuridico italiano, a seguito della l. 2 agosto 2008, n. 130 recante "ratifica ed esecuzione del Trattato di Lisbona che modifica il Trattato sull'Unione europea e il Trattato che istituisce la Comunità europea ed alcuni atti connessi, con atto finale e dichiarazione fatto a Lisbona il 13 dicembre 2007". La legge di ratifica del Trattato di Lisbona è stata pubblicata in G.U., 8 agosto 2008, serie generale – n. 185, suppl. ordinario n. 188/L.

<sup>19</sup> Il Trattato che istituisce una Costituzione per l'Europa del 29 ottobre 2004, in *Gazz. Uff. C* 130 del 16 dicembre 2004.



tutti i Trattati esistenti e la loro sostituzione con un unico testo denominato Costituzione.

Ed invero, con il Trattato si era inteso fissare i principi fondamentali intorno ai quali improntare il funzionamento dell'Unione, dando un ruolo centrale al tema della protezione dei diritti fondamentali, alla valorizzazione la legittimità democratica del sistema, al completamento di quanto stabilito dai Trattati di Amsterdam e di Nizza e, per quanto in questa sede di rilievo, al miglioramento dell'azione esterna ed interna dell'Unione.

Se, pertanto, il nuovo Trattato da un lato pone fine ad un periodo di incertezza circa gli sviluppi del processo di integrazione, dall'altro introduce un coerente quadro di riforme delle istituzioni dell'Unione e del suo funzionamento.

Esso contiene due clausole sostanziali che modificano rispettivamente il Trattato sull'Unione europea ed il Trattato che istituisce la Comunità europea. Il Trattato UE mantiene il suo titolo attuale (TUE) mentre il Trattato CE viene denominato "*Trattato sul funzionamento dell'Unione*" (TFUE), conferendo personalità giuridica unica dell'Unione.

Viene, inoltre, introdotta una diversa terminologia, atteso che l'espressione "Comunità" viene sostituita con quella di "Unione"; ed ancora, i termini "leggi" e "leggi – quadro" sono abbandonati mentre vengono mantenuti i termini "regole", "direttive" e "decisioni".

Quanto agli aspetti istituzionali con il Trattato di Lisbona viene definitivamente soppressa sia la struttura a pilastri sia la Comunità Europea.

Sul piano pratico, come si dirà più approfonditamente in seguito, il venir meno della suddivisione in pilastri consente di superare il problema della mancanza di diretta efficacia negli atti emanati nelle materie del terzo pilastro. Le misure adottate in tale ambito, ormai sono dotate di efficacia diretta e potranno essere invocate dai singoli dinanzi alle Corti nazionali.

Viene inoltre istituzionalizzato il ruolo del Consiglio europeo il cui *iter* decisionale, secondo quanto stabilito dall'art. 16 TUE, prevede il voto a maggioranza qualificata, con un drastico ridimensionamento dei casi in cui occorre l'unanimità.

Il Trattato interviene anche sulla composizione e sulle competenze del Parlamento europeo, rafforzandone le prerogative e ampliando la portata applicativa della procedura di co-decisione - nella quale Parlamento e Consiglio sono posti su un piano di sostanziale parità - che diviene la procedura legislativa ordinaria, ad eccezione del settore della cooperazione di polizia ovvero di misure di cooperazione operativa tra le autorità di polizia o ad essa assimilate, dove trova applicazione la procedura di consultazione.

Sono stati valorizzati i poteri della Corte di Giustizia la quale eserciterà la giurisdizione su tutti gli atti adottati in materia di cooperazione giudiziaria ed avrà altresì giurisdizione, al termine del periodo transitorio di cinque anni, sulle procedure di infrazione eventualmente promosse contro gli Stati membri nei casi di ritardata ovvero non corretta applicazione della disciplina della materia.

Altre, ma non meno importanti, sono le modifiche che vanno ad incidere sull'assetto non istituzionale.

Il Trattato, difatti, intende anche fissare i principi essenziali intorno ai quali ruoterà il funzionamento dell'Unione dando un ruolo preminente alla protezione dei diritti fondamentali, integrando la Carta dei diritti fondamentali nel diritto primario europeo e prevedendo nuovi meccanismi di solidarietà che garantiscano una migliore protezione dei cittadini europei.

L'Unione europea si dota, dunque, di un catalogo dei diritti fondamentali che sarà giuridicamente vincolante per l'Unione, le sue istituzioni, agenzie e organi, ma anche per gli Stati membri.

#### ***6. Le implicazioni del Trattato di Lisbona sullo Spazio europeo di libertà, sicurezza e giustizia***

Appare evidente che l'entrata in vigore del Trattato di Lisbona ha determinato mutamenti sostanziali e procedurali nello Spazio europeo di libertà, sicurezza e giustizia che, specie in relazione alla cooperazione giudiziaria e di polizia in materia penale, è contraddistinto da nuove basi giuridiche, nuove fonti del diritto, nuovi processi decisionali e nuovi attori istituzionali.

Lo Spazio di libertà, sicurezza e giustizia, inserito nel nuovo titolo IV del TFUE si articola in cinque capi:

- disposizioni generali;
- politiche relative ai controlli alle frontiere, all'asilo e all'immigrazione;
- cooperazione giudiziaria in materia civile;
- cooperazione giudiziaria in materia penale;

- cooperazione di polizia.

Evidente, pertanto, l'acquisita rilevanza nell'ordinamento dell'Unione Europea sino ad allora sconosciuta. Basti guardare agli obiettivi fissati dal nuovo art. 3 TUE, in cui lo Spazio di libertà, sicurezza e giustizia precede quello del mercato comune, fino ad allora il principale motore dell'integrazione europea.

Il settore della cooperazione giudiziaria e di polizia in materia penale è quello che maggiormente ha subito una trasformazione con l'entrata in vigore del nuovo Trattato, segnato dalle continue esitazioni mostrate da alcuni Stati membri in ordine al valore aggiunto che sarebbe derivato dal concedere maggiore spazio all'Europa in determinati settori ancorati alla sovranità statale e alle costituzioni nazionali<sup>20</sup>.

Ma la dinamica dell'integrazione ha finito per prevalere.

Fino al Trattato di Lisbona, la materia penale è stata tradizionalmente esclusa dalle attribuzioni delle Comunità europee, non essendo prevista alcuna competenza esplicita in seno ai Trattati istitutivi, come attestato dalla stessa Corte di giustizia. Ciò non ha comunque impedito al processo di integrazione europeo di segnare significativamente in maniera indiretta il diritto penale nazionale attraverso l'utilizzo di strumenti di diversa natura che hanno generato una politica criminale europea grazie al sempre più incisivo intervento di norme comunitarie direttamente applicabili - comportanti la disapplicazione di norme penali interne restrittive rispetto alle libertà fondamentali garantite dal trattato comunitario - e, alla individuazione

---

<sup>20</sup> In merito v. M. D'AMICO, *Il principio di legalità in materia penale fra Corte costituzionale e Corti europee*, in N. ZANON (a cura di), *Le Corti dell'integrazione e la Corte costituzionale italiana*, Napoli, p. 156.

in direttive del primo pilastro di beni comunitari da tutelare da parte degli Stati membri con strumenti dotati di effettività, proporzionalità e capacità dissuasive.

Gettando uno sguardo al profilo delle competenze, come sopra accennato, l'obiettivo inizialmente perseguito col Trattato di Maastricht di istituire uno spazio interno senza frontiere, al fine di realizzare il traguardo fissato dal Trattato comunitario della costruzione di un mercato interno in cui fossero garantite tutte le quattro libertà fondamentali, viene sovvertito dal Trattato di Lisbona che ha determinato un cambiamento delle finalità di azione dell'Unione nello Spazio di libertà, sicurezza e giustizia<sup>21</sup>.

Il nuovo Trattato, difatti, positivizza l'intervento di armonizzazione, già riconosciuto dalla Corte di giustizia a partire dal 2005, che assegna all'Unione il potere di approvare direttive che istituiscano norme minime in ordine alla definizione dei reati e delle sanzioni allorché ciò sia indispensabile per garantire l'attuazione efficace di una politica dell'Unione in un settore che è stato oggetto di misure di armonizzazione (art. 83, par. 2, TFUE).

All'Unione è altresì riconosciuto il potere di emettere un giudizio di necessità di pena e, mediante direttive, stabilire norme minime relative alla *definizione* dei reati e delle sanzioni in sfere di criminalità particolarmente grave che presentano profili transnazionali derivanti

---

<sup>21</sup> In questo senso, con riferimento già alle scelte operate dal Trattato costituzionale, v. M. D'AMICO, *Lo spazio di libertà, sicurezza e giustizia e i suoi riflessi sulla formazione di un diritto penale europeo*, in A. LUCARELLI – A. PATRONI GRIFFI, *Studi sulla Costituzione europea*, Napoli, 2003, p. 199.

dal carattere o dalle implicazioni di tali reati o da una particolare *necessità* di combatterli su basi comuni (art. 83, par. I, TFUE)<sup>22</sup>.

Ma soprattutto si fa riferimento, tra le disposizioni a carattere generale che regolano lo Spazio di libertà sicurezza e giustizia (art. 67 TFUE), ad un potere di armonizzazione in sé considerato, non ulteriormente connotato in funzione dell'obiettivo della cooperazione giudiziaria, come invece stabiliva l'art. 29 del Trattato di Amsterdam, atteso che è lo stesso Spazio di libertà, sicurezza e giustizia che con il Trattato di Lisbona diviene obiettivo autonomo rispetto allo stesso mercato comune, al quale viene oltretutto anteposto.

A ciò deve aggiungersi che finalmente l'Unione europea viene dotata di una competenza *diretta* in materia penale, quale punto di partenza per un diritto penale europeo, attraverso la facoltà di stabilire tanto norme incriminatrici, quanto sanzioni per la loro violazione (o almeno una competenza "quasi diretta", essendo da alcuni esclusa in capo all'Unione la potestà di definire anche le sanzioni)<sup>23</sup>.

Ed è significativo rilevare come questa base giuridica sia da fondamento per le future iniziative normative dell'Unione europea improntate ad una vera e propria *unificazione* delle condotte penalmente illecite, secondo quanto annunciato dalla Commissione

---

<sup>22</sup> Ciò non più soltanto con riferimento ai settori della criminalità organizzata, al terrorismo e al traffico illecito di stupefacenti, ma anche in relazione ad un ben più vasto ed eterogeneo catalogo: tratta degli esseri umani e sfruttamento sessuale delle donne e dei minori, traffico illecito di armi, riciclaggio di denaro, corruzione, contraffazione di mezzi di pagamento e criminalità informatica (art. 83, par. I, TFUE).

<sup>23</sup> Vedi T. RAFARACI, *La cooperazione giudiziaria e di polizia in materia penale nell'Unione Europea dopo il Trattato di Lisbona*, Giuffrè Editore, 2011: Ciò che si rinviene nella norma che abilita l'istituzione di una Procura europea atta a perseguire reati previsti a livello sovranazionale che ledono interessi finanziari dell'Unione (art. 86 TFUE); ma che, secondo alcuni, è una competenza anche ravvisabile, indipendentemente dalla istituzione della Procura europea, nella lotta alla frode a tutela degli interessi finanziari dell'Unione prevista dall'art. 325 TFUE.

europea nella *"Comunicazione sulla tutela degli interessi finanziari dell'Unione europea attraverso il diritto penale e le indagini amministrative"*<sup>24</sup>. Il documento, che si inserisce nell'ambito di una più ampia strategia di contrasto alle frodi e alla corruzione ai danni del bilancio dell'Unione, punta proprio al rafforzamento del diritto penale sostanziale dell'Unione al fine di garantire una tutela penale uniforme in tutta l'Unione europea, così da superare il quadro giuridico e procedurale frammentario presente nei singoli ordinamenti e che si traduce in una difformità del livello di tutela penale degli interessi finanziari dell'Unione. Nello specifico, con la predetta Comunicazione, la Commissione ha annunciato la realizzazione di un'iniziativa sulla tutela degli interessi finanziari dell'UE di ampio spettro, capace di superare così anche l'approccio internazionalistico espresso nella convenzione del 1995 relativa alla tutela degli interessi finanziari.

Sono, pertanto, scelte di politica-criminale ad ampio spettro quelle che vengono assegnate dal Trattato di Lisbona, direttamente o indirettamente, all'Unione europea e questo in connessione, ma anche indipendentemente, dalle finalità di cooperazione giudiziaria; scelte che trovano altresì un principio formale regolatore delle relative fonti normative in materia nel principio di legalità penale sancito nell'art. 49 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, allegata al Trattato e dotata del medesimo valore giuridico.

Tali considerazioni sono strettamente connesse anche alle implicazioni derivanti dall'introduzione nel Trattato del principio del

---

<sup>24</sup> Commissione Europea, 26 maggio 2011 (COM(2011) 293 definitivo), che definisce una strategia basata su tre capisaldi: potenziamento delle procedure penali e amministrative (con una proposta legislativa sul recupero e la confisca dei beni); rafforzamento del diritto penale sostanziale; potenziamento del quadro istituzionale (con evidenziazione dell'utilità dell'istituzione della Procura europea).

mutuo riconoscimento delle sentenze e delle decisioni giudiziarie adottate sul territorio dell'Unione (art. 82 TFUE).

Questo principio, di risalente applicazione nelle materie comunitarie della libera circolazione nel mercato unico, assume tuttavia una ben diversa connotazione se esteso alla materia penale; da strumento finalizzato a rafforzare la libertà di iniziativa economica, il principio del mutuo riconoscimento nello Spazio di libertà, sicurezza e giustizia si traduce in una clausola destinata a promuovere la potestà punitiva slegandola dal territorio e dalla sovranità statale, e a costituire una leva importante nell'ottica di interventi normativi dell'Unione di omogeneizzazione dei reati e delle garanzie processuali sì da creare quella *reciproca fiducia* nell'adeguatezza delle normative dei vari Stati membri e nella corretta applicazione della stessa<sup>25</sup>.

Questa competenza più estesa riconosciuta all'Unione europea dal Trattato di Lisbona comporta ben più significative limitazioni per il legislatore nazionale rispetto all'assetto precedente: non soltanto perché più ampio, come si è visto, è il perimetro di azione dell'Unione europea ma perché è la *natura* ora espressamente assegnata dal Trattato di Lisbona a questa competenza — quale competenza concorrente dell'Unione — a mutare il quadro complessivo degli equilibri tra il livello sovranazionale e l'ordinamento nazionale.

Con l'esercizio delle competenze normative da parte dell'Unione nel campo della materia penale e processuale penale con direttive o regolamenti, trattandosi di competenze concorrenti, l'Unione impedisce

---

<sup>25</sup> Lo conferma la stessa Comunicazione della Commissione sugli interventi a tutela degli interessi finanziari dell'Unione, citata alle note 35 e 36, che lega la necessità dell'intervento normativo dell'Unione alla inefficacia dei diversi standard di repressione penale e le relative misure di *entbrcement* esistenti tra i vari Stati membri.



un intervento sulle stesse materie da parte del legislatore nazionale e così produce una cristallizzazione delle scelte di penalizzazione assunte a livello sovranazionale. Queste scelte normative si impongono pertanto al legislatore nazionale, e, per gli effetti, agli stessi parlamenti nazionali, precludendo l'intervento del legislatore nazionale in ordine alla decisione di misure diverse dalla penalizzazione o nel senso di decidere successivamente di depenalizzare determinate condotte riducendo l'area del penalmente rilevante.

## **7. L'abolizione dei Pilastri**

Il punto di svolta operato dal Trattato di Lisbona è senz'altro da ricondursi alla unificazione del quadro istituzionale con il superamento della costruzione a pilastri dell'Unione.

Ad ogni modo, è il caso di rilevare che detta distinzione per pilastri non viene meno completamente nel nuovo Trattato, assistendosi semmai alla unificazione tra il primo e il terzo pilastro, valendo ancora nel secondo pilastro della politica estera e di difesa alcune regole speciali<sup>26</sup>.

L'impiego anche nel settore della cooperazione giudiziaria e di polizia in materia penale delle tradizionali fonti comunitarie (direttive e regolamenti), quale conseguenza della *comunitarizzazione* del terzo pilastro, permette di superare i noti problemi del *deficit* democratico

---

<sup>26</sup> Sottolinea che la distinzione per pilastri la si ritrova comunque sottotraccia nel Trattato, dal momento che a seconda delle competenze rimangono delle specificità istituzionali J. SHAV, *Europe's Constitutional future*, in *Public Law*, 2005, p. 143; R. CALVANO, *Prospettive di sviluppo del dialogo tra Corte di Giustizia e Corte costituzionale alla luce del Trattato di Lisbona*.

insito nel metodo intergovernativo che sottostava all'adozione degli atti normativi nell'ex Terzo Pilastro (posizioni comuni, convenzioni, decisioni e decisioni quadro) e che, seppur privi di effetto diretto negli ordinamenti interni, li poneva contrasto con i principi classici dello Stato di diritto, oltre che con principi profondamente radicati nelle costituzionali nazionali<sup>27</sup>.

Il processo di adozione, lontano dal prevedere l'intervento parlamentare quale presupposto decisionale, era caratterizzato da un monopolio normativo assegnato al Consiglio, dunque agli esecutivi degli Stati membri, con un Parlamento europeo che, seppure coinvolto, non era certamente investito dell'esercizio di un pieno controllo democratico sugli atti del Terzo Pilastro. Ed invero, in capo al Consiglio era previsto l'obbligo di consultare il Parlamento europeo prima dell'adozione di ogni atto normativo diverso dalle posizioni comuni, che si traduceva in un intervento del Parlamento volto alla redazione di un parere, da emettere entro un termine fissato dal Consiglio non inferiore a tre mesi, con un coinvolgimento quindi ben poco rilevante.

La stessa Commissione si vedeva riconoscere un diritto di iniziativa normativa nel settore, da esercitarsi tuttavia solo in condivisione con gli Stati membri, e mai in esclusiva come invece nel pilastro comunitario.

Si pensi, poi, che addirittura nessuna consultazione del Parlamento europeo era prevista nel caso di accordi negoziati dal Consiglio con Paesi terzi, in cui il Parlamento europeo poteva essere del tutto estraneo alle negoziazioni in atto e alle decisioni prese dalla

---

<sup>27</sup> Basti pensare al principio di legalità e tassatività in materia penale e alle garanzie collegate all'esercizio della funzione giurisdizionale, oltre al loro incidere su diritti fondamentali e ancor di più sulla libertà personale.

Commissione e dal Consiglio in aree aventi ricadute importanti sui diritti fondamentali dei cittadini.

Di grande rilevanza in tal senso sono stati gli esempi degli accordi, negoziati dalla Commissione e decisi dal Consiglio, tra Unione europea e Stati Uniti in merito al sistema PNR (*Passenger Name Records*) dei dati dei passeggeri aerei e all'accordo Swift sulla trasmissione dei dati delle transazioni finanziarie.

In tale scenario rilevavano altresì i limiti giuridici di un processo decisionale incentrato sulla regola della unanimità nel Consiglio - che permetteva agilmente anche ad un singolo Stato membro di bloccare indefinitamente l'adozione di determinati atti normativi - e, soprattutto, le tante limitazioni alla giurisdizione della Corte di giustizia contenute nel vecchio art. 35 TUE, giustificate con l'assenza di effetto diretto per le fonti del Terzo Pilastro<sup>28</sup>.

L'unificazione tra primo e terzo pilastro, comportando la generalizzazione anche nel campo della cooperazione giudiziaria e di polizia in materia penale delle fonti comunitarie tradizionalmente conosciute - direttive e anche regolamenti, in luogo delle decisioni quadro -, ha comportato l'applicazione del metodo comunitario, con la procedura legislativa ordinaria che vede Consiglio e Parlamento co-legislatori su un piano di parità, e il voto a maggioranza qualificata in Consiglio. Si tratta di una regola che subisce alcune limitate eccezioni,

---

<sup>28</sup> Ricorsi per annullamento degli atti attivabili soltanto dalla Commissione o dagli Stati membri, ma non anche dal Parlamento europeo o direttamente dai singoli; assenza di ricorsi per risarcimento danni; competenza sulle questioni pregiudiziali *a la carte*, in quanto doveva essere espressamente accettata dal singolo Stato, che poteva ulteriormente modularla, rendendola attivabile vuoi da tutti i giudici o anche solo dalle giurisdizioni di ultima istanza, e comunque prevedendo anche solo la facoltà e non l'obbligo del rinvio.

ove permane la regola dell'unanimità di voto in Consiglio, con la sola consultazione del Parlamento europeo.

È inoltre prevista la possibilità per i parlamenti nazionali di partecipare alla fase ascendente del procedimento di approvazione a tutela del principio di sussidiarietà, potendo altresì intervenire a monte del processo legislativo, in collegamento col Parlamento europeo, come previsto dall'art. 68 TFUE sugli "orientamenti strategici della programmazione legislativa e operativa nello Spazio di libertà, sicurezza e giustizia" definiti dal Consiglio europeo (art. 68 TFUE) e sull'operato di *Eurojust* e di *Europol* (artt. 85 e 88 TFUE).

Il processo di co-decisione del Parlamento europeo anche nei settori dell'ex Terzo Pilastro induce peraltro a ritenere che il ruolo dello stesso possa essere sempre più focalizzato sulla protezione dei diritti dei cittadini europei, con un legislatore europeo che si erge dunque a guardiano dei diritti fondamentali contro lo stesso Consiglio (e dunque i governi degli Stati membri) e la Commissione.

Quanto affermato rappresenta un importante rafforzamento delle istanze democratiche nell'ordinamento dell'Unione, nel segno di una nuova legalità dell'Unione anche in materia penale, che va di pari passo con la *semplificazione* propria del riordino normativo delle basi giuridiche della cooperazione giudiziaria in materia penale e più in generale dello Spazio di libertà, sicurezza e giustizia, in uno con il superamento di quella instabilità delle fonti generata dalla contrapposizione dei pilastri dinanzi alla Corte di Giustizia.

Questi elementi, che hanno reso più chiare le competenze normative dell'Unione in materia penale e processuale, unitamente al superamento della regola dell'Unanimità nel Consiglio e dunque alla

semplificazione del processo decisionale, costituiscono le basi per un più ampio e celere intervento del livello sovranazionale in campo penale e processuale penale rispetto al passato.

A dimostrazione dell'impatto di tale nuovo assetto, si è assistito all'adozione, in poco meno di dieci mesi dall'entrata in vigore del Trattato di Lisbona, di una direttiva che nel precedente assetto istituzionale, era rimasta per nove anni arenata: si tratta della direttiva 2010/64/UE sulla interpretazione e traduzione nel processo penale. Ad essa ha poi fatto seguito la nuova direttiva 2011/36/UE del 15 aprile 2011 sulla lotta alla tratta degli esseri umani (che sostituisce la precedente decisione quadro 2002/629/GA1) e che introduce una nozione più ampia della fattispecie penale "tratta degli esseri umani".

È opportuno altresì segnalare la conseguente semplificazione della procedura di adozione per le nuove fonti della cooperazione giudiziaria penale, grazie all'introduzione del voto a maggioranza qualificata in Consiglio, che evita che si adottino normative al minimo comune denominatore. La procedura legislativa ordinaria dovrebbe dunque avere anche il merito di portare all'approvazione di atti normativi di migliore qualità.

Inoltre, col Trattato di Lisbona è stabilito un controllo pieno di legittimità da parte della Corte di giustizia (art. 263 TFUE) direttamente sugli "*atti regolamentari*" nel settore della cooperazione giudiziaria e di polizia in materia penale, non sussistendo limitazioni né con riferimento al tipo di atti sindacabili (anzi significativamente estesi anche agli atti del Consiglio Europeo, cosa tanto più rilevante nel settore della cooperazione giudiziaria in materia penale essendo l'organo che definisce gli "orientamenti strategici", che condizioneranno poi le fonti

del diritto in materia), né limitati con riferimento alla tipologia di ricorrenti, dunque anche il Parlamento europeo e i cittadini, i quali si vedono pertanto riconoscere un diritto al ricorso verso quegli atti normativi che li riguardano direttamente e non comportino alcuna misura di esecuzione (art. 263 TFUE).

Ed ancora, la Corte del Lussemburgo viene investita di una piena competenza generalizzata e obbligatoria sulle questioni pregiudiziali e di validità sulle nuove fonti, oltre che per le azioni di inadempimento nei confronti degli Stati membri per mancato o non corretto recepimento, i ricorsi in carenza contro le istituzioni dell'Unione e le azioni per risarcimento danni.

## **CAPITOLO II**

### **IL POTENZIAMENTO SUL PIANO EUROPEO DELL'EFFICIENZA DELL'AZIONE DELLE AUTORITÀ NAZIONALI IMPEGNATE NELLA LOTTA CONTRO LA CRIMINALITÀ ORGANIZZATA E TRANSNAZIONALE: *EUROJUST***

SOMMARIO: 1. L'istituzione di *Eurojust* – 2. I compiti e i poteri di *Eurojust*  
– 3. La nuova decisione 2009/426/GAI: principali innovazioni – 4.  
Prospettive future: da *Eurojust* alla creazione di una Procura Europea.

### **1. L'istituzione di Eurojust**

Il tema del coordinamento delle indagini tra gli Stati membri ha rappresentato una tappa fondamentale del complesso percorso procedurale avviato in attuazione della conclusione n. 46 del Consiglio europeo di Tampere del 15 ottobre del 1999<sup>29</sup>.

Ed invero, per rafforzare la lotta contro la criminalità organizzata, il Consiglio aveva previsto l'istituzione di una unità, *Eurojust* per l'appunto, composta da pubblici ministeri, magistrati o funzionari di polizia di pari competenza, distaccati da uno Stato membro in conformità del proprio sistema giuridico.

---

<sup>29</sup> Le conclusioni del Consiglio europeo di Tampere sono pubblicate in *Cass. Pen.*, 2000, . p. 302; cfr., sul tema, SALZAR, *La costruzione di uno spazio di libertà, sicurezza e giustizia dopo il Consiglio europeo di Tampere*, ivi 2000, p. 1114 s. Sullo sviluppo del coordinamento giudiziario tramite l'Eurojust v., di recente, BUZZELLI, voce *Processo penale europeo*, in *Enc. dir.*, Annali, II, t. I, Milano, 2008, p. 713 s.



L'istituzione del nuovo organismo è pertanto avvenuta con la Decisione del 28 febbraio 2002, proprio allo scopo di favorire il coordinamento tra le autorità nazionali responsabili dell'azione penale, di prestare assistenza nelle indagini aventi ad oggetto casi di criminalità organizzata, anche sulla base delle analisi di *Europol*, e di cooperare strettamente con la Rete giudiziaria europea.

Tra i nuovi soggetti dell'Unione, *Eurojust* appare senz'altro tra le più operative e contestualmente la più interessante, giacché rappresenta l'unico organismo sopranazionale investito di compiti di coordinamento delle autorità giudiziarie nazionali nelle indagini penali per forme di criminalità transfrontaliera.

Nella graduale evoluzione degli organismi della cooperazione intergovernativa, l'istituzione di *Eurojust* ha storicamente raffigurato il consolidamento, ad un livello strutturale, organizzativo ed operativo di gran lunga superiore, delle precedenti, limitate, esperienze giudiziarie poste in essere nell'ambito del Terzo Pilastro. Ci si riferisce, più specificatamente, alla creazione, nel 1996 - a livello bilaterale - del quadro di scambio dei magistrati di collegamento tra gli Stati membri dell'Unione, e nel 1998 della Rete giudiziaria europea, quale organismo diffuso sul territorio dei vari Stati membri e composto da punti di contatto operanti a disposizione delle autorità giudiziarie, con il compito di operare nella qualità di intermediari attivi al fine di migliorare gli *standards* qualitativi della cooperazione giudiziaria in materia penale.

Si tratta di funzioni che superano le tradizionali e classiche forme di cooperazione giudiziaria svolte sino ad allora dalla Rete europea e dai magistrati di collegamento, costituite dall'agevolazione nelle richieste di assistenza giudiziaria e di supporto alle autorità nazionali.

In ragione di questo suo obiettivo primario, *Eurojust* si presenta non con una struttura ramificata presso le singole autorità nazionali, ma come organismo centrale con sede all'Aja, presso cui sono rappresentati tutti gli Stati membri dell'Unione.

Il coordinamento tra le competenti autorità nazionali degli Stati membri, di cui agli artt. 6 e 7 della Decisione e *considerandum* n. 2 del Preambolo, rappresenta, pertanto, la vera novità dello strumento normativo che ha istituito *Eurojust*, consentendo di realizzare:

- una tendenziale verticalizzazione delle attività investigative aventi ad oggetto gravi fenomeni di criminalità transnazionale attraverso la centralizzazione di poteri e funzioni in capo ad un organismo giudiziario di natura sopranazionale;
- un dialogo diretto tra le autorità giudiziarie interessate al caso, con un graduale distacco dal tradizionale modello orizzontale di cooperazione giudiziaria, fondato sulla definizione di intese ed accordi bilaterali o multilaterali, disciplinati nell'ambito di relazioni esclusivamente intergovernative.

In ordine agli interventi normativi volti a rafforzare la capacità operativa di *Eurojust*, è il caso di rappresentare che, mentre alcuni di essi hanno operato attraverso la definizione di una base minima comune di competenze e lo sviluppo dello scambio di informazioni con le autorità nazionali, altri lo hanno fatto attraverso il potenziamento degli uffici nazionali, senza tuttavia sovrapporre le competenze a quelle dei servizi ministeriali o degli organi giurisdizionali quotidianamente preposti a gestire le richieste di cooperazione giudiziaria.

Sotto altro profilo, è invece da osservare come l'art. III-273 del Trattato costituzionale europeo, sottoscritto a Roma il 29 ottobre 2004,

e la successiva formulazione degli artt. 85 e 86 del Trattato di Lisbona del 13 dicembre 2007, abbiano ulteriormente rafforzato il ruolo e l'immagine di *Eurojust* quale interlocutore privilegiato degli organi giudiziari nazionali, creando il contesto normativo ed i presupposti ordinamentali necessari affinché possa esercitare i suoi poteri di promozione e di coordinamento delle indagini transnazionali, sino alla creazione di un vero e proprio organo del Pubblico ministero europeo<sup>30</sup>.

Il 16 dicembre 2008, a meno di un anno dall'avvio dei negoziati, il Consiglio dei ministri dell'Unione europea ha, peraltro, adottato la decisione 2009/426/GAI relativa al rafforzamento di *Eurojust*, recante modifiche alla predetta decisione 2002/187/GAI, al fine di migliorarne l'efficienza, come in narrazione esposto.

## ***2. I compiti e i poteri di Eurojust***

Creata nel 2002 e avente sede a L'Aja, *Eurojust*, come unità di cooperazione giudiziaria dell'Unione europea, con lo scopo di migliorare la cooperazione e di promuovere il coordinamento delle indagini e dei procedimenti giudiziari tra gli Stati membri nel più ampio quadro dell'azione contro le forme gravi di criminalità organizzata e transfrontaliera, come sopra accennato, ha costituito l'ultima tappa di un complesso percorso avviato in attuazione della conclusione n. 46 del Consiglio europeo di Tampere del 15 e 16 ottobre 1999.

---

<sup>30</sup> Sulle problematiche legate al progetto di istituzione di un p.m. europeo v., di recente, RUGGIERI, *Il pubblico ministero europeo*, in AA.VV., *L'area di libertà, sicurezza e giustizia: alla ricerca di un equilibrio fra priorità repressive ed esigenze di garanzia*, a cura di RAFARACI; Milano, 2007, p. 551 ss

La decisione 2002/187/GAI<sup>31</sup>, istitutiva di *Eurojust*, ha pertanto significato, per la prima volta, la creazione di un organismo europeo, avente carattere sopranazionale, in grado non solo di facilitare l'esecuzione di rogatorie giudiziarie - migliorando le relazioni di cooperazione giudiziaria di tipo classico -, ma ottemperando alla sua nuova funzione, estranea ai citati preesistenti organismi.

Tale azione di coordinamento ha determinato, da un lato, una tendenziale verticalizzazione delle attività investigative inerenti a fenomeni gravi di criminalità transnazionale, mediante una progressiva centralizzazione di poteri e funzioni in capo ad un organismo giudiziario di natura sopranazionale; dall'altro, un dialogo diretto tra le autorità giudiziarie interessate al caso, con un sensibile allontanamento dal tradizionale modello orizzontale di cooperazione giudiziaria.

Anche dal punto di vista strutturale il cambiamento è radicale, atteso che *Eurojust* non ha una struttura ramificata presso le singole autorità nazionali, come nel caso della Rete, bensì nasce come organismo centrale con una sede all'Aja, presso cui sono distaccati i rappresentanti degli Stati membri dell'Unione.

Peraltro, l'istituzione dell'organismo, dotato di personalità giuridica, ha rappresentato certamente una novità nel panorama degli organismi di cooperazione giudiziaria, favorendo quella logica di vera e propria integrazione tra le giurisdizioni degli Stati membri, idonea a realizzare un nuovo scenario nei procedimenti di collaborazione giudiziaria in ambito europeo.

---

<sup>31</sup> La decisione istitutiva di *Eurojust* è stata attuata nell'ordinamento italiano soltanto tre anni dopo la sua entrata in vigore con la L. n. 41 del 14 marzo 2005.

Quanto al novero dei reati per i quali *Eurojust* può essere coinvolta ovvero intervenire d'iniziativa, esso è particolarmente ampio e riguarda, ai sensi dell'art. 4 della Decisione:

1. i reati per i quali è competente *Europol* a norma dell'art. 2 della Convenzione del 26 luglio 1995 (traffico di stupefacenti, reati di terrorismo, tratta degli esseri umani, organizzazioni clandestine di immigrazione, riciclaggio, traffico di autoveicoli rubati, traffico illecito di armi ovvero di materiale radioattivo o nucleare);
2. specifiche forme di criminalità (criminalità informatica, riciclaggio, frodi comunitarie, corruzione, partecipazione ad un'organizzazione criminale ai sensi dell'azione comune 1998/733/GAI del Consiglio del 21 dicembre 1998);
3. altri reati connessi o collegati a quelli sopra indicati.

Infine, ai sensi dell'art.4 comma 2 della Decisione, *Eurojust* può prestare assistenza per indagini relative ad altri reati, a titolo complementare, diversi da quelli sopra indicati, purché vi sia una richiesta di una autorità nazionale su un caso specifico.

Ai sensi dell'art. 5, *Eurojust* svolge le sue funzioni:

- per il tramite di uno o più membri nazionali interessati, ai sensi dell'art. 6;
- attraverso il collegio, ai sensi dell'art. 7, nelle seguenti ipotesi:
  - 1) quando uno o più membri nazionali interessati ad un caso trattato da *Eurojust* ne facciano richiesta;
  - 2) per indagini ed azioni penali che abbiano un'incidenza sul piano dell'Unione o che possano interessare Stati membri diversi da quelli direttamente implicati;

- 3) nelle ipotesi nelle quali si pone una questione generale riguardante i suoi obiettivi;
- 4) negli altri casi previsti dalla Decisione.

Quando agisce per il tramite dei membri nazionali interessati l'*Eurojust* può rivolgersi alle competenti Autorità nazionali con richiesta di valutare se:

- avviare una indagine penale in ordine a determinati fatti;
- accettare che una di esse sia più indicata per avviare un'indagine o azioni penali per fatti precisi;
- porre in essere un'attività di coordinamento tra di esse;
- istituire una squadra investigativa comune conformemente ai pertinenti strumenti di cooperazione (formata da magistrati e poliziotti dei diversi Paesi interessati, nonché da rappresentanti di *Eurojust*);

*Eurojust* può inoltre, attraverso il membro nazionale:

- comunicare le informazioni necessarie per svolgere le sue funzioni;
- assicurare l'informazione reciproca delle autorità competenti degli Stati membri interessati in ordine alle indagini ed alle azioni penali di cui *Eurojust* ha conoscenza;
- assistere, su loro richiesta, le autorità competenti degli Stati membri per assicurare un coordinamento ottimale delle indagini e delle azioni penali;
- prestare sostegno, nei casi previsti dall'art. 3 par. 2 e 3, e con l'accordo del collegio, ad indagini o azioni penali riguardanti le autorità competenti di un solo Stato membro.

Infine, *Eurojust* può trasmettere direttamente, attraverso i propri membri nazionali, richieste di assistenza giudiziaria, anziché le ordinarie forme di trasmissione già previste da accordi o convenzioni internazionali, quando ricorrono tre circostanze:

- promanano da un'autorità competente di uno Stato membro;
- riguardano un'indagine o un'azione penale svolta da dette autorità in un caso preciso;
- richiedono, per essere eseguite in modo coordinato, l'intervento di *Eurojust*.

Il collegio di *Eurojust* si compone di ventisette membri nazionali, aventi la qualifica di magistrato del pubblico ministero, giudice o funzionario di polizia con pari prerogative, distaccati da ciascuno Stato membro in conformità del proprio ordinamento giuridico.

In base ai dati statistici direttamente pubblicati dall'organismo, sono inconsueti i casi in cui *Eurojust* opera come collegio ai sensi dell'art. 7 della Decisione. In tali circostanze, l'organismo è in apparenza dotato di poteri pressoché identici a quelli attribuiti allo stesso ove agisca attraverso i membri nazionali ai sensi dell'art. 6. Tuttavia, da una più puntuale interpretazione della Decisione, si evince che le funzioni esercitate attraverso il collegio hanno una maggiore efficacia ovvero forza cogente rispetto alle autorità dei singoli Stati, in quanto la richiesta che viene rivolta ad esse è direttamente di provvedere a talune iniziative sollecitate dal collegio.

Tale differenza emerge anche sul piano dei poteri che spettano alle autorità competenti dello Stato membro interessato: infatti, ai sensi dell'art. 8, solo quando si tratta di richieste provenienti dal collegio, esse sono tenute a motivare la loro decisione di non accoglimento della

richiesta. In definitiva, quindi, la richiesta del collegio, al contrario di quella proveniente da un giudice nazionale, può essere disattesa solo con una apposita motivazione contraria. Altra differenza tra i poteri del membro nazionale e quelli del collegio, si coglie nella possibilità di trasmissione delle richieste di assistenza, nei casi in cui ciò può verificarsi, ai sensi dell'art. 6 punto g) al fine di migliorare la cooperazione ed il coordinamento tra le autorità competenti degli Stati membri. Inoltre il collegio coadiuva *Europol*, formulando pareri sulla base di analisi da questo sviluppate, ai sensi dell'art. 7 punto f) della decisione.

### ***3. La nuova decisione 2009/426/GAI: principali innovazioni***

Al fine di rafforzare la capacità di *Eurojust* di agevolare il coordinamento delle indagini, è stata quindi emanata la nuova decisione 2009/426/GAI<sup>32</sup>.

Il testo della nuova decisione perviene dopo un lungo percorso, conclusosi con l'accordo nella riunione del Consiglio del 24 e 25 luglio 2008.

La sua origine si riflette su due piani.

Il primo è esaltato dal ruolo della Commissione europea, sulla base delle previsioni contenute nel Programma dell'Aja. La proposta originaria risentì degli effetti negativi legati al fallimento del Trattato costituzionale del 2004, ma il tema venne poi riproposto con la comunicazione della Commissione n. 644 del 23 ottobre 2007 al

---

<sup>32</sup> La Decisione 2009/426/GAI del 16 dicembre 2008 è stata pubblicata sulla Gazzetta Ufficiale dell'Unione europea L. 138/14 del 4.6.2009.



Consiglio e al Parlamento, e poi approfondito in occasione del seminario tenutosi a Lisbona il 29 e 30 ottobre 2007.

Nel documento del 2007 la Commissione riversò dunque l'attenzione sulla necessità di conferire maggiori poteri ai membri nazionali, il cui ruolo non doveva essere meramente sostitutivo delle attività amministrative che competono agli uffici nazionali centrali nell'agevolare la cooperazione, quanto di stimolo verso le autorità giudiziarie nazionali, nell'ottica del coordinamento.

Il secondo riguardò la comunicazione della Commissione cui fece seguito l'iniziativa di alcuni Stati membri - quali Slovenia, Francia, Repubblica Ceca, Svezia, Spagna, Belgio, Polonia, Italia, Lussemburgo, Paesi Bassi, Slovacchia, Estonia, Austria, Portogallo - che il 7 gennaio 2008 hanno presentato una proposta di nuova decisione sul rafforzamento del ruolo di *Eurojust*, volta ad introdurre emendamenti alla decisione del Consiglio 2002/187/GAI del 2002.

il testo è poi stato formalmente adottato dal Consiglio nella seduta del 16 dicembre 2008, unitamente al testo della decisione sulla Rete giudiziaria europea.

Le novità introdotte posso essere distinte sulla base delle specifiche finalità perseguite, quali:

1. il rafforzamento delle capacità strutturali-operative dell'organismo;
2. l'incremento delle prerogative dei membri nazionali e del collegio;
3. il miglioramento della capacità di scambiare informazioni con l'autorità nazionale;

4. il rafforzamento della cooperazione con la Rete e con le autorità nazionali;
5. il miglioramento con gli altri organismi di cooperazione e con gli Stati terzi.

### 3.1. Il rafforzamento delle capacità strutturali-operative dell'organismo

Quanto al rafforzamento delle capacità strutturali – operative dell'organismo, mediante la modifica dell'art. 2 della decisione 2002/187/GA1, è stato previsto che il membro nazionale abbia la sua regolare sede di lavoro presso *Eurojust* e che sia assistito almeno da un sostituto e da un'altra persona con qualifica di assistente, con lo scopo di garantire continuità ed effettività nella realizzazione degli obiettivi dell'organismo. Se necessario, con l'accordo del collegio, più sostituti o assistenti potranno collaborare con il membro nazionale.

L'organismo continuerà complessivamente ad operare attraverso le sue principali articolazioni: i membri nazionali ovvero il collegio.

Tuttavia, per effetto dell'inserimento di un nuovo articolo 5 *a)* è prevista la creazione di un centro di coordinamento permanente, *On Call Coordination*, composto da un rappresentante per ciascuno Stato membro, con fini di supporto alle autorità giudiziarie nazionali, senza soluzioni di continuità, per tutte le richieste di assistenza giudiziaria contrassegnate dall'urgenza.

Tale previsione, insieme a quella di cui all'art. 9 *b)* sui poteri ordinariamente attribuiti al membro nazionale, svislano la previsione

normativa, formalmente abrogata, di cui all'art. 6 lett. g) della decisione del 2002, che stabiliva il possibile intervento di *Eurojust* per la trasmissione e ricezione delle richieste di assistenza giudiziaria, nei casi di esecuzione coordinata di atti di indagine.

L'istituzione del coordinamento permanente implicherà un rilevante sforzo organizzativo da parte dell'organizzazione, già impegnata nell'elaborazione della soluzione appropriata ed attualmente orientata maggiormente verso la realizzazione di opportuni dispositivi telematici e linee telefoniche dedicate, in luogo del dislocamento fisico di nuovo personale per la creazione di un ufficio apposito.

### 3.2. L'incremento delle prerogative dei membri nazionali e del collegio

La nuova decisione su *Eurojust* si caratterizza, in secondo luogo, per un rafforzamento dei poteri del membro nazionale, stanti le attribuzioni aggiuntive di cui al novellato art. 6 VI) e VII), secondo cui, rispettivamente, il membro nazionale potrà prendere speciali misure investigative ovvero ogni altra misura giustificata dall'indagine o dal procedimento.

Inoltre va sottolineata la maggiore incidenza dell'esercizio di tali poteri verso le autorità nazionali, che dovranno in ogni caso fornire spiegazione nei casi di rifiuto alle richieste provenienti dai membri nazionali. A tale obbligo è correlata l'introduzione dell'ulteriore specificazione, scaturita da un emendamento ungherese, secondo cui gli Stati membri dovranno assicurare che le competenti autorità

rispondano senza indugio alle richieste effettuate dal membro nazionale (art. 6 u.c.).

Del tutto innovativa è poi l'attribuzione di poteri conferiti al membro nazionale nella sua *capacità di competente autorità giudiziaria nazionale* secondo il proprio diritto interno, in base ai nuovi artt. 9 b), 9 c) e 9 d).

Ai sensi dell'art. 9 b), ciascun membro, nella sua posizione di autorità nazionale, potrà: ricevere e trasmettere richieste di assistenza giudiziaria e dar seguito ad esse; adottare iniziative per facilitare l'esecuzione; fornire informazioni supplementari, e nel caso di parziale o inadeguata richiesta di assistenza, fornire alla competente autorità richiedente informazioni supplementari al fine di assicurare l'ottimale esecuzione. Gli stessi poteri potrà esercitare in relazione alla esecuzione dei provvedimenti che gli verranno trasmessi, e che siano fondati sul principio del mutuo riconoscimento delle decisioni giudiziarie.

Ai sensi dell'art. 9 c) il membro nazionale potrà, in accordo con la competente autorità giudiziaria e sulla base di una valutazione da operarsi caso per caso, emettere e completare richieste di assistenza giudiziaria o provvedimenti basati sul principio del reciproco riconoscimento; eseguire nel proprio Stato membro richieste di assistenza giudiziaria o provvedimenti basati sul principio del reciproco riconoscimento; ordinare misure investigative considerate necessarie e concordate nel corso di attività di coordinamento organizzate da *Eurojust*, al fine di fornire assistenza alle competenti autorità coinvolte, ed a condizione che le autorità nazionali cui l'ordine è rivolto, siano state comunque invitate a parteciparvi; autorizzare e coordinare consegne controllate nei loro Stati membri.

Infine, ai sensi dell'art. 9 d), i membri nazionali, sempre nella loro posizione di competenti autorità nazionali, nei casi di urgenza, potranno autorizzare e coordinare consegne controllate nei loro Stati membri; dare concreta esecuzione a richieste di assistenza giudiziaria ovvero a provvedimenti basati sul principio del reciproco riconoscimento.

Si tratta dunque di attribuzioni di rilevante importanza, capaci di introdurre significativi cambiamenti nelle dinamiche della cooperazione giudiziaria, soprattutto per quanto attiene ai rapporti tra il membro nazionale e le corrispondenti autorità giudiziarie dello Stato di appartenenza. Il loro esercizio è comunque condizionato dalla necessità di mantenere in capo all'autorità nazionale la primaria responsabilità nella conduzione del procedimento, ma con opportuni temperamenti che consentano di dare rilievo a situazioni implicanti l'adozione di urgenti misure, in una logica di condivisione tra l'autorità nazionale ed il membro nazionale.

Il membro nazionale dovrà dunque precisare e rendere sempre nota la sua qualità, specificando se sta agendo come organo di *Eurojust* o come competente autorità nazionale; in secondo luogo, nel caso di esercizio di poteri in via d'urgenza *ex art. 9 d)*, le competenti autorità interessate saranno prontamente informate.

La possibile duplice natura dell'azione esercitata, come membro di *Eurojust* o come competente autorità nazionale, potrà manifestarsi anche in occasione della partecipazione ad una squadra investigativa comune, che potrà essere subordinata da ciascuno Stato membro ad un accordo con la competente autorità nazionale. Sul punto, si richiamano le specificazioni operate nel nuovo art. 9) secondo cui gli Stati membri possono subordinare la partecipazione del membro nazionale

all'accordo con la propria autorità giudiziaria e all'obbligo di specificare la diversa qualità che potrà dispiegarsi dal singolo componente.

Le predette norme saranno di grande rilievo nell'esercizio delle funzioni di coordinamento e pongono il membro nazionale in una chiara posizione di intersezione tra l'organismo europeo e l'ordinamento nazionale, di cui costituisce una vera e propria estensione, sia pure in relazione a singoli procedimenti, sul piano sovranazionale.

Esse potranno riflettersi altresì sulle stesse norme nazionali regolanti le procedure di nomina. Al riguardo, l'art. 2 della legge 41 del 2005 prevede l'adozione di un decreto di competenza del Ministro della Giustizia ai fini della nomina del membro nazionale, da scegliersi tra magistrati aventi particolare qualifica, selezionati all'interno di cerchia di professionisti vagliati dal Consiglio Superiore della Magistratura. Detto procedimento, che si connota per l'attribuzione, in capo all'autorità amministrativa statale, di un potere di nomina a carattere discrezionale, configurava problemi di compatibilità costituzionale con le attribuzioni costituzionali del Consiglio Superiore della Magistratura, cui spetta ogni provvedimento di assegnazione e cambiamento di funzioni dei magistrati.

Ulteriori perplessità suscita la previsione di cui all'art. 2 comma 3 della legge citata, che attribuisce un potere di direttiva in capo al Ministro, sia pure per il tramite del capo del dipartimento per gli affari di giustizia, trattandosi di un potere discrezionale non sufficientemente delimitato nei suoi presupposti e nelle sue finalità, fonte di possibili condizionamenti ed interferenze con l'esercizio di prerogative tipicamente giudiziarie, come quelle attinenti alle funzioni di coordinamento.

Le norme contenute nella nuova decisione 2009/426/GAI (artt. 9 b-9 f), che espressamente riconoscono prerogative giudiziarie al membro nazionale, accrescono i profili di perplessità costituzionale sopra esposti e richiederanno sostanziali modifiche a tale parte della legge n. 41 citata.

Pur avendo ciascuno Stato membro un ambito di discrezionalità nel definire la natura e l'estensione dei poteri in questione, *Eurojust* sta invitando gli Stati membri a fare un uso limitato della clausola derogatoria di cui all'art. 9 e). Secondo tale previsione, laddove l'attribuzione di tali prerogative sia contraria a regole costituzionali o ad aspetti fondamentali del sistema penale nazionale, il membro nazionale dovrà essere almeno competente ad avanzare alle proprie autorità nazionali, delle proposte per l'esercizio delle prerogative di cui agli artt. 9 c) e 9 d).

Decisamente rilevanti appaiono anche le modifiche apportate ai poteri del collegio in base al novellato art. 7, volto a superare una serie di difficoltà di funzionamento emerse nella prassi.

In particolare, oltre alla conferma dei poteri di cui è già attualmente dotato, il collegio potrà emettere pareri, in forma scritta, non vincolanti, nei casi in cui due o più Stati membri non raggiungano un accordo in presenza di conflitto di giurisdizione, ovvero di rifiuto congiunto ad intraprendere un'indagine penale.

Altra nuova attribuzione consisterà nel poter emettere decisioni nei casi di persistente rifiuto ovvero difficoltà nella esecuzione di rogatorie o di decisioni fondate sul principio del mutuo riconoscimento.

L'attivazione del collegio è condizionata in tal caso alla duplice circostanza che non si raggiunga un accordo tra le competenti autorità

nazionali ovvero che non lo si superi attraverso il coinvolgimento dei corrispondenti membri nazionali.

### 3.3. Il miglioramento della capacità di scambiare informazioni con l'autorità nazionale

Sempre finalizzate al miglioramento delle funzioni di coordinamento investigativo sopranazionale, sono le nuove norme regolanti i flussi informativi tra il membro nazionale e le corrispondenti autorità giudiziarie (art. 13).

Le competenti autorità degli Stati membri scambieranno con *Eurojust* ogni informazione necessaria per la realizzazione delle funzioni di coordinamento sopranazionale.

L'incremento degli obblighi informativi è previsto affinché l'organismo sopranazionale sia posto in condizioni di potere assolvere al meglio le proprie funzioni di coordinamento. Queste, infatti, presuppongono la conoscenza delle indagini nazionali che possono avere implicazioni transnazionali.

Alla luce della nuova normativa, risulteranno esigui i casi di indagini nazionali nelle quali, posta la necessità di richieste di assistenza giudiziaria e di un possibile coordinamento, *Eurojust* non sia in qualche modo informata di esse.

Implementato è anche l'alveo delle informazioni disponibili sul piano nazionale accessibili da parte del membro nazionale di *Eurojust* (art. 9). Le nuove previsioni sono correlate ad altre disposizioni sopranazionali che fanno riferimento ad indici analitici informatizzati, in



particolare alle banche dati sul DNA, previste, ad esempio, dal Trattato di *Prum*, oggetto della recente legge n. 85 del 2009 di ratifica del relativo trattato internazionale.

### 3.5. Il rafforzamento della cooperazione con la Rete e con le autorità nazionali ed il miglioramento con gli altri organismi di cooperazione e con gli Stati terzi

Altro profilo sostanzialmente modificato è quello che disciplina il rafforzamento dei profili di cooperazione con i punti di contatto della Rete giudiziaria europea e con i corrispondenti nazionali, mediante la istituzione del cosiddetto *Eurojust National Coordination System* (art. 12).

La norma si prefigge di collegare tra loro e creare un sistema organico tra i diversi soggetti cui competono, a livello nazionale, funzioni nell'ambito della cooperazione giudiziaria, a sua volta raccordandoli con il membro nazionale di *Eurojust*.

*L'Eurojust National Coordination System* sarà composto dai corrispondenti nazionali di *Eurojust*, dal corrispondente nazionale per la materia del terrorismo, dal corrispondente nazionale della Rete giudiziale europea e dai punti di contatto della Rete medesima (sino al massimo di tre), oltre che dai punti di contatto della Rete delle squadre investigative comuni, della Rete per i crimini di guerra (di cui alla Decisione 2002/494/GAI), della Rete degli *asset recovery offices* di cui alla Decisione 2007/845/GAI e della Rete in materia di corruzione. La

riconduzione ad unità del sistema descritto, sarà assicurata attraverso il corrispondente nazionale di *Eurojust*.

Qualora vengano designati diversi corrispondenti nazionali, solo uno di essi sarà onerato di tale ruolo, assumendo la responsabilità complessiva del sistema al fine di facilitare, a livello nazionale, i compiti di raccordo con *Eurojust* (art. 13 par. 4). Precisamente, il corrispondente nazionale di *Eurojust* svolgerà un delicato compito di intersezione, a livello nazionale, tra *piano* nazionale di *Eurojust* e le altre figure cui sono attribuiti compiti nel settore della cooperazione giudiziaria nell'ordinamento interno. La realizzazione di tale sistema prevede l'esercizio, in via tendenziale, delle funzioni di coordinamento sovranazionale in capo al membro di *Eurojust* ed affida le altre attività rilevanti in materia ai punti di contatto della Rete.

Strettamente collegate alle funzioni di coordinamento sono anche le previsioni che assegnano al corrispondente nazionale di *Eurojust* il compito di mantenere strette relazioni con l'unità nazionale di *Europol*.

Nel contesto delle modifiche volte a migliorare le relazioni reciproche tra organismi cui competono funzioni nel settore della cooperazione, rientrano anche le previsioni che ridisegnano i rapporti con la Rete europea dei punti di contatto (art. 25 a). Difatti, le disposizioni in materia sono corredate da previsioni inserite nella nuova decisione sulla Rete giudiziaria europea 2008/976/ GAI, adottata formalmente nella stessa seduta del consiglio del 16 dicembre 2008 ed ispirata ai principi della concertazione e della complementarità, in linea con le previsioni di cui all'art. 85 par. 1 lett. c) del Trattato di Lisbona,

che confermano il principio della stretta cooperazione tra i due organismi.

#### ***4. Prospettive future: da Eurojust alla creazione di una Procura Europea***

Gli interventi normativi sul ruolo di *Eurojust*, con specifico riferimento alla Decisione del dicembre 2008, costituiscono un momento di svolta nel quadro dei rapporti di cooperazione giudiziaria nell'UE, anche al fine di valutare l'opportunità di un possibile ulteriore rinnovamento dei profili funzionali dell'organismo, secondo le previsioni del nuovo Trattato di riforma firmato a Lisbona il 13 dicembre 2007.

L'art. 69 D contenuto al capitolo IV, dedicato alla materia della cooperazione giudiziaria, contiene sul punto innovative disposizioni, che solo in parte ripercorrono i contenuti della Comunicazione della Commissione di cui sopra, da cui è scaturita la nuova Decisione su *Eurojust*.

Ed invero, il nuovo Trattato prevede il rafforzamento dei poteri di coordinamento oltre quelli di cooperazione, mentre il Parlamento europeo ed il Consiglio, attraverso la procedura legislativa ordinaria, ridefiniranno i compiti di *Eurojust* che potranno includere:

- l'avvio diretto di indagini penali così come la proposta rivolta alla competente autorità nazionale, di avvio di un'indagine penale, in materia di delitti contro gli interessi finanziari dell'Unione;

- il coordinamento delle conseguenti indagini e dei relativi procedimenti;
- il rafforzamento delle attività di cooperazione giudiziaria, inclusa l'attribuzione dei conflitti di giurisdizione ed una più stretta cooperazione con la Rete giudiziaria europea.

Risulta chiaro il testo laddove prevede che, qualora *Eurojust* eserciti il potere di determinare l'avvio di un'indagine penale, gli atti formali della relativa procedura saranno assunti dalla competente autorità giudiziaria nazionale, fatte salve le prerogative che potranno essere attribuite ad *Eurojust* ai sensi dell'art. 69 E.

La predetta previsione normativa richiama quella già contenuta nel Trattato di Costituzione europea, sulla costituzione dell'Ufficio del Procuratore europeo a partire da *Eurojust*.

La previsione rappresenta il punto di arrivo di un percorso portato avanti sia dalla Commissione che dal Parlamento europeo, e che aveva trovato un suo momento di concreta e prossima realizzazione nel progetto del *Corpus juris* europeo, quale modello di una tutela penale sopranazionale limitata a determinati beni giuridici<sup>33</sup>.

L'Accordo di Lisbona riprende integralmente le previsioni contenute nel precedente Trattato di Costituzione europea<sup>34</sup>, secondo cui la competenza della Procura europea riguardava innanzitutto i reati che ledono gli interessi finanziari dell'Unione (art. 111-274). Era inoltre previsto che il Consiglio d'Europa potesse adottare, contemporanea-

---

<sup>33</sup> Sul punto, v. DE AMICIS - LUZZOLINO, cit., p. 3079 s. Sull'individuazione dei beni meritevoli di tutela comunitaria, in particolare, cfr. la recente analisi di SICURELLA, *Diritto penale e competenze dell'Unione Europea. Linee guida di un sistema integrato per la tutela dei beni giuridici sovranazionali e dei beni giuridici di interesse comune*, Milano, 2005, p. 64 s.

<sup>34</sup> BARGIS, *Costituzione per l'Europa e cooperazione giudiziaria in materia penale*, in *Riv. ii. dir. e proc. pen.*, 2005, p. 144 s.

mente o successivamente, una Decisione europea per estendere la competenza della Procura europea alla lotta contro le altre forme di grave criminalità suscettibili di avere ripercussioni in più Stati membri e che dunque presentino una dimensione transnazionale.

Anche nel testo del Trattato di Lisbona non è fatto riferimento alle norme che disciplinano il funzionamento dell'organo, essendo demandata alla futura regolamentazione la fissazione delle norme procedurali applicabili alla sua attività, come quelle che regoleranno l'ammissibilità della prova e la previsione di procedure di controllo sui provvedimenti adottati dall'organo nell'esercizio delle sue funzioni.

L'ufficio del Procuratore europeo trova la base giuridica per la sua istituzione nell'art. 86 del Trattato sul Funzionamento dell'Unione Europea, introducendo un nuovo strumento per perseguire gli autori di crimini di frode in danno agli interessi finanziari dell'Unione al fine di aumentare l'efficacia della lotta contro la frode, la percentuale dei recuperi e la fiducia dei contribuenti nelle istituzioni dell'UE.

Secondo il predetto art. 86, comma 2 TFUE, la Procura europea, infatti, è competente ad individuare, perseguire e rinviare a giudizio (eventualmente in collegamento con *Europol*) gli autori di reati che ledono gli interessi finanziari dell'Unione.

Occorre evidenziare che l'Ufficio al momento non esiste ancora<sup>35</sup>, tuttavia, il 17 luglio 2013 la Commissione Europea ha presentato la

---

<sup>35</sup> L'iter legislativo di istituzione della Procura Europea prosegue il suo cammino ormai divenuto inarrestabile e si attende l'anno 2016 per la sua conclusione. Diverse saranno le questioni principali ancora da risolvere come ad es. quelle riguardanti i meccanismi di circolazione 9 ed acquisizione 10 della prova, il riconoscimento di adeguate garanzie difensive a fronte di una Procura forte, la necessità di avere un giudice altrettanto forte, specializzato ed imparziale, i rapporti con la Corte di Giustizia. Se è vero che il processo di costruzione di uno spazio giudiziario europeo è o delle garanzie fondamentali che ponga al centro il cittadino piuttosto che la mera realizzazione degli scopi politici - economici-giudiziari dei Trattati. È,

proposta di regolamento COM(2013)534 per la sua istituzione. La suddetta proposta si inserisce in un pacchetto legislativo teso a rafforzare gli aspetti istituzionali della tutela degli interessi finanziari dell'Unione tenuto conto, altresì, dei dati preoccupanti circa le perdite subite per casi di frode e dell'inefficienza delle singole autorità nazionali a perseguire i reati lesivi degli interessi finanziari dell'Unione.

L'ufficio del Procuratore europeo sarà investito della responsabilità per le indagini ed i procedimenti per i reati che concernono gli interessi finanziari dell'Unione ed i relativi processi saranno proposti innanzi alle competenti Corti giudiziarie nazionali.

Le competenze di tale ufficio potranno essere incrementate, mediante una procedura analoga alla sua costituzione, alle indagini ed ai procedimenti che riguardano gravi forme di reati che hanno una dimensione transnazionale<sup>36</sup>.

Secondo la proposta legislativa, la competenza della Procura sui reati a tutela del bilancio della Unione è esclusiva, sicché le autorità nazionali non saranno più competenti a trattare tali reati, indipendentemente dal fatto che gli stessi siano transnazionali o puramente nazionali.

---

altresì, opportuno che le regole proposte in materia siano in grado di assicurare concretezza e certezza ai diritti ed alle norme applicabili evitando di attribuire prevalenza agli strumenti di indagine a discapito delle garanzie e del rispetto dei diritti della persona. In conclusione, si può affermare che l'istituzione dell'EPPO rappresenta una importante sfida per l'Unione che dovrà passare attraverso la via tortuosa della procedura di codecisione tra Consiglio e Parlamento (è infatti improbabile che si raggiunga l'unanimità) e sarà destinata a costituire una pietra miliare nell'opera di costruzione dello spazio giuridico europeo di giustizia, libertà e democrazia ormai irreversibile è vero anche che è necessario un contestuale rafforzamento della tutela dei diritti.

<sup>36</sup> DE AMICIS, *La circolazione probatoria sopranzionale*, Relazione al Convegno di studi del Consiglio Superiore della Magistratura sul tema "Gli strumenti di contrasto patrimoniale alla criminalità organizzata transnazionale nella legislazione comunitaria e nella legislazione interna", Roma, 6-8 ottobre 2008, p. 7 ss., in [www.csm.it](http://www.csm.it).

La predetta proposta di regolamento COM(2013)534, al fine di individuare la competenza della Procura Europea, richiama un'altra proposta, quella di Direttiva per la protezione degli interessi finanziari della Unione attraverso la legge penale, COM (2012)363, adottata nel luglio 2012 dalla Commissione Europea ed i cui negoziati per l'approvazione sono tuttora in corso.

Tale Direttiva dovrebbe sostituire la Convenzione per la protezione degli interessi finanziari della Unione del 26 luglio 1995 ed i relativi protocolli. Oltre ai reati tipici della Convenzione del 1995, frode, corruzione e riciclaggio coinvolgenti fondi facenti parte del bilancio comunitario, la proposta di direttiva del 2012 fa anche riferimento all'appropriazione indebita ed alla frode in procedure d'appalto, sempre ovviamente, coinvolgenti gli interessi dell'Unione.

La proposta di regolamento della Procura Europea regola, inoltre, i casi in cui reati di competenza della stessa siano connessi a reati diversi, non rientranti nella sua competenza, ipotesi prevista dall'art. 86 comma 4 TFUE.

Si è altresì delineata in via prospettica la seguente struttura: un Procuratore Europeo e quattro vice facenti parte di un ufficio centrale, con sede da definire, che si compone anche di un certo numero di personale investigativo e giudiziario.

Per rispondere al dettato di cui all'art. 86 TFUE, secondo cui la Procura Europea deve essere costituita *a partire da Eurojust*, sarà realizzata una condivisione sia di servizi con tale organismo che una partecipazione di *Eurojust* ad alcuni atti della Procura.

Tuttavia si rileva che, in quanto l'attività della Procura sarà più in linea con quella svolta attualmente dall'OLAF<sup>37</sup>, vi sarà senz'altro anche la partecipazione di tale Ufficio alla composizione della Procura, attraverso il proprio personale investigativo che farà parte dell'ufficio centrale.

In ogni Stato membro, poi, si prevede che operino procuratori europei delegati (PED), procuratori nazionali che continuano ad essere inquadrati amministrativamente nel sistema nazionale, ma appartengono funzionalmente alla Procura Europea quando trattano fascicoli rientranti nella competenza della stessa ed in tal caso, essi dipendono gerarchicamente dal Procuratore Europeo. Tale soluzione risponde anche ad un criterio di efficienza finanziaria, in quanto non dovrebbe comportare eccessivi costi aggiuntivi, e ad un criterio garantista, atteso che la condivisione delle risorse investigative e giudiziarie potrà assicurare un processo decisionale più rapido.

È previsto inoltre che procuratori europei svolgano le indagini penali dirigendo la polizia giudiziaria, sia quella centrale che quella dei singoli Stati, esercitando i propri poteri senza limitazioni territoriali in tutta l'area degli Stati Membri. Al riguardo, occorre precisare che lo stesso art. 86 TFUE ipotizza che non tutti gli Stati membri dell'Unione potrebbero fare parte della Procura Europea. Ed invero, in mancanza del raggiungimento dell'unanimità, la stessa potrà essere istituita su

---

<sup>37</sup> L'Ufficio europeo per la lotta antifrode (OLAF) attualmente ha il compito di svolgere indagini amministrative sulle frodi e sulle attività illecite lesive degli interessi finanziari dell'Unione, ivi compresa la corruzione; tra gli altri suoi compiti, vi è quello di contribuire al rafforzamento della cooperazione con gli Stati membri nella lotta contro la frode e di agire come interlocutore diretto delle autorità giudiziarie e delle autorità incaricate dell'applicazione delle leggi nazionali



proposta e con la partecipazione di almeno nove Stati Membri attraverso la c.d. *cooperazione rafforzata*.

In linea di massima, si ritiene che i casi potranno essere trattati sia a livello decentrato, sia, in fattispecie limitate, a livello centrale laddove operino il Procuratore Europeo ed i suoi vice. Sul punto si richiama la Risoluzione del Parlamento europeo del 29 aprile 2015 sulla proposta di regolamento del Consiglio che istituisce la Procura europea (COM(2013)0534 – 2013/0255(APP) che auspica, tra l'altro, "una chiara ripartizione delle competenze tra la Procura europea e le autorità nazionali".

Previsione questa che diventa assolutamente prioritaria, giacché la Procura Europea esercita l'azione penale davanti alle giurisdizioni nazionali.

## **CAPITOLO III**

### **INTERAZIONE TRA *EUROJUST* E GLI ALTRI ORGANISMI DELL'UNIONE EUROPEA**

SOMMARIO: 1. Il lavoro di *Eurojust* in collaborazione con i suoi partners –  
2. Il sistema di coordinamento nazionale – 3. Rete giudiziaria europea –  
4. *Europol* – 5. OLAF

## **1. Il lavoro di Eurojust in collaborazione con i suoi partners**

Il compimento degli obiettivi legati al rafforzamento ed alla semplificazione delle nuove procedure di cooperazione giudiziaria, con specifico riguardo alla lotta contro le forme gravi di criminalità transnazionale connotate dal coinvolgimento di più Stati Membri, è stato da sempre legato alla necessità di istituire un organismo giudiziario capillarmente diffuso sul territorio europeo ed in grado di interagire con speditezza ed efficacia sia con le competenti autorità nazionali, sia con gli altri attori istituzionali della cooperazione a livello europeo.

Nello specifico, la rete giudiziaria europea ed i magistrati di collegamento costituiscono i *partners* privilegiati di *Eurojust* sul comune territorio dell'agevolazione e semplificazione dei meccanismi e delle prassi di funzionamento della cooperazione giudiziaria.

Il progressivo accrescersi delle funzioni di coordinamento e cooperazione conferite ad *Eurojust*, sia nella veste collegiale che in quella individuale, ha comportato una rimodulazione delle competenze inizialmente attribuite al predetto organismo.

In conseguenza della individuazione di una base comune di dati documentali e di un efficace coinvolgimento dei punti di contatto della Rete e dei magistrati di collegamento nella struttura organizzativa di *Eurojust*, è stata così consolidata l'originaria prospettiva che creava tra i due organismi una stretta e costante cooperazione.

In particolare l'idea di istituire una rete di magistrati trae origine da un progetto belga, avviato nel 1996, avente, appunto, l'obiettivo di realizzare una rete giudiziaria contro la criminalità organizzata, che è

stata coinvolta in quel processo di aggiornamento normativo attuato nel corso del 2008, volto a conferire maggiori capacità operative agli organismi cui sono demandati compiti rilevanti in materia di cooperazione giudiziaria<sup>38</sup>.

Trattasi nello specifico della modifica del 16 dicembre 2008 (2008/976/GAI) che ha abrogato la precedente Azione Comune del 29 giugno 1998, e ha rivisto interamente sia la struttura che le modalità di funzionamento di tale importante organismo, sulla base della positiva esperienza maturata nei vari settori della cooperazione giudiziaria penale in un arco di tempo ultradecennale, come meglio riportato nel prosieguo della narrativa.

Ed ancora, con un'azione comune adottata il 22 aprile del 1996 dal Consiglio dell'Unione Europea è stato previsto un quadro di scambio di magistrati di collegamento diretto a migliorare la cooperazione giudiziaria tra gli Stati membri dell'Unione Europea.

---

<sup>38</sup> La nuova cornice normativa delineata dall'art. 85, par. 1, del Trattato di Lisbona (e, ancor prima, dal Trattato costituzionale del 29 ottobre 2004), pur evitando, con una soluzione evidentemente compromissoria, di attribuire alla titolarità dell'Eurojust i poteri tipici di un organo di accusa (ossia, l'esercizio dell'azione penale), gli riserva comunque, nelle diverse materie di sua competenza, rilevanti poteri di avvio delle indagini penali, di coordinamento operativo delle stesse e di "proposta di avvio di azioni penali" esercitate dalle competenti autorità nazionali, manifestando in tal modo una scelta probabilmente destinata a prefigurare — in relazione alle tipologie di reato che saranno individuate e definite con regolamento europeo — un ruolo di "organo di indagine" e di coordinamento per l'Eurojust (rafforzato, oggettivamente, dalla ulteriore possibilità di prevenire e risolvere l'insorgere di eventuali conflitti di competenza) ed un connesso "ruolo di organo d'azione" per l'istituenda Procura europea.

Proprio in questa prospettiva sembra collocarsi la su menzionata Raccomandazione del Parlamento europeo del 7 maggio 2009, destinata al Consiglio sullo sviluppo di uno spazio di giustizia penale dell'Unione europea, allorché invita gli Stati membri (nel punto) a definire sollecitamente un piano per la completa attuazione della Decisione sul rafforzamento di Eurojust, con particolare riguardo a quelle competenze che maggiormente ne assimilano i poteri d'intervento a quelli di un ufficio del P.M., ossia la "soluzione" dei conflitti di giurisdizione ed il "potere di avviare indagini o azioni penali".

L'obiettivo di tale azione era quello di migliorare la rapidità ed efficacia della cooperazione giudiziaria, così da contribuire allo scambio di informazioni sui sistemi giuridici e giudiziari degli Stati membri e sul loro funzionamento.

Appaiono, comunque, evidenti i rapporti tra la Rete Giudiziaria e i magistrati di collegamento: mentre la prima si articola in una struttura ramificata ed estesa nelle varie realtà territoriali dei singoli Stati membri, i secondi sono stati istituiti per facilitare le relazioni interstatuali, a carattere privilegiato, fondate sulla negoziazione di accordi bilaterali o multilaterali.

È inevitabile, pertanto, che tra i due organismi debba esistere un necessario coordinamento: al riguardo, si richiama la disposizione di cui all'art. 2 comma 4 dell'azione comune sulla istituzione della Rete Giudiziaria europea, che prevede la possibilità, per lo Stato membro, di "associare" i magistrati di collegamento – qualora siano investiti di funzioni analoghe a quelle svolte dal personale di contatto – alla struttura della Rete Giudiziaria europea sulla base delle modalità da essa in concreto stabilite.

È il caso di rilevare altresì, come meglio argomentato nella narrazione che segue, che, nella prospettiva di piena realizzazione degli obiettivi posti dal legislatore europeo in ordine alla lotta alla criminalità organizzata in ambito sovranazionale, la capacità operativa di *Eurojust* è strettamente correlata non solo con *Europol*, ma anche con *OLAF*, anche al fine di evitare duplicazioni e sovrapposizioni di attività concorrenti e di organismi chiamati ad agire nello stesso settore, e, sostanzialmente, con gli stessi poteri di coordinamento.

Ed invero, la coesistenza di più organismi sovranazionali con poteri di coordinamento strettamente limitati all'ambito delle loro specifiche competenze funzionali, può rivelarsi una scelta non solo produttiva di inevitabili confusioni operative, ma, addirittura, oggettivamente controproducente per il raggiungimento di risultati concreti, atteso che il concetto stesso di coordinamento porta con sé l'esigenza di individuare un organo sovraordinato non sul piano gerarchico, ma anche su quello funzionale, in grado di migliorare le attività investigative di rilievo transnazionale.

Un organo che, tuttavia, allo stato, non esiste ancora, ma potrebbe sorgere in futuro con la costituzione di un ufficio europeo del pubblico ministero collegato alle procure nazionali.

## ***2. Il sistema di coordinamento nazionale***

La nuova formulazione dell'art. 5 *bis* della nuova decisione 2009/426/GAI contempla l'istituzione, all'interno di *Eurojust*, di un sistema di coordinamento permanente, noto come *OCC – On Call Coordination*<sup>39</sup>, al fine di garantire un supporto continuo alle autorità nazionali e che permetta ad *Eurojust* di essere costantemente pronto a ricevere e gestire le richieste e intervenire, quindi, nei casi urgenti.

---

<sup>39</sup> In tal senso cfr. GREVI, *Linee di cooperazione giudiziaria in materia penale nella Costituzione europea*, in *Studi in onore di G. Marinucci*, a cura di DOLCINI E PALIERO, Milano, 2006, p. 2796 s., secondo cui la fisionomia della futura Procura europea quale organo di accusa sovranazionale e centralizzato, destinato ad agire per l'accertamento dei reati e delle relative responsabilità dinanzi ai diversi giudici nazionali, lascia intendere come il promovimento della corrispondente azione penale dovrebbe ubbidire al principio di legalità, e quindi di obbligatorietà, sia pure semmai "temperata" in presenza di tassativi presupposti prefissati per legge, senza poter esser comunque subordinato a valutazioni di opportunità politica.

Si intende perseguire, da un lato, la semplificazione e la canalizzazione del flusso informativo delle autorità nazionali in tutti i casi che richiedono un'immediata trattazione o un urgente intervento, e dall'altro, il rafforzamento della posizione organizzativa dei *desk* nazionali nell'ottica di un potenziamento delle capacità operative di *Eurojust*, così da renderlo interlocutore diretto<sup>40</sup>.

L'anzidetta nuova decisione del 2009 prevede che ciascuno Stato membro istituisca un *sistema di coordinamento nazionale Eurojust*, al fine di consolidare e radicare, sul piano nazionale, il ruolo di *Eurojust*, e, allo stesso tempo, di assicurare che gli Stati membri possano operare un coordinamento sia per le relazioni con *Eurojust*, sia per una partecipazione effettiva ed efficace alle altre reti europee di cooperazione giudiziaria in materia penale.

Il SCN dovrebbe assicurare pertanto il coordinamento del lavoro posto in essere da più soggetti che hanno un ruolo chiave nella cooperazione giudiziaria.

È costituito dai corrispondenti nazionali di *Eurojust*, dal corrispondente nazionale in materia di terrorismo, dai corrispondenti nazionali della rete giudiziaria europea e da un massimo di tre altri punti di contatto della stessa rete, nonché dai corrispondenti di altre reti europee.

I membri del SCN mantengono la loro posizione ed il loro statuto ai sensi del diritto nazionale (art. 12 della decisione *Eurojust* modificata).

---

<sup>40</sup> (48) Nello stesso senso v., inoltre, la recente Comunicazione della Commissione al Parlamento europeo e al Consiglio su Uno spazio di libertà, sicurezza e giustizia al servizio dei cittadini; 10 giugno 2009, COM(2009) 262 definitivo, p. 18, laddove si ribadisce la necessità di provvedere al potenziamento di *Eurojust*, "soprattutto per quanto riguarda il potere d'indagine in materia di criminalità organizzata transfrontatiera".

Gli obiettivi dei SCN possono essere così sintetizzati:

- agevolare lo svolgimento del lavoro di *Eurojust* all'interno dello Stato membro;
- garantire che il sistema automatico di gestione dei fascicoli (CMS – Case Management System) riceva le informazioni in modo efficace ed affidabile;
- concorrere a stabilire se un caso debba essere gestito con l'assistenza di *Eurojust* o della rete giudiziaria europea;
- aiutare il membro nazionale ad individuare le autorità nazionali idonee per l'esecuzione delle richieste;
- mantenere stretti rapporti con l'unità nazionale *Europol*.

Si può inoltre ritenere che il SCN operi, nello Stato membro interessato, quale centro di coordinamento per la cooperazione giudiziaria europea.

I corrispondenti nazionali di *Eurojust*, ai sensi dell'art. 12, par. 4, della decisione in oggetto, sono responsabili del funzionamento del sistema di coordinamento nazionale. Ad ogni modo, nel caso in cui - come previsto nel nostro ordinamento - siano stati nominati più corrispondenti nazionali, soltanto uno di essi potrà esserne a pieno responsabile, circostanza che, verosimilmente, comporterà qualche problema nell'assetto organizzativo, laddove si consideri il carattere eterogeneo delle attribuzioni degli organi in tal senso già designati, quali, l'Ufficio della Direzione generale della giustizia penale del Dipartimento per gli affari di giustizia del Ministero della giustizia, la Direzione nazionale antimafia e le Procure generali della Repubblica presso le Corti d'appello.



È chiaro dunque che il legislatore europeo abbia preso coscienza della necessaria ed efficace attività di coordinamento tanto a livello nazionale quanto sovranazionale, a carattere centralizzato, con lo scopo di garantire un funzionale coordinamento delle indagini e delle azioni penali, così come una migliore qualità del risultato investigativo.

Difatti, già nel Piano d'azione contro la criminalità organizzata adottato dal Consiglio dell'U.E. il 28 aprile 1997<sup>41</sup>, si faceva cenno all'esigenza di costituire all'interno dei singoli ordinamenti un organismo a livello nazionale con una responsabilità globale per il coordinamento della lotta contro la criminalità organizzata, atteso che solo un'azione concertata da una struttura di supporto centrale, connotata da flessibilità organizzativa, avrebbe potuto realizzare un interfacciamento e un'assistenza immediata alle diverse autorità competenti sul piano nazionale.

Ed invero, sino a questo momento, le autorità nazionali non sono state tenute a scambiare informazioni, seppur rilevanti, con *Eurojust*, eccezion fatta in materia di reati terroristici, secondo quanto disposto dalla decisione 2005/671/GAI<sup>42</sup>. Dunque, lo scambio di informazioni relative ai fascicoli giudiziari è avvenuto quando l'autorità nazionale ne ha avuto interesse, ovvero nel momento in cui ha richiesto l'assistenza di *Eurojust* in un caso specifico.

La nuova decisione ha comportato rilevanti modifiche della disciplina dello scambio di informazioni, rendendolo in taluni casi obbligatorio e

---

<sup>41</sup> Il piano di azione è stato pubblicato in G.U.C.E., C 251/1 a., del 15 agosto 1997. Successivo piano d'azione del 3 dicembre 1998 G.U.C.E., C 019, del 23 gennaio 1999.

<sup>42</sup> Cfr. Decisione 2005/671/GAI del Consiglio, del 20 settembre 2005, concernente lo scambio di informazioni e la cooperazione in materia di reati terroristici (G.U.U.E., L 253 del 29 settembre 2005).

sistematico, tramite una preventiva selezione dei dati oggetto di comunicazione da parte delle autorità giudiziarie nazionali.

La nuova formulazione dell'art. 13 della decisione *Eurojust* prevede che gli Stati Membri provvedano affinché il rispettivo membro nazionale di *Eurojust* sia immediatamente reso edotto dei casi riguardanti almeno tre Stati Membri, per i quali le richieste in materia di cooperazione giudiziaria siano state trasmesse ad almeno due Stati membri, e quando si verifichi una delle seguenti condizioni:

- il reato in questione rientra nell'elenco di cui all'art. 13 (tratta di esseri umani, sfruttamento sessuale dei minori e porno grafia infantile, traffico di stupefacenti, traffico di armi da fuoco, corruzione, ecc.);
- vi sono indicazioni concrete del coinvolgimento di un'organizzazione criminale;
- vi sono indicazioni secondo le quali il caso può avere una grave dimensione transnazionale.

Gli Stati membri sono tenuti altresì ad informare i membri nazionali in ordine all'istituzione di una squadra investigativa comune, ai casi di conflitti di giurisdizione o consegne controllate e in merito a ricorrenti rifiuti o difficoltà sull'esecuzione di richieste in materia di cooperazione giudiziaria.

Nonostante gli obiettivi di questo scambio di informazioni non siano espressamente rappresentati nella decisione, è comunque consequenziale ritenere che tali informazioni saranno di ausilio non solo per individuare le difficoltà pratiche più importanti della cooperazione giudiziaria, ma anche per possibili connessioni o elementi di collegamento tra casi diversi.

Vanno inoltre ricordate le modifiche che la nuova decisione ha apportato al funzionamento del sistema automatico di gestione dei fascicoli e, in particolare, le disposizioni che consentono l'accesso a tale sistema e soprattutto agli archivi di lavoro temporanei a livello nazionale. Tale possibilità, unita agli obblighi di trasmettere l'informazione in modo sistematico a *Eurojust*, dovrebbe avere un risvolto sulla relazione tra quest'ultima e le competenti autorità a livello nazionale.

### **3. Rete giudiziaria europea**

La decisione del 16 dicembre 2008 fissa un quadro giuridico che consente a *Eurojust* di instaurare e mantenere relazioni di cooperazione nonché di concludere accordi, non solo con le istituzioni, gli organi e le agenzie dell'Unione Europea — quali *Europol*, *OLAF*, *Frontex*, Rete europea di formazione giudiziaria —, ma anche con Stati terzi e organizzazioni internazionali.

In particolare, va menzionato il rapporto privilegiato intrattenuto da *Eurojust* con la Rete giudiziaria europea, i cui contorni sono opportunamente chiariti dalla nuova decisione.

Il 7 gennaio 2008, quattordici Stati membri (Slovenia, Francia, Repubblica Ceca, Svezia, Spagna, Belgio, Polonia, Italia, Lussemburgo, Paesi Bassi, Slovacchia, Estonia, Austria e Portogallo) hanno presentato una proposta per una nuova Decisione sulla Rete giudiziaria europea, il cui testo finale, composto di quindici articoli, è stato finalmente adottato nella seduta del Consiglio del 16 dicembre 2008, in

sostituzione dell'azione comune istitutiva adottata nel Consiglio d'Europa il 29 giugno 1998<sup>43</sup>.

Come è noto, tale organismo consisteva nell'articolazione di una serie di persone di contatto, la cui funzione era e resta quella di fornire alle autorità giudiziarie dei Paesi membri tutte le informazioni necessarie per approntare domande di cooperazione giudiziaria e comunque per migliorare la cooperazione in generale.

In base all'originario progetto di matrice belga risalente al 1996, i punti di contatto avrebbero dovuto svolgere un ruolo non solo per migliorare la cooperazione giudiziaria, ma anche in vista dell'utilizzo di speciali tecniche investigative e per lo scambio di informazioni giudiziarie.

Tuttavia, gli artt. 4 e 8 dell'azione comune istitutiva della Rete giudiziaria, ridimensionavano le potenzialità operative di tale istituto rispetto al progetto originario, specificando che le informazioni dovevano riguardare:

- i dati completi sugli altri punti di contatto;
- l'elenco semplificato delle autorità giudiziarie di ogni paese membro;
- le informazioni giuridiche e pratiche sui sistemi giudiziari e procedurali dei paesi membri;

---

<sup>43</sup> Cfr. G.U.U.E., L 348/130 s., del 24 dicembre 2008, che ha abrogato la precedente Azione comune 98/428/G.A.I. del 29 giugno 1998, rivedendo la struttura e le modalità di funzionamento di tale importante organismo, sulla base della positiva esperienza maturata nei vari settori della cooperazione giudiziaria penale in un arco di tempo ormai ultradecennale. Sul tema v., in particolare, DE AMICIS, *La "nuova" Rete giudiziaria europea ed il suo rapporto con Eurojust*, in *Cass. pen.*, 2009, p. 1710 s.; GALGO, *La Red Judicial Europea, in International Review of Penal Law*, v. 77, 2006, p. 299; CALVANESE – DE AMICIS, *La Rete giudiziaria europea: natura, problemi e prospettive*, in *Cass. Pen.*, 2001, p. 698 s.; SELVAGGI, *La Rete giudiziaria europea: uno strumento per migliorare la cooperazione giudiziaria in materia penale*, in *Doc. giust.*, 2000, n. 6, c. 1123 s.

- i testi giuridici delle Convenzioni oggi in vigore.

Dunque, secondo l'analizzata disposizione, erano da escludersi da questa forma di cooperazione, tutte le informazioni oggetto di domanda di assistenza giudiziaria, in quanto per esse permane l'applicabilità delle vigenti regole normative fissate nei pertinenti strumenti internazionali.

Peraltro gli strumenti attraverso i quali i singoli Stati hanno dato attuazione nel loro diritto interno alla Rete, hanno dilatato le potenzialità operative dell'organismo determinando l'ampliamento del novero delle informazioni fornibili dai punti di contatto, come del resto accaduto anche in Italia.

Nel nostro ordinamento i punti di contatto sono stati individuati oltre al punto di contatto centrale (Ufficio Secondo, Direzione generale degli affari penali del ministero della giustizia) e alla DNA, nelle procure generali presso le corti di appello, e ogni procura generale ha provveduto a nominare due punti di contatto, uno effettivo e l'altro supplente.

Costoro sono a disposizione delle autorità giudiziarie locali e delle altre autorità competenti dei singoli Paesi nonché delle persone di contatto delle autorità giudiziarie locali degli altri Paesi.

Per ciò che concerne i rapporti e le differenze con i magistrati di collegamento, va infatti ricordato che mentre la Rete giudiziaria si articola in una struttura ramificata ed estesa nelle varie realtà territoriali dei singoli Stati membri, l'istituzione di magistrati di collegamento nasce da relazioni interstatuali a carattere privilegiato, aventi alla base accordi bilaterali o multilaterali.

Come in narrativa accennato, la nuova Decisione 2008/976/GAI relativa alla Rete giudiziaria europea adottata dal Consiglio il 16

dicembre 2008, ha determinato un rafforzamento dei profili strutturali della Rete, chiarendo le sue attribuzioni, specie nel rapporto con *Eurojust*, come di seguito esposto.

Dal punto di vista strutturale, le più importanti novità consistono nella previsione della nomina, da parte di ciascuno Stato membro, di un Corrispondente nazionale per la Rete, da scegliersi tra i vari punti di contatto (art. 13). È stata prevista la nomina di un Corrispondente *ad hoc* per tali sistemi (art. 8), cui competerà, unitamente al Segretariato della Rete, la responsabilità per il continuo aggiornamento e la diffusione delle informazioni comunicate e rese costantemente disponibili sul sito della Rete (artt. 2, 4, 7 e 8). Tali informazioni riguarderanno:

- 1) l'indicazione e gli indirizzi di tutti i punti di contatto in ciascuno Stato membro;
- 2) gli strumenti informatici necessari per consentire, all'autorità giudiziaria di ciascuno Stato membro che emette una richiesta di assistenza giudiziaria, ovvero un provvedimento da riconoscersi nello Stato di esecuzione, di identificare immediatamente l'autorità competente a ricevere tali atti;
- 3) una concisa informazione, di carattere pratico e giuridico, sui sistemi giuridici penali nazionali, di diritto sostanziale e processuale.

Di particolare interesse risultano le previsioni contenute nell'art. 10 della nuova Decisione, volte a regolamentare i rapporti con *Eurojust*. Tali relazioni, ovviamente, non potevano essere oggetto di previsione nell'azione comune del 1998, atteso che *Eurojust* ancora non era ancora stato istituito, e trovarono una prima disciplina con la Decisione del

2002. All'art. 26 comma 2 della relativa Decisione istitutiva, era infatti stabilito il principio secondo cui *Eurojust* intrattiene con la Rete giudiziaria europea rapporti privilegiati basati sulla concertazione e sulla complementarità, in particolare tra il membro nazionale, i punti di contatto di uno Stato membro e l'eventuale corrispondente nazionale.

Era pertanto previsto l'accesso di *Eurojust* alle informazioni centralizzate della Rete. Inoltre il segretario della Rete giudiziaria europea veniva situato presso il segretariato di *Eurojust*, pur costituendo una unità distinta e funzionale sul piano funzionale e si prevedeva che i membri nazionali dell'*Eurojust* potevano partecipare alle riunioni della Rete giudiziaria europea su invito di quest'ultima.

Il principio di fondo espresso nella nuova Decisione conferma quello secondo cui la Rete ed *Eurojust* manterranno relazioni privilegiate, basate sulla consultazione reciproca e sulla loro complementarità (art. 10). Tale relazione, in concreto, sarà attuata specialmente tra ciascun membro nazionale, i punti di contatto della Rete dello stesso Stato membro ed i corrispondenti nazionali di *Eurojust* e della Rete.

È altresì previsto che:

- la Rete consentirà ad *Eurojust* l'accesso alle proprie informazioni centralizzate indicate all'art. 7, anche attraverso sicuri canali di comunicazione;
- i punti di contatto della Rete giudiziaria europea informeranno, caso per caso, i loro membri nazionali presso *Eurojust* di quelle procedure per le quali l'intervento di *Eurojust* si rivelerà più consona;

- i membri nazionali di *Eurojust* potranno partecipare agli incontri organizzati dalla Rete, su invito di quest'ultima.

Nella concreta gestione dei rapporti tra i due organismi, sarà ancora una volta decisiva la natura bilaterale o multilaterale del caso a determinare la concreta operatività della Rete dei punti di contatto ovvero quella di *Eurojust*.

Questa, infatti, per la sua natura di organo centralizzato, opera in tutti i casi coinvolgenti più Stati membri, specie per l'assolvimento dei compiti di coordinamento delle indagini a carattere transnazionale, che resta sua funzione peculiare.

L'assetto di tali relazioni, conferma, d'altra parte, la previsione contenuta nella l. n. 41 del 2005, che all'art. 9 ha stabilito una coincidenza tra i corrispondenti nazionali di *Eurojust* con le Procure generali presso le Corti d'appello, e dunque con i punti di contatto italiani della Rete giudiziaria europea.

Ed invero tale previsione consente di ricorrere ai magistrati, punti di contatto italiani, soprattutto per ricevere aggiornamenti sullo stato di esecuzione di rogatorie internazionali trasmesse dalle autorità giudiziarie straniere alle competenti autorità giudiziarie italiane.

Tali punti, inoltre, svolgono e continueranno a svolgere utili funzioni in tutti i casi nei quali il membro nazionale di *Eurojust* verrà richiesto da *desk* stranieri di coordinare anche la fase di trasmissione delle rogatorie giudiziarie internazionali.



#### **4. Europol**

Sul tema della cooperazione in materia di polizia e giustizia di cui al terzo pilastro del Trattato di Maastricht, grande rilievo nel settore della lotta al crimine organizzato ha sicuramente avuto la previsione di un ufficio di Polizia europeo, la cui piena operatività è legata all'attivazione dei meccanismi di scambio informativo e di collaborazione con *Eurojust*, come meglio descritto di seguito.

Istituito nel 1995 e riformato con la decisione 2009/371 GAI<sup>44</sup>, già con il Trattato di Maastricht se ne era prevista l'istituzione al fine di perseguire l'obiettivo di una cooperazione rafforzata tra le forze di polizia, con il compito di sostenere e rafforzare la cooperazione fra gli Stati membri per prevenire e combattere la criminalità organizzata, il terrorismo e altre forme gravi di criminalità. Tale previsione è divenuta operativa solo a seguito della ratifica della Convenzione istitutiva firmata a Cannes il 26 luglio 1995, ratificata e resa esecutiva in Italia con la l. 23 marzo 1998, n. 93, in vigore dal 1 ottobre 1998.

Con il suddetto atto convenzionale gli stati membri dell'Unione europea hanno dunque istituito un Ufficio europeo di polizia denominato *Europol*, avente sede nei Paesi Bassi all'Aja, al fine di realizzare e rafforzare, l'efficacia dei servizi di ciascuno Stato e la cooperazione tra i Paesi. Scopo principale era quello di prevenire e fronteggiare il terrorismo, il traffico illecito di stupefacenti e le altre

---

<sup>44</sup> Nel nuovo testo sono accentuati i profili di controllo, anche dal punto di vista finanziario, da parte del Parlamento europeo e lo stesso ruolo dell'organismo viene implementato nel quadro della cooperazione a livello di polizia nell'Unione europea.

gravi forme di criminalità internazionale, nei casi di indagini riguardanti almeno due Stati membri dell'Unione. Erano pertanto presupposti:

- indizi della esistenza di una struttura o di una organizzazione criminale;
- che due o più Paesi fossero lesi tanto da dover richiedere l'azione comune degli altri Stati membri.

Ogni Stato membro, ai sensi dell'art. 4 della Convenzione di *Europol*, ha costituito o designato un'unità nazionale, incaricata di svolgere le funzioni sopra descritte<sup>45</sup>.

Sempre secondo la Convenzione istitutiva, *Europol* è gravato delle seguenti funzioni:

- agevolare lo scambio di informazioni tra gli Stati membri;
- raccogliere e analizzare le informazioni;
- comunicare ai servizi competenti degli Stati membri le informazioni sui collegamenti constatati tra fatti delittuosi;
- facilitare le indagini degli Stati membri;
- gestire raccolte informatizzate ed informazioni.

La competenza di *Europol* si è progressivamente ampliata, anche grazie a importanti interventi normativi che hanno dilatato i settori per i quali può dispiegare la sua azione, comprendendo<sup>46</sup>:

---

<sup>45</sup> Le unità nazionali, unico organo di collegamento tra Europol e i servizi nazionali competenti, hanno dunque inviato almeno un ufficiale di collegamento, incaricato di rappresentare gli interessi della sua unità nazionale dell'ambito dell'Europol.

<sup>46</sup> La competenza in materia di lotta contro la falsificazione di monete è stata introdotta con la Decisione del Consiglio del 29 aprile 1999.

Il 30 novembre 2000 il Consiglio ha adottato l'atto che stabilisce in base all'art. 43 par. I della Convenzione, un protocollo che modifica l'art. 2 e l'allegato di detta Convenzione: in base a tale atto la competenza di Europol viene estesa al riciclaggio in generale, a prescindere dal tipo di reato da cui i proventi riciclati derivano. Il 30 novembre 2000 il Consiglio, sulla scorta di quanto previsto dall'art. 30 comma 2 lett. b del Trattato, ha adottato anche una raccomandazione agli Stati membri riguardanti l'assistenza di Europol alle squadre investigative comuni da essa istituite. In tale documento il Consiglio descrive quali sono le

- la prevenzione e lotta contro il terrorismo;
- il traffico illecito di stupefacenti;
- la tratta di esseri umani;
- le reti di immigrazione clandestina;
- il traffico illecito di materie radioattive e nucleari;
- il traffico illecito di autoveicoli;
- la lotta contro la falsificazione dell'Euro;
- il riciclaggio dei proventi di attività criminali transnazionali<sup>47</sup>.

È opportuno in questa sede rappresentare che, a norma dell'art. 26 comma 1 della Decisione del 28 febbraio 2002 che istituisce *Eurojust* per rafforzare la lotta contro gravi forme di criminalità organizzata, *Europol* viene rappresentato come il primo partner di *Eurojust*, gravato dell'onere di porre in essere una stretta cooperazione necessaria allo svolgimento di funzioni di *Eurojust*, evitando tuttavia sovrapposizioni<sup>48</sup>.

Oggi *Europol* si avvia a vivere una nuova stagione operativa nel contesto delle politiche dell'Unione nel settore della cooperazione di polizia, per effetto della Decisione che ne ha modificato gli assetti e le modalità operative e per la quale è stato raggiunto, come sopra accennato, nel corso del 2008, il necessario accordo politico in seno al Consiglio. Le principali novità riguardano:

---

possibili funzioni di supporto dell'*Europol* a dette squadre investigative e raccomanda agli Stati membri di sfruttare appieno tale strumento.

<sup>47</sup> A questo proposito v. DE AMICIS-IUZZOLINO, *La costruzione dello spazio comune di libertà, sicurezza e giustizia nelle disposizioni penali del Trattato che istituisce una Costituzione per l'Europa*, in *Cass. pen.*, 2004, p. 10; MANGIARACINA, *Verso nuove forme di cooperazione giudiziaria: le squadre investigative comuni*, in *Cass. pen.*, 2004, pp. 751 e 2189; SECCHI, *Le novità della convenzione 29 maggio 2000 in tema di assistenza giudiziaria penale fra gli Stati membri dell'Unione europea*, in *Doc. giust.*, 2000, p. 1120

<sup>48</sup> Il 19 maggio 2008, in accoglimento di una proposta austriaca, ed in occasione della riunione degli esperti operanti in rappresentanza del Consiglio (JHA Conunsellers meeting), veniva accolta una comune dichiarazione rivolta ad *Eurojust* ed *Europol*, per promuovere e sollecitare la revisione del loro accordo di cooperazione, ormai risalente al 2004.

- la base giuridica. La Convenzione di *Europol* è stata difatti sostituita con altro atto normativo derivato del terzo pilastro, una Decisione, con l'ulteriore conseguenza che eventuali futuri ed ulteriori emendamenti di essa non seguiranno il processo di ratifica a livello nazionale così come è previsto per l'atto convenzionale;

- condizione strutturale. *Europol* viene istituita espressamente come agenzia dell'Unione e, a partire del gennaio 2010, è stata finanziata attingendo al bilancio della Comunità europea<sup>49</sup>;

Resta in ogni caso cruciale, per la piena operatività dell'organismo, l'attivazione dei meccanismi di scambio informativo e di collaborazione con *Eurojust*.

Ed infatti, durante i lavori del 2-3 aprile 2008 e nel corso della riunione del Consiglio del 18 aprile 2008, la delegazione austriaca propose in via alternativa l'adozione di una dichiarazione del Consiglio destinata a sollecitare la revisione dell'accordo esistente tra i due organismi, ormai risalente al 9 giugno 2004.

Quindi, il 19 maggio 2008, veniva accolta una comune dichiarazione rivolta ad *Eurojust* e ad *Europol*, per promuovere e sollecitare la revisione del loro accordo di cooperazione. In considerazione dei tempi ristretti, veniva prevista altresì la costituzione di una *task force* con il compito di supportare la preparazione del testo del nuovo accordo operativo secondo cui *Europol* ed *Eurojust* avrebbero dovuto godere di relazioni privilegiate per assolvere ai compiti loro assegnati dai Trattati dell'Unione.

---

<sup>49</sup> Questo aspetto non è di marginale rilievo, perché consente di rafforzare il ruolo del Parlamento europeo nella prospettiva del controllo sull'attività di *Europol* al momento della adozione ed approvazione del bilancio, il che accrescerà ancor di più i profili di democraticità della istituzione.

In questa prospettiva, nell'anno 2010, *Eurojust* ha invitato *Europol* a continuare la sua partecipazione attiva alle riunioni del gruppo di lavoro informale<sup>50</sup>.

*Eurojust*, inoltre, ha assistito a varie riunioni tra i capi delle unità nazionali ad *Europol* ed ha organizzato una riunione tra questi ultimi ed il collegio allo scopo di sensibilizzare i partecipanti in ordine al ruolo svolto da *Eurojust* con riguardo agli archivi di lavoro per fini analitici gestiti da *Europol* e circa le maggiori potenzialità operative insite nelle nuove disposizioni dell'accordo di cooperazione. Ancora, *Eurojust* ha continuato a sviluppare la propria cooperazione strategica con *Europol* nel campo del terrorismo e della criminalità organizzata. In questa prospettiva, *Eurojust* ha fornito un sostanziale contributo alla relazione riguardante la valutazione della minaccia rappresentata dalla criminalità organizzata (OCTA) per il 2011, in base a una rigorosa metodologia sviluppata dagli analisti di *Eurojust* ed *Europol*. Il contributo comprende informazioni quantitative e qualitative su due anni di attività operativa di *Eurojust* nell'ambito delle tipologie di reato prioritarie oggetto della relazione OCTA.

I dati per l'analisi quantitativa sono stati estratti dal sistema di gestione dei casi e sono stati elaborati dall'*équipe* di gestione dei casi di *Eurojust*, mentre le valutazioni qualitative derivano principalmente da colloqui intrattenuti con i rappresentanti degli Uffici nazionali su una serie di casi selezionati<sup>51</sup>.

---

<sup>50</sup> Così in dottrina, DALIA – FERRAIOLI, *Manuale di diritto processuale penale*, Padova, Cedam, 2010, p. 147. In particolare in occasione della discussione sulle modalità per promuovere più strette relazioni tra il sistema di coordinamento nazionale *Eurojust* e le unità nazionali di *Europol*, come previsto dall'articolo 12, par. 5, lett. d), della nuova decisione *Eurojust*.

<sup>51</sup> Cfr. le relazioni dei Dott.ri INCUTTI, MIGUEL, PANELLI, SPIEZIA, ZEYEN durante il Marketing Seminar Consiglio Superiore della Magistratura, Roma 27-28 ottobre 2011, dal titolo "*Eurojust*

La cooperazione tra *Eurojust* ed *Europol* ha trovato esplicitazione anche in materia di terrorismo, attraverso riunioni in cui si è discusso di politiche e strategie all'antiterroristiche.

Nel campo della cooperazione operativa, nel 2010 *Eurojust* si è associata con altri tre archivi di lavoro gestiti da *Europol* per fini di analisi, raggiungendo così il numero di complessive 15 associazioni. Gli archivi in discorso riguardano la criminalità informatica, la pirateria marittima ed il traffico di eroina.

*Europol* ha partecipato a 41 riunioni di coordinamento presso *Eurojust*.

Lo scambio di informazioni tramite il collegamento protetto dedicato alla comunicazione è aumentato del 27% con un totale di 675 messaggi scambiati nel 2010.

Il 20 ottobre 2010 *Europol* ha proposto a *Eurojust* di rivedere la tabella di equivalenza delle rispettive norme di confidenzialità e sicurezza allo scopo di poter scambiare anche informazioni altamente confidenziali, ovvero considerate di livello "UE Top Secret".

Le Trattative sul Memorandum d'intesa tra *Eurojust* ed *Europol* si sono concluse a gennaio 2011 ed il Memorandum è entrato in vigore il 15 febbraio 2011.

---

*e la facilitazione del coordinamento della indagini sovranazionali, alla luce del Trattato di Lisbona e della Decisione 2009/426/JHA".*

## 5. OLAF

Negli ultimi anni l'attenzione per la tutela degli interessi finanziari della Comunità e, in particolare, per la lotta alle euro frodi, è fortemente accresciuta da un lato, per l'esponenziale crescita del fenomeno che ha ormai assunto carattere transfrontaliero; dall'altro, in esito ai traguardi che le apposite strutture istituite nell'ambito della Commissione europea e lo sviluppo dei rapporti collaborativi tra le competenti autorità nazionali hanno permesso di raggiungere<sup>52</sup>.

Nel settore, il più rilevante degli strumenti adottati è sicuramente la Convenzione PIF – Convenzione relativa alla tutela degli interessi finanziari della Comunità europea del 26 luglio 1995, entrata in vigore il 17 ottobre 2002, ma rilevante era anche il contenuto normativo dei Trattati istitutivi<sup>53</sup>.

---

<sup>52</sup> Vedi PACILEO, *I rapporti dell'Olaf con le autorità giudiziarie nazionali: forme e modalità di assistenza*, Relazione al Convegno di studi organizzato dal CSM con la Commissione europea, sul tema "Cooperazione tra Olaf e autorità giudiziarie nazionali, utilizzabilità degli atti d'indagine e salvaguardia delle garanzie processuali", Roma 13-15 novembre 2006, in [www.csm.it](http://www.csm.it); PERDUCA-PRATO, *Le indagini dell'Ufficio europeo per la lotta antifrode (OLAF) ed i rapporti con le autorità giudiziarie*, in *Cass. pen.*, 2006, p. 4242; PIATTOLI, *Cooperazione giudiziaria e pubblico ministero europeo*, Milano, Giuffrè, 2002, p. 183.

<sup>53</sup> L'art. 280 T.C.E. prevedeva che la "Comunità e gli Stati membri combattono contro la frode e le altre attività illegali che ledono gli interessi finanziari della Comunità stessa mediante misure adottate a norma del presente articolo che siano dissuasive e tali da permettere una protezione efficace negli Stati membri. Gli Stati membri adottano, per combattere contro la frode che lede gli interessi finanziari della Comunità, le stesse misure che adottano per combattere contro la frode che lede i loro interessi finanziari". Analoga disposizione è contenuta nell'art. 325 T.F.U.E. come modificato dal Trattato di Lisbona, secondo cui "l'Unione e gli Stati membri combattono contro la frode e le altre attività illegali che ledono gli interessi finanziari dell'Unione stessa mediante misure adottate a norma del presente articolo, che siano dissuasive e tali da permettere una protezione efficace negli Stati membri nelle istituzioni e organismi dell'Unione. Gli Stati membri adottano, per combattere contro la frode che lede gli interessi finanziari dell'Unione, le stesse misure che adottano per combattere la frode che lede i loro interessi finanziari. Fatte salve altre disposizione dei Trattati, gli Stati membri coordinano l'azione diretta a tutelare gli interessi finanziari dell'Unione contro la frode. A tal fine essi organizzano, assieme alla Commissione, una stretta e regolare cooperazione tra le autorità competenti.

Ad ogni modo, la particolare attenzione dell'Unione per tale settore è stato altresì positivizzato non solo dalle numerose disposizioni in materia (quali quelle contenute nel regolamento 2988/95 del Consiglio del 18 dicembre 1995, relativo alla tutela degli interessi finanziari delle Comunità europee) ma anche nelle proposte volte alla tutela di tali interessi e confluite nel Corpus Juris e nel libro verde dell'Olaf, nonché, infine, nella previsione della Procura europea, prima nel Trattato Costituzionale, e poi nel Trattato di Lisbona<sup>54</sup>.

Grande rilevanza assume, inoltre, la Convenzione per la protezione degli interessi finanziari dell'Unione Europea, del 26 luglio 1995, la cui ratifica è stata autorizzata con la l. n. 300/2000, con la quale è stato sancito l'obbligo per gli Stati membri di considerare illeciti penali taluni comportamenti lesivi degli interessi finanziari delle Comunità.

Secondo il disposto della Convenzione, gli Stati membri sono vincolati nella scelta delle sanzioni, prevedendo per le frodi gravi (superiori ad una certa soglia quantitativa) l'introduzione di pene detentive.

Le previsioni di detta Convenzione sono state poi integrate da due protocolli addizionali; il primo del 27 settembre 1996 e il secondo del 19 giugno 1997<sup>55</sup>.

---

<sup>54</sup> Sul tema, in dottrina, v. DE AMICIS, *Riflessioni su Eurojust*, in *Cass. pen.*, 2002, 11, p. 3617; Id., *La costruzione di Eurojust nell'ambito del "Terzo Pilastro" dell'Unione Europea*, in *Cass. pen.*, 2001, p. 1964; DE LEO, *Da Eurojust al Pubblico ministero europeo*, in *Cass. pen.*, 2003, 4, p. 1433.

<sup>55</sup> Il primo protocollo del 27 settembre 1996 introduce l'obbligo per i legislatori nazionali di prevedere delle fattispecie penali aventi ad oggetto i fatti di corruzione dei funzionari comunitari e dei funzionari di altri stati membri suscettibili di ledere gli interessi finanziari comunitari. Il secondo protocollo del giugno 1997, prevede l'obbligo per gli Stati membri di sanzionare penalmente il riciclaggio di denaro proveniente da frodi o fatti di corruzione in danno del bilancio comunitario, nonché l'obbligo di prevedere una responsabilità delle persone giuridiche per il fatti di frode, corruzione e riciclaggio lesivi delle finanze comunitarie.



Inoltre, con la citata legge di ratifica n. 300/2000 sono stati introdotti l'art. 316 *ter* c.p. e l'art. 322 *bis* c.p., che estende ai funzionari comunitari e ai funzionari di altri Stati membri alcune fattispecie di reato contro la pubblica amministrazione; nonché l'art. 322 *ter* c.p., che introduce la confisca del prodotto e del profitto di alcuni reati contro la pubblica amministrazione anche sotto forma di confisca cosiddetta di valore o per equivalente<sup>56</sup>.

Al fine di potenziare la lotta contro la frode in ambito comunitario, con la decisione del 28 aprile 1999 della Commissione, veniva istituito l'ufficio europeo antifrode (*Olaf*), le cui competenze sono disciplinate nei regolamenti del Parlamento Europeo e del Consiglio 1073/1999 e 1074/1999, nonché, per i controlli e le verifiche sul posto, dal regolamento 2185/96 dell'11 novembre 1996.<sup>57</sup>

Come si legge nel preambolo della Decisione n. 1999/352, l'istituzione dell'*Olaf* risponde alla necessità di rendere più efficaci la tutela degli interessi finanziari delle Comunità ed il contrasto alle frodi.

La natura di bene comune, propria delle risorse finanziarie dell'Unione europea, e la dimensione spesso transnazionale delle aggressioni che esse subiscono, sono alla base della scelta del legislatore comunitario di costituire un servizio investigativo sopranazionale regolato nelle linee portanti dal diritto comunitario.

All'*Olaf* è assegnato il compito di svolgere indagini amministrative sia all'esterno (presso i singoli Stati membri), che all'interno delle

---

<sup>56</sup> In tema v. APRILE-SPIEZIA, *Cooperazione giudiziaria penale*, cit., 248; DE AMICIS-IUZZOLINO, *La costruzione dello spazio comune di libertà, sicurezza e giustizia*, cit., p. 11; PAOLUCCI, *Cooperazione giudiziaria*, cit., p. 436

<sup>57</sup> Altro riferimento normativo è senz'altro l'accordo interistituzionale tra il Parlamento Europeo, il Consiglio dell'Unione europea e la Commissione delle Comunità europee sottoscritto in pari data, e dalla decisione della Commissione europea 396/1999 del 2 giugno 1999.

istituzioni comunitarie al fine di intensificare la lotta contro la frode, la corruzione e qualsiasi condotta illecita lesiva degli interessi finanziari europei. Obiettivo dell'Ufficio è, inoltre, quello di accertare i fatti gravi relativi all'esercizio di attività professionali, che possano costituire un inadempimento degli obblighi dei funzionari e degli agenti della Comunità perseguibile in sede disciplinare o penale, oppure un inadempimento di obblighi analoghi dei membri delle Istituzioni e degli organi, dei dirigenti, degli organismi o del personale cui non si applica lo statuto dei funzionari delle Comunità europee.

L'Olaf è organo indipendente. La prerogativa è sancita nel preambolo della Decisione della Commissione n. 1073/1999 e dal Regolamento n. 1074, i cui testi evidenziano in maniera univoca che l'indipendenza con cui l'Ufficio dovrà svolgere la funzione è "piena".

Il principio viene poi declinato in più norme d'azione e di organizzazione<sup>58</sup>.

In riferimento alle prime, è previsto che "il direttore dell'Ufficio non sollecita né accetta istruzioni dalla Commissione, dai governi, da altre istituzioni o da organi o da organismi". Allo stesso responsabile dell'Ufficio è inoltre attribuita la facoltà di presentare ricorso alla Corte di giustizia qualora ritenga che un provvedimento adottato dalla Commissione comprometta la propria indipendenza.

La nomina del direttore dell'Olaf – per un mandato di cinque anni, rinnovabile una sola volta – prevede una procedura interistituzionale volta ad evitare il rischio di influenze sull'esercizio del mandato investigativo. Trattasi di procedura che, se da un lato

---

<sup>58</sup> SALAZAR, *L'Unione europea e la lotta alla criminalità organizzata da Maastricht ad Amsterdam*, in *Doc. giust.*, 1999, p. 410.

riconosce la decisione ultima della Commissione, dall'altro esige il concerto con il Parlamento europeo ed il Consiglio, con il parere favorevole del Comitato di vigilanza<sup>59</sup>.

Il direttore è tenuto a trasmettere annualmente al Comitato il programma delle attività, a comunicargli le indagini svolte, a rendergli conto di quelle protrattesi oltre i nove mesi, ad informarlo dei casi in cui l'Ufficio adisca le autorità giudiziarie ed infine a segnalargli quando le raccomandazioni formulate dall'Olaf non siano state raccolte dai servizi e dalle autorità cui sono state indirizzate. Da parte sua il Comitato, su richiesta del direttore, può fornire pareri senza tuttavia interferire nello svolgimento delle indagini corso.

Tanto l'indipendenza del direttore, quanto il ruolo di garanzia del Comitato di vigilanza, "sono intesi ad assicurare l'esercizio efficace della funzione di indagine dell'Ufficio"<sup>60</sup>.

Ad ogni modo, la natura delle indagini svolte dal citato organo è amministrativa. D'altronde le sue funzioni di indagine, interna ed esterna, prevedono l'attribuzione di poteri non coercitivi, ma estremamente rilevanti, in grado di incidere, in via diretta e mediata, sui diritti delle persone coinvolte<sup>61</sup>.

Tuttavia, la giurisprudenza comunitaria, in ragione della mancanza di efficacia vincolante per le autorità destinatarie, ritiene che

---

<sup>59</sup> Art. 3 decisione n.1999/352.

<sup>60</sup> Tale principio è stato ribadito in più occasioni dalla giurisprudenza comunitaria. Invero, la Corte di giustizia nel 2003 accolse il ricorso per l'annullamento della decisione con la quale nell'ottobre 2009, e cioè pochi mesi dalla creazione dell'Olaf, la Banca Centrale Europea attribuiva ai propri servizi interni la competenza esclusiva per indagare sui fatti di frode ed irregolarità pregiudizievoli agli interessi finanziari della BCE.

<sup>61</sup> Basti solo pensare alle problematiche sottese all'utilizzabilità probatoria della relazione conclusiva delle attività di indagine dell'Olaf, ove si dà conto dei fatti accertati, se ne valuta la rilevanza e si formulano le raccomandazioni rivolte alle competenti autorità comunitarie o nazionali per l'ulteriore seguito delle azioni penali, civili, amministrative, disciplinari, ecc.

non si possa configurare una modifica della sfera delle posizioni giuridiche soggettive degli individui coinvolti e che, pertanto, contro la stessa non sia esperibile un ricorso per annullamento<sup>62</sup>.

Nonostante gli interventi degli ultimi anni, risulta ancora inadeguato il livello delle garanzie procedurali ed è tuttora irrisolto il problema delle modalità del controllo di legittimità delle indagini svolte, suscettibili del controllo efficace solo *ex post*.

Si rappresenta altresì che vengono distinte le indagini interne da quelle esterne alle istituzioni europee in materia di frode<sup>63</sup>, corruzione e qualsiasi altra illecita attività, lesiva degli interessi finanziari della Comunità.

Sono esterne quelle nei confronti di operatori privati sospettati di “irregolarità” capaci di recare pregiudizio al bilancio comunitario sul versante tanto delle entrate, quanto delle spese.

Per le indagini esterne, invece, il principale strumento investigativo è rappresentato dall’ispezione, che si esegue presso le sedi degli operatori “indagati” – ma anche di terzi in rapporti con loro – e che hanno ad oggetto i documenti contabili<sup>64</sup>.

Esse si svolgono con le stesse modalità degli omologhi controlli amministrativi nazionali, e, se necessario, l’Olaf può contare sull’assistenza delle autorità locali per superare la resistenza degli

---

<sup>62</sup> Le richieste dell’Olaf vengono, quindi, confinate nel settore amministrativo e dispongono di una parte minima dei mezzi riservati alle richieste penali, come il sequestro dei conti bancari, che nel settore delle indagini in materia finanziaria risultano oggettivamente indispensabili.

<sup>63</sup> TONINI, *Il progetto di un pubblico ministero europeo nel Corpus juris sulla repressione delle frodi comunitarie (Relazione al convegno di studio promosso dall’Ordine degli Avvocati di Livorno e dalla Fondazione Piaggio sul tema. “Lo spazio giuridico europeo e il pubblico ministero in Europa”, Livorno 16-17 ottobre 1998*”, in Riv. it. [dir. pub. com.](#), 1999, fasc. I, p. 27.

<sup>64</sup> Corte giust. CE, 30 marzo 2004, causa C-167/02 P, Rothley+70.

operatori da ispezionare, ovvero per evitare la dispersione degli elementi di prova.

Quando l'Olaf svolge le indagini amministrative all'interno delle istituzioni, degli organi e degli organismi istituiti dai trattati o sulla base di questi ultimi, ha accesso senza preavviso e senza ritardo a qualsiasi informazione in possesso dei predetti organismi, nonché ai locali, alla contabilità delle istituzioni, degli organi e degli organismi. Può, inoltre, riprodurre ed ottenere estratti di qualsiasi documento e può chiedere informazioni ai membri delle istituzioni e degli organi, ai dirigenti degli organismi nonché al personale delle istituzioni, degli organi e degli organismi.

Pur non potendo avviare azioni penali presso le giurisdizioni degli Stati membri, né eseguire procedure disciplinari all'interno delle istituzioni europee, nel caso in cui a conclusione di un'indagine amministrativa emerga la necessità di un rinvio a giudizio o di un procedimento disciplinare, trasmetterà il fascicolo alla competente autorità.

È dunque estremamente importante per l'Olaf svolgere le sue indagini in modo conforme ai requisiti previsti dalle procedure dello Stato membro interessato.

Peraltro, l'organizzazione interna dell'Ufficio ha provveduto a che ogni *notitia criminis* debba rispondere a tre fondamentali requisiti:

- a) i fatti denunciati, se provati, costituiscano infrazioni di competenza dell'Ufficio;
- b) la notizia contenga sospetti sufficientemente gravi;
- c) l'apertura dell'indagine risponda ad un bisogno di tutela che le autorità nazionali non sono in grado, in tutto o in parte, di soddisfare.

L'indagine, una volta avviata, deve essere condotta in modo continuativo ed entro un tempo proporzionato alla peculiarità del caso. Non è previsto, infatti, alcun termine massimo per l'indagine, anche se, trascorsi i primi nove mesi, un'informativa è dovuta al Comitato di vigilanza sulle ragioni che ne hanno impedito la chiusura e sui prevedibili tempi di conclusione.<sup>65</sup>

I Rapporti tra *Eurojust* e *l'Olaf* sono regolati sulla base di accordi<sup>66</sup> stipulati ai sensi della Decisione 2009/426/GAI (art. 26). In particolare, i punti principali sono:

a) lo scambio di informazioni sui casi che riguardano le frodi o altri reati in danno degli interessi finanziari dell'UE;

b) collaborazione nella partecipazione e nella costituzione delle squadre investigative comuni organizzate in relazione a fatti di frode corruzione ecc..;

c) creazione di rispettivi punti di contatto per la migliore cooperazione tra i due enti, al fine di risolvere i problemi pratici che eventualmente dovessero porsi.

L'assetto delineato dall'attuale normativa palesa l'esigenza di riconoscere ed attribuire una competenza funzionale all'*Olaf* nel settore delle frodi comunitarie e degli illeciti ad esse strettamente connessi, individuando forme di raccordo operativo, già alla luce dell'attuale quadro normativo, che consentano all'*Olaf* di acquisire un ruolo "pilota"

---

<sup>65</sup> Corte giust. CE, 10 luglio 2003, causa C-11/00, Commissione europea c. Banca centrale europea.

<sup>66</sup> Lo sviluppo di queste intese operative tra i diversi organismi comunitari appare, un obiettivo auspicabile mediante l'incremento della dimensione operativa degli stessi, nell'ambito dei rapporti di collaborazione all'interno di un quadro burocratico di relazioni semplificate, rapide ed efficaci e governate dai principi di razionalità e proporzionalità dei reciproci interventi.

nella coordinazione dei casi aventi ad oggetto quelle fattispecie di reato, sia rispetto all'*Europol* che all'*Eurojust*, in modo da scongiurare l'anzidetto pericolo di una sovrapposizione delle attività di coordinamento investigativo proprio in un settore decisivo come quello degli interessi finanziari comunitari, che allo stato può rientrare, sia pure a vario titolo, nelle sfere di competenza di tutti e tre gli organismi comunitari.

## **CAPITOLO IV**

*L'attuazione della decisione Istitutiva di Eurojust nell'ordinamento nazionale e gli strumenti previsti in ambito Europeo*

SOMMARIO: 1. La legge n. 41 del 14 marzo 2005 - 2. Designazione e poteri del Membro Nazionale - 3. Coordinamento dei sistemi processuali – 4. Il principio del mutuo riconoscimento - 4.1 Il mandato di arresto europeo – 4.2 Il mandato europeo di ricerca della prova – 4.3. Il reciproco riconoscimento delle sentenze penali che irrogano pene detentive - 4.4 Il reciproco riconoscimento delle misure di sospensione condizionale e delle sanzioni sostitutive - 5. Il principio del *ne bis in idem* - 5.1 La giurisprudenza della Corte di Giustizia sull'interpretazione del principio del *ne bis in idem*.



### **1. La legge n. 41 del 14 marzo 2005**

Come accennato nella corso della trattazione del capitolo II del presente elaborato, la Decisione su *Eurojust* 2002/187/GAI del Consiglio dell'Unione europea del 28 febbraio 2002, istitutiva dell'organismo, andava recepita negli ordinamenti interni dei singoli Stati Membri entro il 6 settembre del 2003<sup>67</sup>.

Con la l. 14 marzo 2005, n. 14, pubblicata sulla G.U. 29 marzo 2005, n. 72 l'Italia ha finalmente provveduto a darne attuazione. Si tratta di un provvedimento normativo giunto, come è noto, in ritardo rispetto al termine fissato dalla Decisione. Invero, il Consiglio dei Ministri aveva già approvato, alla data dell'11 luglio del 2003, un disegno di legge in merito, che tuttavia il Capo dello Stato non aveva firmato, con rinvio del testo al Governo, formulando rilievi riguardanti soprattutto i poteri del membro nazionale di *Eurojust* e la possibilità per il Ministro della giustizia di impartirgli delle direttive.

---

<sup>67</sup> Vedi DE LEO F., 2003, *Quale legge per Eurojust?* in *Quest. Giust.*, Padova, 2003, 197.

L'emanazione dell'anzidetto testo normativo ha rappresentato per l'Italia un atteso e importante passo per dare concreta realizzazione a uno dei principi di cooperazione giudiziaria in materia penale fissati nel vertice dei Capi di Stato e di Governo di *Tampere* il 16 ottobre 1999.

Notevole rilievo ebbe immediatamente la procedura di nomina del membro nazionale italiano ed i poteri allo stesso conferiti<sup>68</sup>.

Aspetti di particolare delicatezza, in quanto richiamano il tema dei rapporti tra il Ministero della giustizia e il Consiglio Superiore della Magistratura, cui la Costituzione attribuisce specifiche e distinte competenze in tema di nomina e assegnazione dei magistrati. Proprio sulla procedura di nomina del membro nazionale si accese la contrapposizione in sede parlamentare e all'interno del CSM<sup>69</sup>.

Questioni strettamente interdipendenti in quanto è la natura dei poteri attribuiti al membro nazionale che consente la qualificazione dell'attività dello stesso<sup>70</sup>. Ed il contrasto di opinioni ha avuto ad oggetto proprio la natura di tali poteri, ritenendosi, da parte di alcuni, che essi potessero essere senz'altro qualificati come "giudiziari", da parte di altri che non si fosse in presenza di poteri giudiziari in senso proprio.

---

<sup>68</sup> In materia v., in dottrina, CHIAVARIO, *Cooperazione giudiziaria e di polizia in materia penale a livello europeo*, in *Riv. it. dir. e proc. pen.*, 2005, p. 975; DE AMICIS, *Commento alla decisione istitutiva di Eurojust*, in *Guida dir.*, 2002, n. 24, p. 9; PAOLUCCI, *Cooperazione giudiziaria e di polizia in materia penale*, Torino, Utet, 2011, p. 434; SALAZAR, *Eurojust, una prima realizzazione della decisione del consiglio europeo di Tampere*, in *Doc. giust.*, 2000, p. 1340.

<sup>69</sup> Cfr. DE AMICIS, *Direttive del Ministro a rischio di illegittimità*, in *Guida al dir.*, 2005, n. 14, p. 37; FRIGO, *Rebus sulla nomina del componente italiano*, *ivi*, p. 52

<sup>70</sup> Così, in dottrina, APRILE - SPIEZIA, *Cooperazione giudiziaria*, cit., p.217; CAGGIANO, *L'evoluzione dello spazio di libertà, sicurezza e giustizia nella prospettiva dell'Unione basata sul diritto*, in *Studi integr. europea*, 2007, p. 335 ss.; CALVANESE, DE AMICIS, DE LEO, FRIGO, SELVAGGI, *Eurojust: via libera dell'Italia all'attuazione della procura europea*, in *Guida al diritto*, 2005, n. 14, p. 15; DALIA-FERRAIOLI, *Manuale di diritto processuale penale*, Padova, Cedam, 2010, p. 146; DE AMICIS, *Lotta alla criminalità, la sfida di Eurojust*.

La procedura di nomina, per le sue caratteristiche, fu indicata come nomina “*a concerto invertito*”, con potere di proposta da parte del Ministro e possibilità per il Consiglio Superiore della Magistratura di esprimere il parere su di una rosa di nominativi.

## ***2. Designazione e poteri del Membro Nazionale***

La procedura di nomina del membro nazionale è disciplinata dall’art. 2 della l. 14 marzo 2005 n. 14, in base al quale è previsto che questi venga nominato con decreto del Ministro della giustizia tra giudici o magistrati del Pubblico ministero che esercitano funzioni giudiziarie o siano fuori del ruolo organico della magistratura e che abbiano almeno 20 anni di anzianità di servizio<sup>71</sup>. Ai fini della nomina il Ministro della giustizia, acquisite le valutazioni del Consiglio Superiore in ordine ad una rosa di candidati, provvederà ad effettuare la nomina all’interno della stessa.

È previsto poi all’art. 3 la figura dell’assistente del membro nazionale. In caso di necessità, e d’accordo con il Collegio di *Eurojust*, il membro nazionale può essere coadiuvato da ulteriori assistenti, in numero complessivo non superiore a tre. Anche per gli assistenti è

---

<sup>71</sup> Così, in dottrina, APRILE – SPIEZIA, *Cooperazione giudiziaria penale*, cit., p. 218; DE AMICIS, *Lotta alla criminalità, la sfida di Eurojust.*, in *Dir. Giust.* 2005, n. 11; DE LEO, *Il coordinamento giudiziario in Italia e in Europa. Normative e modelli a confronto*, in *Dir. pen. e proc.*, 2006; LO VOI, *Nomina e poteri del membro nazionale*, in *Dir. pen. e proc.*, n. 5, 2005.

prevista la nomina con decreto del Ministro della giustizia, secondo la procedura di cui all'art. 2 comma 2<sup>72</sup>.

I mandati del membro nazionale, distaccato presso *Eurojust* e quello dei suoi assistenti, ha la durata di anni 4 e sono prorogabili per non più di 2 anni.

Per quanto riguarda i poteri del membro nazionale, sostanzialmente l'art. 5 della legge italiana riproduce quelli all'uopo previsti per il membro nazionale dell'art. 6 della Decisione. Ugualmente per ciò che concerne i poteri del Collegio, disciplinati dall'art. 6 1. N. 41 del 2005.

È particolarmente rilevante la disciplina fissata dall'art. 7 della legge in esame, laddove sono contemplate le procedure utili ai fini di richieste di informazioni, accesso a banche dati e ai sistemi informativi da parte del membro nazionale: al riguardo è previsto che questi può richiedere e scambiare con l'autorità giudiziaria competente, anche in deroga al divieto di cui all'art. 329 c.p.p., informazioni scritte in ordine a procedimenti penali e al contenuto degli stessi, accedere alle informazioni del casellario giudiziale, nonché all'anagrafe delle sanzioni amministrative dipendenti da reato, e ancora nei registri delle notizie di reato e negli altri pubblici registri. Infine può richiedere all'autorità che ha competenza centrale per la sezione nazionale del sistema Schengen, di comunicare i dati inseriti nel suddetto sistema<sup>73</sup>.

---

<sup>72</sup> Uno degli assistenti del membro nazionale può anche sostituirlo nell'esercizio delle sue funzioni purché rivesta anch'egli la qualifica di giudice o di magistrato del pubblico ministero e abbia la qualifica almeno di magistrato di tribunale.

La figura dell'assistente, inoltre, può essere rivestita anche da un dirigente dell'amministrazione della giustizia, nominato a tal fine con decreto del ministro della giustizia e collocato pertanto fuori ruolo organico.

<sup>73</sup> In materia v., in dottrina, CHIAVARIO, *Cooperazione giudiziaria e di polizia in materia penale a livello europeo*, in *Riv. it. dir. e proc. pen.*, 2005, p. 975; DE AMICIS, *Commento alla decisione*

Quanto all'autorità competente alla decisione sulla richiesta, al comma 2 si prevede che sia il pubblico ministero nella fase delle indagini preliminari e il giudice nelle fasi successive. È poi prevista una procedura in caso di diniego della richiesta e la possibilità che il decreto che accolga o rigetti la richiesta, venga impugnato innanzi alla Corte di cassazione.

Di particolare rilievo, ai fini dei compiti di coordinamento che spettano ad *Eurojust*, è la previsione di cui al comma 3 dell'art. 7, secondo il quale, ai fini del conseguimento degli obiettivi di cui all'art. 3 della Decisione, il Procuratore della Repubblica, quando procede ad indagini per talune delle forme di criminalità o dei reati di competenza di *Eurojust* di cui all'art. 4 par. 1 della Decisione, che coinvolgono almeno due Stati membri dell'Unione europea o un paese terzo, ne dà notizia al membro nazionale dell'*Eurojust*. Si tratta di un importante meccanismo informativo, funzionale al coordinamento investigativo, sul modello di quello previsto nel nostro ordinamento per la Procura nazionale antimafia rispetto alle attività di contrasto al crimine organizzato svolta dalle 26 procure distrettuali antimafia disseminate sul territorio nazionale, e dalla cui concreta osservanza ed attuazione potrà dipendere un grosso impulso al ruolo assegnato ad *Eurojust* di coordinamento delle indagini tra le autorità nazionali responsabili dell'azione penale<sup>74</sup>.

---

*istitutiva di Eurojust*, in *Guida dir.*, 2002, n. 24, p. 9; PAOLUCCI, *Cooperazione giudiziaria e di polizia in materia penale*, Torino, Utet, 2011, p. 434; SALAZAR, *Eurojust, una prima realizzazione della decisione del consiglio europeo di Tampere*, in *Doc. giust.*, 2000, p. 1340.

<sup>74</sup> Sul punto, in dottrina, CASELLI-DE AMICIS, *Il coordinamento delle indagini transnazionali fra assistenza giudiziaria ed indagini comuni*, in AA.VV., *Il coordinamento delle indagini di criminalità organizzata e terrorismo*, a cura di Melillo-Spataro-Vigna, p. 145; SPIEZIA, *Il coordinamento giudiziario sovranazionale: problemi e prospettive alla luce della nuova decisione 2009/426/GAI che rafforza i poteri di Eurojust*, in *Cass. pen.*, 2010, n. 5, p. 270.

Nonostante la grande coerenza sistematica che emerge dalle disposizioni, un'attenta lettura dell'impianto normativo delineato dalla l. n. 41 del 2005 consente di cogliere alcuni aspetti che si profilano problematici in punto di conformità rispetto al dettato costituzionale: ci si riferisce, in primo luogo, al procedimento previsto dalla legge per la nomina del membro nazionale, nel quale assume rilievo una decisione del Ministro della giustizia cui partecipa, in misura ridotta, il Consiglio superiore della magistratura con proprie valutazioni.

Si tratta del cosiddetto *concerto invertito* di cui sopra, in base al quale compete al Ministro la scelta e la nomina di un magistrato da designare nell'ambito di una pluralità di candidature vagliate e sottoposte al CSM, al quale si richiedono valutazioni a carattere non vincolante. Detto procedimento sembra scontrarsi con la dimensione e la connotazione fortemente giudiziaria dell'organismo sopranazionale, desumibile da specifiche previsioni della Decisione, in parte riprese anche dalla l. n. 45 del 2001, con riferimento ai poteri del membro nazionale e del Collegio.

Sul punto si sottolinea che la stessa Decisione dell'*Eurojust* aveva operato un espresso rinvio alla specificità delle procedure interne dei diversi ordinamenti ai fini della definizione dello *status* e delle forme e modalità del distacco dei magistrati presso il nuovo organismo sopranazionale.

Ulteriori rilievi critici suscita la previsione di cui all'art. 2 comma 3 della legge in esame che prevede un potere di direttiva in capo al Ministro, sia pure per il tramite del capo del dipartimento per gli affari di giustizia. Si tratta di un potere discrezionale, che non sembra

---

sufficientemente delimitato nei suoi presupposti e nelle sue finalità e che può rappresentare il punto di partenza per una compromissione, ovvero per un condizionamento delle garanzie di autonomia e indipendenza del magistrato operante in *Eurojust*.

In realtà, tali previsioni sottendono una consapevole volontà da parte del legislatore italiano di conferire al membro nazionale di *Eurojust* una funzione non giudiziaria<sup>75</sup>. Già nella relazione precedente al disegno di legge governativo, difatti, era stato sostenuto che le funzioni del membro nazionale sarebbero state funzioni essenzialmente amministrative, circostanza che giustificherebbe la previsione di una nomina con decreto ministeriale.

Sempre all'interno della relazione governativa, e con l'intenzione di non esondare rispetto l'ambito amministrativo, era stato sottolineato che non ci si era avvalsi della possibilità offerta dall'art.9 comma 3 della Decisione di conferire poteri giudiziari al proprio membro nazionale sul proprio territorio. Di contro, l'opposizione parlamentare ha sempre sostenuto la natura essenzialmente giudiziaria del membro nazionale operante in *Eurojust*.

Ad ogni modo, non vi è dubbio che sulla base del contenuto della Decisione che istituisce *Eurojust*, le cui previsioni sono in parte riprodotte dalla stessa l. n. 41 del 2005, le funzioni dell'organo siano in prevalenza giudiziarie. In primo luogo, sulla base di una considerazione di carattere generale: risulta infatti inverosimile che una unità che si

---

<sup>75</sup> Al riguardo si è opportunamente modificata, nel corso dell'iter parlamentare, la disposizione inizialmente contenuta nel disegno di legge governativo, che consentiva di individuare il sostituto del membro nazionale anche tra i dirigenti amministrativi: sono un altro magistrato può sostituire il membro nazionale nell'esercizio delle sue funzioni, confermandosi in tal modo *a fortiori* la natura giudiziaria dello stesso.

occupa di collaborazione e di coordinamento di autorità giudiziarie possa svolgere funzioni amministrative pur essendo costituita da magistrati del pubblico ministero o da giudici o funzionari di pari prerogativa. Inoltre, in base al contenuto dei poteri conferiti al membro nazionale o al collegio, secondo quanto previsto dall'art. 6 della Decisione e dall'art.5 comma 2 della l. n. 41 del 2005, risulta parimenti arduo ricondurre la natura del membro nazionale a quella di un organo puramente amministrativo. Infatti, il membro nazionale ha la possibilità di chiedere all'autorità giudiziaria nazionale di avviare indagini penali, unitamente al potere di richiederle di accertare che altra autorità sia più indicata per l'avvio di una indagine; oltre ciò, può anche attuare un coordinamento tra diverse autorità, istituire una squadra investigativa comune.

Dunque, la posizione in cui è già oggi collocata *Eurojust* – e tali profili risultano rafforzati alla luce della nuova Decisione su *Eurojust* – è quella di una struttura funzionale agli organi investiti delle indagini penali e dell'azione penale.

Si tratta di un organo con chiari compiti di natura giudiziaria, che non possono non riflettersi sulla sua struttura e sulla concezione che di essa può aversi, ben lontana, in concreto, da quella propria di organo amministrativo.

### ***3. Coordinamento dei sistemi processuali***

Nella redazione del capitolo finale del presente elaborato, preme rappresentare che il riavvicinamento delle leggi penali degli Stati



membri è stato, sin dal 2000, un obiettivo consapevolmente perseguito dall'Unione allo scopo di assicurare risposte sanzionatorie omogenee per le violazioni di beni giuridici meritevoli comunque di protezione nei diversi ordinamenti.

Determinanti sono stati senz'altro gli interventi normativi elaborati in ambito europeo che hanno dato luce a molteplici decisioni quadro che hanno disciplinato i più svariati settori della tutela penale in un'ottica di riavvicinamento e coordinamento delle legislazioni nazionali dei singoli Stati membri. Tra queste, si menzionano: la Decisione quadro del Consiglio 2000/383/GAI del 29 maggio 2000 relativa al rafforzamento della tutela per mezzo di sanzioni penali e altre sanzioni contro la falsificazione di monete in relazione all'introduzione dell'euro; la Decisione quadro del Consiglio 2001/200/GAI del 15 marzo 2001 sulla posizione della vittima nel procedimento penale; la Decisione quadro del Consiglio 2001/413/GAI del 28 maggio 2001 sulla lotta contro le frodi e le falsificazioni dei mezzi di pagamento diversi dal danaro contante; la Decisione quadro del Consiglio 2001/500/GAI del 26 giugno 2001 sul riciclaggio di danaro, individuazione, rintracciamento, congelamento e sequestro e confisca degli strumenti e dei proventi di reato; la Decisione quadro del Consiglio 2002/475/GAI del 13 giugno 2002 in materia di lotta contro il terrorismo, la Decisione quadro del consiglio 2002/629/GAI del 19 luglio 2002 sulla tratta degli esseri umani; la Decisione quadro del Consiglio del 2002/946/GAI del 28 novembre 2002 sulla repressione penale del favoreggiamento dell'ingresso e del soggiorno illegali; la Decisione quadro del Consiglio del 2003/80/GAI del 27 gennaio 2003 in materia di protezione dell'ambiente, poi annullata dalla Corte di Giustizia con la sentenza del 13 settembre 2005, causa C-

176/03; la Decisione quadro del Consiglio del 2003/568/GAI del 22 luglio 2003 sulla lotta contro la corruzione nel settore privato; la Decisione quadro del Consiglio 2004/68/GAI del 22 dicembre 2003, sul tema della lotta contro lo sfruttamento sessuale dei bambini e la pedopornografia; la Decisione quadro 2005/22/GAI relativa agli attacchi contro i sistemi di informazione; la Decisione quadro 2008/841/GAU del Consiglio del 24 ottobre 2008 relativa alla lotta contro la criminalità organizzata; la Decisione quadro 2008/913/GAI sulla repressione del razzismo e la xenofobia e la Decisione quadro 2008/919/GAU in materia di terrorismo; la decisione quadro 2008/978/GAI del Consiglio, del 18 dicembre 2008, relativa al mandato europeo di ricerca delle prove diretto all'acquisizione di oggetti, documenti e dati da utilizzare nei procedimenti penali.

#### ***4. Il principio del mutuo riconoscimento***

Le origini di tale principio non vanno ricercate nel campo del diritto penale, bensì nella giurisprudenza della Corte di Giustizia elaborata in relazione alla libera circolazione delle merci nel mercato interno e, tendenzialmente, nella ben nota sentenza *Cassis de Dijon* del 20 febbraio 1979<sup>76</sup>.

---

<sup>76</sup> Sentenza «*Cassis de Dijon*» del 20 febbraio 1979, 120/78, Raccolta, 1979, p. 649. Con essa la Corte negò alla Germania la possibilità di impedire, in deroga al divieto di restrizione della libera circolazione delle merci di cui all'art. 28 Trattato CE, l'importazione sul territorio di un liquore francese la cui gradazione era inferiore rispetto alla soglia minima stabilita dalla normativa tedesca sulla base dell'assunto che imporre ai prodotti degli altri Stati membri le norme tecniche dello Stato di importazione equivale a stabilire una misura

Difatti, le origini del principio del mutuo riconoscimento devono essere ricercate nel quadro della creazione del mercato comune, all'interno del quale si è affermato quale strumento privilegiato e particolarmente efficace per la realizzazione dell'integrazione economica europea<sup>77</sup>. Lungi dal restare confinato alla libera circolazione delle merci, il principio del mutuo riconoscimento è stato esteso anche alle altre libertà fondamentali, quali la libera circolazione delle persone, dei servizi e dei capitali<sup>78</sup>.

Trova invece il suo fondamento normativo nell'art. 31 lettera a del Trattato di Amsterdam<sup>79</sup> in base al quale *l'azione comune nel settore della cooperazione giudiziaria in materia penale comprende anche la facilitazione e l'accelerazione della cooperazione tra i ministeri competenti e le autorità giudiziarie o autorità omologhe degli stati membri in relazione all'esecuzione delle decisioni.*

Il Trattato di Amsterdam ne circoscriveva pertanto l'operatività ai soli reati di criminalità organizzata, terrorismo e traffico illecito di stupefacenti. Ad ogni modo, l'ambito di azione del processo di armonizzazione delle normative penali sostanziali è stato in realtà più ampio, anche in considerazione dello stesso concetto di criminalità organizzata, come peraltro si evince dal Piano d'azione approvato dall'Unione nel 1997, comprendente anche i crimini economici.

---

equivalente in quanto si penalizzano i prodotti importati obbligandoli ad un adeguamento oneroso.

<sup>77</sup> Comunicazione della Commissione al Consiglio e al Parlamento europeo – Reciproco riconoscimento nel quadro del follow-up del piano d'azione per il mercato interno, COM (1999) 299 def., 16 giugno 1999, p. 4.

<sup>78</sup> Notevole interesse riveste l'analisi del reciproco riconoscimento applicato ai diplomi e alla libera prestazione dei servizi.

<sup>79</sup> Sul mutuo riconoscimento si veda F. SPIEZIA, *Crimine transnazionale e procedure di cooperazione giudiziaria*, Milano, 2006; ROSSOLILLO, *Mutuo riconoscimento e tecniche conflittuali*, Padova, 2002.

Anche con l'entrata in vigore del Trattato di Lisbona viene confermato come obiettivo quello dell'armonizzazione, tanto che nell'art. 69 è stabilito che il Parlamento europeo ed il Consiglio possono emanare direttive volte a stabilire regole minime concernenti la definizione dei reati e delle relative sanzioni, in maniera più puntuale nel settore del crimine organizzato, con dimensione transnazionale quale risultante dalla natura o dagli effetti della condotta ovvero per la speciale necessità di combattere tali forme criminose su base comune.

Le aree suscettibili di armonizzazione normativa appaiono pertanto più estese rispetto a quanto previsto dal Trattato di Amsterdam<sup>80</sup>.

Il primo intervento concreto del processo armonizzazione di norme incriminatrici nazionali è sicuramente riconducibile alla Decisione quadro relativa al rafforzamento della tutela per mezzo di sanzioni penali e altre sanzioni contro la falsificazione di monete in relazione all'introduzione dell'euro, adottata dal Consiglio dell'unione europea il 29 maggio 2000 (2000/383/GAI)<sup>81</sup>.

A seguire, furono adottate altre Decisioni quadro in settori particolarmente delicati del diritto penale e processuale<sup>82</sup>, che hanno

---

<sup>80</sup> Va altresì tenuto presente che secondo il Trattato di Lisbona, sulla base degli sviluppi dei fenomeni criminali, il Consiglio potrà individuare, con il consenso del Parlamento europeo, nuove aree per la introduzione di norme comuni con finalità di armonizzazione di sistemi penali nazionali. In tale ambito, ulteriori norme potranno poi essere adottate, secondo il Trattato di Lisbona, al fine di assicurare l'effettiva attuazione delle politiche dell'Unione in aree già soggette a misure di armonizzazione.

<sup>81</sup> Cfr. G.U.C.E., 14 giugno 2000, L 140.

<sup>82</sup> La Decisione quadro del Consiglio 2001/200/GAI del 15 marzo 2001 sulla posizione della vittima nel procedimento penale; la Direttiva 2004/CE del Consiglio del 29 aprile 2004, relativa all'indennizzo delle vittime di reato; la Decisione quadro del Consiglio 2001/413/GAI del 28 maggio 2001 sulla lotta contro le frodi e le falsificazioni dei mezzi di pagamento diversi dal danaro contante; la Decisione quadro del Consiglio 2001/500/GAI del 26 giugno 2001 sul riciclaggio di danaro, individuazione, rintracciamento, congelamento e sequestro e confisca degli strumenti e dei proventi di reato; la Decisione quadro del Consiglio 2002/475/GAI del

introdotto standard normativi nella descrizione degli elementi costitutivi di reato, destinati a divenire comuni alle legislazioni degli Stati Membri<sup>83</sup>, a dimostrazione della crescente e rinnovata attenzione del Consiglio verso strumenti basati sul principio del mutuo riconoscimento.

Ed invero, la stessa Corte di Giustizia delle Comunità europee con la sentenza C-303/2005 del maggio 2007 (con la quale la Corte ha confermato la validità della Decisione quadro sul mandato di arresto europeo), ha posto l'armonizzazione delle norme procedurali nazionali come strumentale alla facilitazione delle attività di cooperazione giudiziaria.

Al riguardo, il richiamo normativo di riferimento è senza dubbio rappresentato dall'art. 31 del Trattato il quale prevede non solo la facilitazione e l'accelerazione della cooperazione tra i ministeri competenti e le autorità giudiziarie o autorità omologhe degli Stati membri e la facilitazione dell'estradizione, ma anche la garanzia delle compatibilità, ma anche la garanzia delle compatibilità normative

---

13 giugno 2002 in materia di lotta contro il terrorismo, la Decisione quadro del consiglio 2002/629/GAI del 19 luglio 2002 sulla tratta degli esseri umani; la Decisione quadro del Consiglio del 2002/946/GAI del 28 novembre 2002 sulla repressione penale del favoreggiamento dell'ingresso e del soggiorno illegali; la Decisione quadro del Consiglio del 2003/80/GAI del 27 gennaio 2003 in materia di protezione dell'ambiente, poi annullata dalla Corte di Giustizia con la sentenza del 13 settembre 2005, causa C-176/03; la Decisione quadro del Consiglio del 2003/568/GAI del 22 luglio 2003 sulla lotta contro la corruzione nel settore privato; la Decisione quadro del Consiglio 2004/68/GAI del 22 dicembre 2003, sul tema della lotta contro lo sfruttamento sessuale dei bambini e la pedopornografia; la Decisione quadro 2005/22/GAI relativa agli attacchi contro i sistemi di informazione; la Decisione quadro 2008/841/GAU del Consiglio del 24 ottobre 2008 relativa alla lotta contro la criminalità organizzata; la Decisione quadro 2008/913/GAI sulla repressione del razzismo e la xenofobia e la Decisione quadro 2008/919/GAU in materia di terrorismo.

<sup>83</sup> Vedi AA.VV., *Diritto penale europeo e ordinamento italiano – Le decisioni quadro dell'Unione europea: dal mandato d'arresto alla lotta al terrorismo*, con prefazione di G. Tesaurò, Milano, 2006.

applicabili negli Stati membri, nella misura necessaria per migliorare la cooperazione.

Così, l'art. 69 A par. 2 del nuovo Trattato espressamente conferma la rilevanza dei processi di armonizzazione in materia procedurale, laddove prevede che il Consiglio possa stabilire norme procedurali minime che tengano conto delle differenti tradizioni legali degli Stati membri.

Dopo cinque anni dalle Conclusioni di Tampere<sup>84</sup>, è stato adottato il Programma dell'Aia<sup>85</sup>, seguito da una Comunicazione della Commissione sul reciproco riconoscimento delle decisioni giudiziarie in materia penale e il rafforzamento della reciproca fiducia tra Stati membri, che riconferma il mutuo riconoscimento come principio

---

<sup>84</sup> I lavori sul reciproco riconoscimento delle decisioni giudiziarie in materia penale sono iniziati nel 1999, in numerosi sottogruppi del Consiglio, specie sotto impulso inglese, tradizionalmente avverso alla attuazione di forme incisive di armonizzazione tra gli ordinamenti, per poi sfociare, il 15 ed il 16 del 1999, nelle formali conclusioni assunte nel corso della riunione straordinaria del Consiglio Europeo di Tampere, sulla creazione di uno spazio di libertà, di sicurezza e di giustizia nell'Unione europea. Il Consiglio ha adottato in quell'occasione alcune importanti conclusioni in materia, evidenziando, tra l'altro, che: a) il rafforzamento del reciproco riconoscimento delle decisioni giudiziarie e delle sentenze, ed il necessario riavvicinamento delle legislazioni, avrebbero facilitato la cooperazione tra le autorità giudiziarie, come pure la tutela giudiziaria dei diritti dei singoli. Il Consiglio europeo ha approvato pertanto il principio del reciproco riconoscimento, ben presto diventato il fondamento della cooperazione giudiziaria nell'Unione, tanto in materia penale che in quella civile. Il principio dovrebbe applicarsi sia alle sentenze che alle altre decisioni giudiziari; b) era assolutamente necessario precedere alla ratifica dei diversi Trattati conclusi tra i Paesi dell'UE. Il Consiglio europeo ha pertanto invitato gli Stati membri a ratificare rapidamente le convenzioni UE del 1995 e 1996 sull'estradizione. Esso ha ritenuto che la procedura formale di estradizione andasse abolita tra gli Stati membri per quanto riguarda le persone che si sottraggono alla giustizia dopo essere state condannate definitivamente ed essere sostituite dal semplice trasferimento di tali persone in conformità all'art. 6 Trattato UE; c) i principi del reciproco riconoscimento dovrebbero applicarsi alle ordinanze preliminari. Dal punto di vista della concreta attuazione dei delineati obiettivi, poi, il Consiglio europeo ha invitato il Consiglio e la Commissione ad adottare entro il mese di dicembre 2000 un programma di misure per l'attuazione del principio del reciproco riconoscimento.

<sup>85</sup> Programma dell'Aia: rafforzamento della libertà, della sicurezza e della giustizia nell'Unione europea, in *GUUE* C 53 del 3 marzo 2005, p. 1 ss.

cardine legato allo sviluppo e al miglioramento della reciproca fiducia tra gli Stati membri.

Ed ancora, il Programma di Stoccolma, che delinea le priorità dell'Unione europea con riferimento allo spazio di libertà, sicurezza e giustizia per il periodo 2010-2014, pur prendendo atto dei notevoli progressi realizzati nell'attuazione del mutuo riconoscimento, ha sottolineato la necessità di proseguire i lavori diretti a migliorare la cooperazione giudiziaria fondata su tale principio.

Il principio comincia, inoltre, ad assumere un significato concreto attraverso l'introduzione di nuovi strumenti normativi.

La prima e più importante concretizzazione del principio del mutuo riconoscimento è rappresentata dal mandato d'arresto europeo, introdotto dalla Decisione quadro 2002/584/GAI del 13 giugno 2002<sup>86</sup>, con la quale viene operata la sostituzione del tradizionale meccanismo di estradizione, improntato ai principi generali dei rapporti tra Stati sovrani e caratterizzato dal filtro politico, con un nuovo meccanismo incentrato sulla diretta relazione tra autorità giudiziarie, per definizione improntate alla solidarietà e alla efficace soluzione del caso concreto.

Ad essa sono seguite numerose Decisioni quadro che concorrono a tracciare le linee evolutive del paradigma del mutuo riconoscimento nel quadro europeo<sup>87</sup>.

Risulta dunque evidente come il mutuo riconoscimento, ispirato a un sistema di libera circolazione delle decisioni giudiziarie all'interno dell'Unione europea, tenda a concretizzare una vera e propria

---

<sup>86</sup> Decisione-quadro 2002/584/GAI del Consiglio del 13 giugno 2002, relativa al mandato d'arresto europeo e alle procedure di consegna tra Stati membri, in GUCE L 190 del 18 luglio 2002, p. 1 ss.

<sup>87</sup> Cfr. C. VAN DEN WUNGAERT, *Droit penal et Communautés Européennes*, in *Revue de Droit pénal et de criminologie*, 1982, pp. 859-860.

rivisitazione del principio alla base della cooperazione giudiziaria di tipo tradizionale, imponendo un radicale cambiamento di prospettiva e una rimodulazione delle prerogative tipiche della sovranità<sup>88</sup>.

Va inoltre rilevato che il principio in esame si traduce sempre nel riconoscimento reciproco ed extra-territoriale di *standards*, regolamentazioni e decisioni nazionali che devono essere implicitamente accettate come legittime da tutti gli Stati membri<sup>89</sup>.

Sebbene, come in narrativa affermato, il principio del mutuo riconoscimento abbia un suo fondamento nel settore del diritto civile, in quanto affermatosi nel mercato comune e nel quadro della cooperazione giudiziaria civile, si ritiene che esso non possa tuttavia essere trasposto *sic et simpliciter* al settore penale.

Innanzitutto, si osserva la differenza nei soggetti interessati direttamente al mutuo riconoscimento.

Mentre, infatti, la libertà di circolazione, nel contesto del diritto comunitario, si traduce in vantaggi direttamente fruibili dai cittadini europei, che vedono notevolmente ampliata la sfera dei propri diritti individuali, usufruendo di facilitazioni nella propria libertà di movimento, nonché nel flusso transfrontaliero di beni, servizi e decisioni civili (che regolano controversie tra privati), il mutuo riconoscimento delle decisioni penali non si traduce in un beneficio

---

<sup>88</sup> R. SICURELLA, *Diritto penale e competenze dell'Unione europea*, cit., pp. 131-132.

<sup>89</sup> Il principio di riconoscimento reciproco procede spesso, ma non sempre, di pari passo con un determinato grado di armonizzazione dell'attività degli Stati membri, che spesso consente di accertare facilmente i risultati raggiunti in un altro Stato. Alla base del principio del riconoscimento reciproco delle decisioni vi è poi, oltre l'idea della fiducia nei sistemi giuridici dei Paesi partners, anche quella della reciproca solidarietà che gli Stati intendono apprestarsi nella comune lotta alla criminalità organizzata, nella consapevolezza che essa possa essere efficace in quanto non vi siano spazi vuoti ove gruppi criminali possono impunemente inserirsi, facendo leva sulle lentezze e le pastoie e della cooperazione, giovandosi di sacche di sostanziale impunità derivanti dalla eterogeneità dei diversi ordinamenti.



immediatamente percepibile dagli individui, in quanto si riflette in un diretto vantaggio per lo Stato membro, e, in un indiretto beneficio per il cittadino.

Nello specifico, infatti, ad essere facilitata è la circolazione transfrontaliera di atti espressione della sovranità statale, che vedono accresciuta la propria capacità di essere riconosciuti ed eseguiti ad opera delle autorità giudiziarie degli altri Stati membri dell'Unione europea, mentre i soggetti cui tali atti sono destinati, nella gran parte dei casi, non avranno alcun interesse ad essere confrontati con essi.

#### ***4.1. Il mandato di arresto europeo***

Il mandato d'arresto europeo contrassegna la prima fase di operatività in termini di attuazione del principio del mutuo riconoscimento. Si tratta di uno strumento a carattere innovativo, rivelatosi esemplare per lo sviluppo e la cooperazione giudiziaria ed il rafforzamento della fiducia reciproca, in quanto sostitutivo del tradizionale meccanismo dell'estradizione, lento, farraginoso, ed imperniato anche sulle valutazioni dell'esecutivo<sup>90</sup>.

Queste caratteristiche implicano che il M.a.e. sia considerato oggi uno dei principali strumenti in materia di cooperazione giudiziaria per la lotta al terrorismo e contro la grande criminalità, una concreta risposta europea seguita alla forte pressione politica verso l'attuazione di

---

<sup>90</sup> cfr. L. SALAZAR, *La lunga marcia del mandato d'arresto europeo*, in *Mandato d'arresto europeo: dall'estradizione alle procedure di consegna*, a cura di M. BARGIS – E. SELVAGGI, Torino, Giappichelli, 2005, p. 3 ss

strumenti efficaci per contrastare la minaccia terroristica in seguito agli episodi dell'11 settembre 2001<sup>91</sup>.

Istituito con la Decisione quadro 2002/584/GAI e attuato nel nostro ordinamento con la legge n. 69 del 22 aprile 2005, con ben sedici mesi di ritardo rispetto alla scadenza fissata, il M.a.e. è *una decisione giudiziaria emessa da uno Stato membro in vista dell'arresto e della consegna da parte di un altro Stato membro di una persona ricercata ai fini dell'esercizio di un'azione penale o dell'esecuzione di una pena o una misura di sicurezza privative della libertà*.

Tale strumento può essere attivato per dei fatti puniti dalle leggi dello Stato membro emittente con una pena privativa della libertà o con una misura di sicurezza privative della libertà della durata massima non inferiore a dodici mesi oppure, se è stata disposta la condanna a una pena ovvero è stata inflitta una misura di sicurezza, per condanne pronunciate di durata non inferiore a quattro mesi<sup>92</sup>.

---

<sup>91</sup> Proposta di Decisione quadro del Consiglio relativa al mandato d'arresto europeo e alle procedure di consegna tra Stati membri, COM(2001) 522, 19 settembre 2001.

Sul presupposto che «le procedure di estradizione attuali non rispecchiano il livello di integrazione e di fiducia tra gli Stati membri dell'Unione europea», il Consiglio europeo straordinario del 21 settembre 2001 annunciava l'introduzione di un ordine d'arresto europeo chiamato a sostituire l'attuale sistema di estradizione tra Stati membri e a consentire la consegna diretta delle persone ricercate, garantendo al tempo stesso i diritti fondamentali. Cfr. Conclusioni e Piano di azione del Consiglio europeo straordinario del 21 settembre 2001, doc. SN 140/01, p. 2.

<sup>92</sup> La disciplina del mandato d'arresto europeo è in larga parte ispirata a degli accordi bilaterali conclusi tra taluni Stati membri che hanno introdotto tra loro forme di estradizione supersemplificata.

Nello specifico, vengono in considerazione il trattato bilaterale tra Italia e Spagna, stipulato il 28 novembre 2000 e il trattato tra Spagna e Regno Unito, concluso il 23 novembre 2001. Il trattato italo-spagnolo, in particolare, prevede il passaggio ad un regime di consegna sostanzialmente automatica in relazione ad una lista di reati di particolare gravità, quali il terrorismo, la criminalità organizzata, il traffico di stupefacenti, il traffico di armi, la tratta degli esseri umani e l'abuso sessuale contro i minori, ove puniti con pena restrittiva della libertà personale non inferiore a quattro anni.

La Decisione quadro sostituisce le convenzioni applicabili in materia di estradizione nelle relazioni tra gli Stati membri, fatta salva la loro applicazione nei rapporti tra Stati membri e

Come accennato, il mandato d'arresto, come chiarito peraltro dal *considerandum* n. 5 della decisione-quadro, comporta la soppressione dell'extradizione tra gli Stati membri e la sua sostituzione con un sistema di consegna tra autorità giudiziarie, così favorendo il sistema di libera circolazione delle decisioni giudiziarie in materia penale all'interno dello spazio di libertà, sicurezza e giustizia.

Ne discende la previsione di una procedura puramente giudiziaria, che si discosta da quella politica connotata da un importante carico di discrezionalità dell'autorità centrale: è l'autorità giudiziaria competente ad emettere il mandato, a trasmetterlo direttamente all'autorità giudiziaria competente dello Stato membro coinvolto, richiedendo la sua esecuzione.

Il ricorso alle autorità centrali, seppur private di qualunque competenza sul piano decisionale, non viene ad ogni modo, totalmente soppresso. L'art. 7 della Decisione quadro prevede, infatti, la possibilità per ciascuno Stato membro di affidare ad esse lo svolgimento di funzioni di assistenza delle autorità giudiziarie competenti. Inoltre, in maniera più penetrante, gli Stati membri che lo ritengano necessario, in considerazione dell'organizzazione del proprio sistema giudiziario, possono investire le autorità centrali della trasmissione e della ricezione amministrativa dei mandati d'arresto europei, nonché della corrispondenza ufficiale ad essi relativa. In quest'ultima eventualità, lo Stato membro ha l'onere di comunicare al Segretariato generale del Consiglio le informazioni relative alle autorità centrali designate.

---

Paesi terzi, e senza pregiudizio degli accordi e intese bilaterali o multilaterali conclusi tra gli Stati membri diretti ad approfondire o ad andare oltre il contenuto di quest'ultima, contribuendo a semplificare o agevolare ulteriormente la consegna.

Nel sostituire la classica procedura di estradizione tra gli Stati membri, il mandato d'arresto europeo provvede a rivedere dei principi cardine che da sempre hanno caratterizzato il sistema convenzionale dell'extradizione, introducendo un regime più coerente con il livello di integrazione e di fiducia reciproca che deve sussistere tra Stati facenti parte di un'Unione.

L'aspetto del nuovo strumento che più di ogni altro ha determinato un punto di rottura con il vecchio sistema dell'extradizione è costituito dalla soppressione del requisito della doppia incriminazione<sup>93</sup> per trentadue categorie di reati elencate nella lista contenuta all'art. 2, § 2, della Decisione quadro, a condizione che la legge dello Stato di emissione preveda per esse una pena o una misura di sicurezza privative della libertà pari o superiore nel massimo a tre anni<sup>94</sup>.

Tale sistema, cosiddetto della "lista positiva" è stato preferito rispetto a quello opposto della "lista negativa", inizialmente proposta

---

<sup>93</sup> Quale eminente derivazione di una rigida attuazione del principio di sovranità, il mantenimento della previsione bilaterale del fatto alla luce del nuovo paradigma del mutuo riconoscimento si rivela illogico, incoerente e nella sua applicazione pratica disfunzionale.

<sup>94</sup> La lista contiene i seguenti reati: partecipazione a un'organizzazione criminale; terrorismo; tratta di esseri umani; sfruttamento sessuale dei bambini e pornografia infantile; traffico illecito di stupefacenti e sostanze psicotrope; traffico illecito di armi, munizioni ed esplosivi; corruzione; frode, compresa la frode che lede gli interessi finanziari delle Comunità europee ai sensi della convenzione del 26 luglio 1995 relativa alla tutela degli interessi finanziari delle Comunità europee; riciclaggio di proventi di reato, falsificazione di monete, compresa la contraffazione dell'euro; criminalità informatica; criminalità ambientale, compreso il traffico illecito di specie animali protette e il traffico illecito di specie e di essenze vegetali protette; favoreggiamento dell'ingresso e del soggiorno illegali; omicidio volontario, lesioni personali gravi; traffico illecito di organi e tessuti umani; rapimento, sequestro e presa di ostaggi; razzismo e xenofobia; furti organizzati o con l'uso di armi; traffico illecito di beni culturali, compresi gli oggetti d'antiquariato e le opere d'arte; truffa; racket e estorsioni; contraffazione e pirateria in materia di prodotti; falsificazione di atti amministrativi e traffico di documenti falsi; falsificazione di mezzi di pagamento; traffico illecito di sostanze ormonali ed altri fattori di crescita; traffico illecito di materie nucleari e radioattive; traffico di veicoli rubati; stupro; incendio volontario; reati che rientrano nella competenza giurisdizionale della Corte penale internazionale; dirottamento di aereo/nave; sabotaggio.

dalla Commissione europea, e che comportava il generalizzato abbandono del requisito della doppia incriminazione, riservando nel contempo a ciascuno Stato membro la possibilità di predisporre una lista di reati, in relazione ai quali sarebbe stato possibile rifiutare l'esecuzione di un mandato d'arresto a motivo della pretesa contrarietà con i principi fondamentali del proprio ordinamento giuridico.

Passando a considerare i reati per i quali si stabilisce l'abolizione della doppia incriminazione<sup>95</sup>, si precisa che, per gli illeciti non indicati nella lista resta ferma la possibilità di subordinare la consegna alla condizione che i fatti per i quali è stato emesso il mandato d'arresto costituiscano un reato ai sensi della legge dello Stato membro di esecuzione (art. 2, § 4 della Decisione quadro), si osserva come le categorie criminose in essa contenute rivestano tutte i caratteri di una rilevante gravità, comportanti una lesione significativa delle norme che disciplinano la pacifica convivenza in ogni società. In particolare, la lista contiene taluni reati che hanno già costituito oggetto di un'azione di armonizzazione a livello europeo o per i quali l'armonizzazione è considerata come un obiettivo prioritario dell'Unione, oltre a quei comportamenti la cui gravità viene comunemente riconosciuta dagli Stati membri<sup>96</sup>.

---

<sup>95</sup> I. CARACCIOLI, *L'incriminazione da parte dello Stato straniero dei delitti commessi all'estero e il principio di stretta legalità*, in *Rivista italiana di diritto e procedura penale*, 1962, p. 973 ss.; G. DE FRANCESCO, *Il concetto di "fatto" nella previsione bilaterale e nel principio del "ne bis in idem" in materia di estradizione*, in *Indice Penale*, 1981, p. 623 ss.; P. PISA, *Previsione bilaterale del fatto nell'extradizione*, Milano, Giuffrè, 1973, p. 3 ss.; M. ROMANO, *Commentario sistematico del Codice penale*, vol. I, artt. 1-84, Milano, Giuffrè, 2004, pp. 159- 162.

<sup>96</sup> Il sistema della lista dei reati non rappresenta una novità del MAE, trattandosi di uno strumento già prevista da altri strumenti di terzo pilastro, istitutivi di organismi di cooperazione di polizia e giudiziaria, all'interno dei quali la lista svolge la precipua funzione di attribuire le aree di competenza nell'azione di contrasto alla criminalità, che sono poste in comune rispetto all'attività delle autorità nazionali. Al riguardo si segnala la Convenzione

Un aspetto rilevante, dato dall'introduzione del mandato d'arresto europeo, è senza dubbio legato al superamento del tradizionale divieto di estradizione<sup>97</sup> dei cittadini dello Stato richiesto, così da salvaguardare la sovranità dello Stato, che mantiene la propria autorità e il potere di controllo nei confronti dei suoi cittadini<sup>98</sup>.

Nelle dinamiche creati dall'Unione europea, il superamento del predetto divieto di estradizione rappresenta una consequenziale realtà dell'applicazione del principio di libera circolazione delle persone e dell'instaurazione di uno spazio di giustizia comune<sup>99</sup>. Al riguardo, la Commissione europea enunciava chiaramente nel *considerandum* n. 12 della sua proposta di decisione-quadro che "giacchè il mandato d'arresto europeo si basa sull'idea della cittadinanza dell'Unione, come

---

basata sull'articolo K.3 del Trattato sull'Unione europea che istituisce un Ufficio europeo di polizia (Convenzione Europol), in *GUCE* C 316 del 27 novembre 1995, p. 2 ss. In particolare, l'allegato alla Convenzione contiene una lista di reati che coincidono, in larga parte, con quelli elencati nella decisione-quadro sul MAE. Cfr. E. ROSI, *L'elenco dei reati nella decisione sul mandato di arresto europeo: l'UE "lancia il cuore oltre l'ostacolo"*, in *Diritto penale e processo*, 2004, pp. 379-380.

<sup>97</sup> U. ALOISI – N. FINI, voce *Estradizione*, in *Novissimo Digesto Italiano*, vol. VI, Torino, Utet, 1968, p. 1012, i quali osservano come non possa assegnarsi alcuna giustificazione "scientifica" al divieto di estradizione dei propri cittadini; al contrario « l'interesse della lotta contro il delitto – fondamento e ragion d'essere dell'istituto dell'extradizione – esige che il colpevole sia giudicato e punito dal giudice dello Stato nel cui territorio ha commesso il delitto e cioè nel luogo stesso dove si è suscitato l'allarme sociale e turbato l'ordine pubblico, dove si trovano le tracce e le prove del delitto, dove il pubblico orale dibattimento può svolgersi nella lingua parlata dalle persone che vi prendono parte e di quelle che vi assistono ».

<sup>98</sup> Il divieto di estradizione dei cittadini è stato consacrato in quasi tutte le convenzioni internazionali. Con riferimento alle legislazioni interne si nota, invece, una differenza di disciplina tra gli ordinamenti di *civil law* e quelli di *common law*; infatti, mentre nei primi viene tradizionalmente contemplato il divieto di estradizione dei cittadini - in genere abbinato alla previsione della competenza giurisdizionale per i reati da questi commessi all'estero -, i secondi, invece, non sono soliti annoverare questo motivo tra le cause di rifiuto dell'extradizione, basando la propria giurisdizione principalmente sul criterio territoriale.

<sup>99</sup> Si osserva, in proposito, come la Convenzione relativa all'extradizione tra gli Stati membri dell'Unione europea del 27 settembre 1996, cit., all'art. 7, § 1 stabilisce che "L'extradizione non può essere rifiutata per il motivo che la persona oggetto della domanda di estradizione è cittadino dello Stato membro richiesto", prevedendo, comunque al § 2, la facoltà per ciascuno Stato membro di dichiarare che non concederà l'extradizione dei propri cittadini o che "l'autorizzerà soltanto a determinate condizioni da esso specificate".

definita negli articoli da 17 a 22 del trattato CE, l'eccezione per i propri cittadini, che gli Stati potevano invocare nel contesto della disciplina tradizionale dell'extradizione, non dovrebbe trovare applicazione all'interno dello spazio comune di libertà, sicurezza e giustizia. Un cittadino dell'Unione dovrebbe poter essere perseguito e condannato nel luogo, quale che sia all'interno del territorio dell'Unione europea, in cui ha commesso un reato, indipendentemente dalla sua nazionalità”.

Peraltro, il testo definitivo della Decisione quadro sul M.a.e., agli artt. 3 e 4 che disciplinano, rispettivamente, i motivi di non esecuzione obbligatoria e i motivi di non esecuzione facoltativa del mandato di arresto europeo, non contengono alcuna clausola generale di rifiuto della consegna a motivo della cittadinanza, introducendo una sensibile innovazione in rapporto al diritto convenzionale dell'extradizione.

Ad ogni modo, l'eccezione legata alla cittadinanza non viene del tutto meno, poiché lo stesso testo della Decisione quadro sul M.a.e. prevede due ipotesi che la richiamano.

La prima, di cui all'art. 4, § 6, riguarda la possibilità per l'autorità giudiziaria di rifiutare di eseguire un M.a.e. rilasciato ai fini dell'esecuzione di una pena o di una misura di sicurezza privative della libertà, qualora la persona ricercata dimori nello Stato membro di esecuzione, ne sia *cittadino* o vi risieda, a condizione che tale Stato si impegni ad eseguire esso stesso la pena o misura di sicurezza conformemente al suo diritto interno<sup>100</sup>.

La seconda ipotesi, di cui all'art. 5, § 3, prevede che se la persona oggetto del M.a.e., ai fini di un'azione penale, è *cittadino* o residente

---

<sup>100</sup> Ne deriva che nel caso in cui lo Stato non ritenga di assumersi l'impegno relativo all'esecuzione, la persona ricercata *dovrà* essere consegnata allo Stato emittente affinché scontati la propria condanna.

dello Stato membro di esecuzione, la consegna può venire subordinata alla condizione che la persona, dopo essere stata ascoltata, sia rinviaa nello Stato membro di esecuzione per scontarvi la pena o la misura di sicurezza privative della libertà eventualmente pronunciate nello Stato membro emittente<sup>101</sup>.

Ed ancora, nell'anzidetto *considerandum* n. 12, è stata introdotta la cosiddetta "clausola di non discriminazione", a tenore della quale "Nessun elemento della presente Decisione quadro può essere interpretato nel senso che non sia consentito rifiutare di procedere alla consegna di una persona che forma oggetto di un mandato d'arresto europeo qualora sussistano *elementi oggettivi* per ritenere che il mandato d'arresto europeo sia stato emesso al fine di perseguire penalmente o punire una persona a causa del suo sesso, della sua razza, religione, origine etnica, nazionalità, lingua, *opinione politica* o delle sue tendenze sessuali oppure che la posizione di tale persona possa risultare pregiudicata per uno di tali motivi".

Sul punto sono state assunte divergenti opinioni in dottrina, con particolare riguardo al dubitare dell'opportunità di mantenere la clausola di non discriminazione in uno strumento di diritto derivato, nel quadro dello spazio giudiziario europeo, all'interno del quale l'obbligo per gli Stati membri di rispettare i diritti fondamentali è già sancito dal diritto primario – art. 6 TUE.

---

<sup>101</sup> Tale disposizione mostra chiaramente come il legislatore europeo abbia optato per l'istituto del trasferimento dei condannati e dell'esecuzione delle sentenze straniere, nell'ottica di garantire il reinserimento della persona richiesta.



Ed invero, un primo orientamento ritiene che tale clausola evita che il M.a.e. possa essere impiegato per finalità estranee a quelle che gli sono proprie e, nello specifico, per ragioni di discriminazione politica<sup>102</sup>.

Un secondo orientamento evidenzia, invece, come l'espressa previsione della clausola di non discriminazione all'interno del M.a.e., non sia giustificabile, atteso che già costituisce un diritto positivo garantito sia dai Trattati istitutivi che, più di recente, dalla Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea<sup>103</sup>.

Tale disposizione deve comunque essere letta come una sorta di invito ricolto ai legislatori nazionali ad adottare nelle loro normative interne di trasposizione, delle disposizioni che contengano il rifiuto della consegna, sul presupposto del mancato rispetto dei diritti e dei principi giuridici fondamentali di cui all'art. 6 del Trattato sull'Unione europea.

In ordine alle condizioni alle quali viene subordinata la consegna, la Decisione quadro sul M.a.e. contiene un elenco tassativo dei motivi di non esecuzione e, conseguentemente, di rifiuto della consegna della persona richiesta, che sono sia di carattere obbligatorio (*ex art. 3*), che di carattere facoltativo (*ex art. 4*).

Ed esattamente, l'esecuzione del MAE deve essere rifiutata allorché il reato all'origine della decisione sia coperto da amnistia nello

---

<sup>102</sup> Si osserva come il postulato secondo cui tutti gli Stati rispettano i diritti fondamentali degli individui, venga palesemente sconfessato dalla cospicua e continua serie di condanne emesse dalla Corte di Strasburgo nei confronti degli Stati membri, per violazioni alla Convenzione europea dei diritti umani.

<sup>103</sup> L'art. 21 della Carta dei diritti fondamentali statuisce che "1. È vietata qualsiasi forma di discriminazione fondata, in particolare, sul sesso, la razza, il colore della pelle o l'origine etnica o sociale, le caratteristiche genetiche, la lingua, la religione o le convinzioni personali, le opinioni politiche o di qualsiasi altra natura, l'appartenenza ad una minoranza nazionale, il patrimonio, la nascita, la disabilità, l'età o l'orientamento sessuale. 2. Nell'ambito d'applicazione dei trattati e fatte salve disposizioni specifiche in essi contenute, è vietata qualsiasi discriminazione in base alla nazionalità".

Stato membro di esecuzione<sup>104</sup>, ove quest'ultimo sia competente a perseguire il reato, secondo la propria legge penale; qualora in base alle informazioni in possesso dell'autorità giudiziaria dell'esecuzione, risulti che la persona ricercata sia stata giudicata con sentenza definitiva per gli stessi fatti da uno Stato membro a condizione che, in caso di condanna, la sanzione sia stata applicata o sia in fase di esecuzione o non possa più essere eseguita (principio del *ne bis in idem*); quando la persona oggetto del M.a.e. non può ancora essere considerata, a causa dell'età, penalmente responsabile in base alla legge dello Stato di esecuzione.

Più ampia è la lista dei motivi di non esecuzione a carattere facoltativo, elencati all'art. 4 delle Decisione quadro sul M.a.e.<sup>105</sup>

Tra questi assumono particolare rilievo le già menzionate ipotesi relative, da un lato, alla facoltà di subordinare la consegna alla verifica del requisito della doppia incriminazione per i reati non inclusi nella lista ex art. 2, § 2 e, coerentemente, rifiutare l'esecuzione del MAE se il fatto che ne è all'origine non costituisce reato ai sensi della legge dello Stato di esecuzione e, dall'altro, alla possibilità di rifiuto del MAE rilasciato ai fini dell'esecuzione di una pena o di una misura di sicurezza privative

---

<sup>104</sup> Con l'eccezione costituita dalla materia di tasse e di imposte, di dogana e di cambio, per la quale l'esecuzione del MAE non potrà essere rifiutata in base al fatto che la legislazione dello Stato di esecuzione non imponga lo stesso tipo di tasse o di imposte o non contenga lo stesso tipo di normativa in materia di tasse, di imposte, di dogana e di cambio della legislazione dello Stato emittente (ex art. 4, § 1).

<sup>105</sup> Nella proposta di Decisione quadro della Commissione europea la prescrizione non appariva tra i motivi (neppure) facoltativi di non esecuzione del MAE. Tale scelta si fondava sull'argomentazione secondo cui "la prescrizione è solo la conseguenza della mancata prosecuzione o del mancato avvio dell'azione penale [...]. Può essere involontaria e discendere unicamente dalla mancata conoscenza da parte delle autorità di tale Stato dell'esistenza di un reato, dalla mancata diligenza, o magari dall'insuccesso delle ricerche intraprese per identificare l'autore del reato. Tali difficoltà non devono pertanto essere opponibili all'autorità giudiziaria emittente".

della libertà, qualora la persona ricercata dimori nello Stato membro di esecuzione, ne sia cittadino o vi risieda, se tale Stato si impegni ad eseguire esso stesso tale pena o misura di sicurezza conformemente al suo diritto interno.

Tre le cause di rifiuto facoltative, il principio del *ne bis in idem* rileva nel caso di una sentenza definitiva pronunciata nei confronti della persona ricercata emessa, per gli stessi fatti, da un Paese terzo a condizione che, in caso di condanna, la sanzione sia stata applicata o sia in fase di esecuzione o non possa più essere eseguito. Tale principio si applica, altresì, all'ipotesi in cui le autorità giudiziarie dello Stato dell'esecuzione abbiano deciso di non esercitare l'azione penale per il reato oggetto del MAE oppure di porvi fine, ovvero se la persona ricercata ha formato oggetto in uno Stato membro di una sentenza definitiva, per gli stessi fatti, che osta all'esercizio di ulteriori azioni. Inoltre, la consegna può essere rifiutata qualora sia in corso un'azione nello Stato membro di esecuzione per il medesimo fatto che è all'origine del M.a.e.

La prescrizione del reato rappresenta anch'essa una causa di rifiuto facoltativa del MAE.

È infine prevista, dall'art. 4, § 7, la cosiddetta clausola territoriale come motivo di non esecuzione facoltativa del MAE, secondo la quale l'esecuzione del MAE può essere rifiutata in due casi: quando la decisione riguarda reati che, secondo la legge dello Stato di esecuzione sono considerati commessi in tutto o in parte nel suo territorio, o in un luogo ad esso assimilato; quando i reati che sono alla base del MAE, sono stati commessi al di fuori del territorio dello Stato emittente, se la

legge dello Stato di esecuzione non consente l'azione penale per gli stessi reati commessi al di fuori del suo territorio.

#### ***4.2 Il mandato europeo di ricerca della prova***

Nella seduta del Consiglio del 18 dicembre 2008, è stata formalmente adottata la Decisione quadro sul cosiddetto ordine o mandato di prova europeo (MERP)<sup>106</sup>. L'adozione della Decisione giunge alla fine di un laborioso percorso durato circa un anno rispetto alla data del relativo accordo politico raggiunto dal Consiglio dopo due anni di negoziato il 21 dicembre 2007 (atto del Consiglio n. 13076 del 2007), a seguito del superamento delle riserve formulate da alcuni Stati membri quali Germania ed Olanda<sup>107</sup>.

Nella prospettiva del progetto originario, il mandato europeo di ricerca della prova era stato concepito come uno strumento diretto all'acquisizione di oggetti, documenti e dati da utilizzare a fini probatori nei procedimenti penali. Un meccanismo unico, efficace e rapido per la ricerca delle prove ed il loro trasferimento allo Stato di emissione, non

---

<sup>106</sup> Nel 2001 è stato pubblicato il Programma di misure per l'attuazione del principio del reciproco riconoscimento delle decisioni penali che avrebbe dovuto operare a quattro livelli, per ciascuno dei quali Consiglio e Commissione avrebbero dovuto proporre specifiche misure di attuazione: 1) presa in considerazione delle decisioni definitive; 2) esecuzione di misure intervenute prima della sentenza; 3) esecuzione di sentenze di condanna; 4) esecuzione di decisioni intervenute dopo la condanna.

<sup>107</sup> I risultati finali conseguiti con la nuova Decisione quadro appaiono, tuttavia, al di sotto delle aspettative, in quanto non è stato introdotto uno strumento "orizzontale" in materia di acquisizione degli elementi di prova.

rendendo più necessario un preliminare provvedimento di blocco o sequestro. Il progetto iniziale rimetteva allo Stato di esecuzione la scelta delle modalità, ritenute più idonee, per conseguire, in conformità del diritto processuale nazionale, il fine probatorio indicato dallo Stato di emissione.

Nella versione definitiva<sup>108</sup> è stata tuttavia esclusa la sua applicabilità alle prove c.d. dinamiche, quali intercettazioni telefoniche e audizione di persone informate sui fatti, trovando applicazione solo nei confronti di alcune categorie di prove, a prevalente carattere documentale, già in precedenza acquisite. Sono inoltre previsti casi di rifiuto, fondati anche sul principio di territorialità. Potranno pertanto essere acquisiti con tale strumento gli oggetti, i documenti o i dati provenienti da un terzo ovvero risultanti da perquisizioni locali o domiciliari; i dati storici sull'uso di reti di comunicazioni elettroniche; i dati storici sull'uso di servizi, comprese le operazioni finanziarie; le prove che risultano da; esami di laboratorio, eccetto se sono state prelevate dal corpo di una persona, i verbali già assunti di dichiarazioni interrogatori ed audizioni.

Sotto un profilo procedurale si rileva che l'autorità competente per l'emissione è stata individuata nella figura del giudice, del pubblico ministero ovvero in qualsiasi altra autorità giudiziaria che agisca quale autorità inquirente nei procedimenti penali nazionali<sup>109</sup>. Come per il mandato di arresto europeo, anche per il mandato europeo di ricerca delle prove si prevede che, in quanto decisione giudiziaria resa da una autorità competente di uno Stato membro, esso sia trasmesso

---

<sup>108</sup> L'ultima versione disponibile del testo normativo trovasi nell'ambito del documento del Consiglio dell'UE 13076/1/07- *Copro* 132 del 4 gennaio 2008.

<sup>109</sup> Si tratta di una previsione che tiene conto della specificità dei diversi modelli di organizzazione giudiziaria seguita dagli Stati membri, in cui può variare l'autorità inquirente in grado di ordinare l'acquisizione dei mezzi di prova.

direttamente all'autorità competente dello Stato richiesto perché vi dia esecuzione, salvo la possibilità di procedere alla designazione di un'autorità centrale responsabile per la ricezione e trasmissione del mandato e di tutta la corrispondenza ufficiale.

Qualora non sia nota l'autorità di esecuzione, l'attività di trasmissione del mandato può essere favorita mediante il raccordo dell'attività medesima con la Rete giudiziaria europea.

Per assicurare l'efficacia della cooperazione giudiziaria mediante tale strumento, sono previste limitate possibilità di rifiutare di riconoscere o eseguire il mandato europeo di ricerca delle prove, nonché pochi motivi che giustificano il rinvio della sua esecuzione. In particolare, il rifiuto di eseguire il mandato europeo di ricerca delle prove per il fatto che l'atto che ne è all'origine, non costituisce un reato contemplato dal diritto nazionale dello Stato di esecuzione, (principio della doppia incriminabilità), è incompatibile con il principio di reciproco riconoscimento delle decisioni giudiziarie e pertanto non deve costituire un valido motivo per rifiutarne l'esecuzione. Così, confermando la scelta già seguita in occasione dell'adozione della Decisione quadro del 13 giugno 2002 (2002/584/GAI) sul mandato d'arresto europeo e le procedure di consegna tra gli Stati membri, la richiesta inerente una delle trentadue fattispecie incriminative elencate all'interno di un catalogo di cui all'art. 14 par. 2 della Decisione, è sottratta al requisito della doppia incriminabilità, quando il reato viene sanzionato, nello Stato membro di emissione, con una pena detentiva o una misura di sicurezza della libertà personale di durata non inferiore al limite di tre anni. Per facilitare la transizione verso il mandato europeo di ricerca delle prove, è stata prevista una deroga, per un periodo transitorio, per

gli Stati membri che in base alle vigenti norme hanno subordinato l'esecuzione di una richiesta di perquisizione e sequestro al rispetto della condizione della doppia incriminabilità.

Importante inoltre rilevare talune condizioni generali per la emissione del MERP, in quanto espressioni di principi di garanzia che hanno trovato accoglimento nella giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo, come possibile limite ad atti di cooperazione giudiziaria: trattasi del requisito della proporzionalità del tipo di prova richiesta nell'ambito dei procedimenti per i quali si rende necessaria ai fini dell'azione penale, e di un'analogia possibilità di acquisizione del mezzo di prova secondo le regole proprie dello Stato di emissione.

Infine, altra condizione di garanzia viene esplicitata nel *considerandum* n. 12 in relazione all'autorità giudiziaria della esecuzione, laddove si afferma che quest'ultima deve ricorrere ai "mezzi meno intrusivi possibili" per acquisire gli oggetti, i documenti o i dati ricercati, tenuto conto del fatto che le misure prescelte potranno risultare invasive della sfera della libertà personale.

#### ***4.4 Il reciproco riconoscimento delle sentenze penali che irrogano pene detentive***

Il 27 novembre del 2008 il Consiglio ha formalmente adottato la Decisione 2008/909/GAI sull'applicazione del principio del mutuo riconoscimento alle sentenze penali che irrogano pene detentive o

misure privative della libertà personale, ai fini della loro esecuzione nell'Unione europea<sup>110</sup>.

L'iniziativa normativa, recepita nel nostro ordinamento con il Decreto legislativo del 07 settembre 2010 n. 161, mira a colmare le deficienze del sistema previgente in materia di esecuzione di giudicati penali per le ipotesi nelle quali una persona, condannata in uno Stato, intenda scontare la pena residua nel proprio Stato di appartenenza.

La disciplina sino ad allora impiegata risultava contemplata dalla convenzione del Consiglio di Europa sul trasferimento delle persone condannate del 1983. Tutti gli Stati membri hanno ratificato tale Convenzione, ma in base ad esso le persone condannate possono essere trasferite per scontare la restante pena soltanto nel loro Stato di cittadinanza e a condizione che vi sia il loro consenso e quello dello Stato specificamente coinvolto. Il protocollo addizionale a tale Convenzione firmato il 18 dicembre 1997<sup>111</sup>, in realtà, consente anche il trasferimento dei condannati senza il loro consenso ed a certe condizioni, ma tale strumento non è stato ancora ratificato da tutti gli Stati membri.

La nuova Decisione quadro dunque, incentrandosi sulla reciproca fiducia che caratterizza il rapporto tra gli Stati membri dell'Unione, tende ad istituire dei meccanismi di trasferimento delle persone condannate che non saranno più necessariamente subordinate al consenso delle persone coinvolte, finendo per coinvolgere potenzialmente anche Stati diversi da quello di appartenenza.

---

<sup>110</sup> Tale Decisione è stata pure pubblicata sulla Gazzetta ufficiale della Comunità europea L. 327/27 del 5 dicembre 2008.

<sup>111</sup> Protocollo addizionale alla Convenzione sul trasferimento delle persone condannate, 18 dicembre 1997, in *Serie dei Trattati Europei n. 167*, entrato in vigore l'1 giugno 2000.



Il Consiglio ha posto alla base della nuova Decisione l'obiettivo di promuovere e facilitare la riabilitazione sociale delle persone condannate, ritenendo più facile che la stessa si realizzi laddove lo Stato di esecuzione abbia qualche forma di collegamento con il condannato. Il punto di partenza resta, dunque, quello secondo il quale, sussistendo il consenso della persona interessata ed in una situazione in cui la persona condannata si trovi nello Stato di emissione o nello Stato di esecuzione, la sentenza di condanna potrà essere trasmessa, insieme al certificato di cui al modello standard, per l'esecuzione ad uno dei seguenti Stati membri:

1. allo Stato membro di cittadinanza in cui la persona condannata vive;
2. allo Stato membro in direzione del quale sarà eseguito un provvedimento di espulsione della persona condannata, una volta che questa sarà rilasciata e comunque dispensata dall'esecuzione della pena, per effetto di un provvedimento di espulsione, ovvero di un altro provvedimento amministrativo consequenziale a tale giudizio;
3. ad ogni altro Stato membro diverso da quelli sopra indicati, la cui competente autorità consenta alla trasmissione del giudicato penale con l'annesso certificato (art. 4).

Nei predetti casi, il meccanismo prevede appropriate consultazioni tra le competenti autorità giudiziarie dello Stato membro emittente e dello Stato di esecuzione, volte a verificare che la trasmissione e l'esecuzione della sentenza nello Stato destinatario possa facilitare la

funzione di riabilitazione sociale della persona condannata (art. 4 par. 2-4)<sup>112</sup>.

Ai sensi, poi, del par. 7 dell'art. 4, ciascuno Stato membro potrà, al momento dell'adozione della Decisione o in un momento successivo, notificare al Segretariato generale del Consiglio e con riferimento agli Stati che hanno effettuato la stessa notifica, una comunicazione secondo cui il suo consenso preventivo, necessario per i casi sub 3, non sarà necessario laddove:

- la persona condannata viva nello Stato e soggiorni legalmente in esso da almeno 5 anni e conserverà il diritto di soggiorno permanente in quello Stato;
- se la persona condannata è un cittadino appartenente allo Stato di esecuzione, nei casi diversi da quelli di cui al par. 1 lett. a e b.

A sua volta, il consenso della persona condannata viene di regola richiesto, secondo il diritto dello Stato emittente, ai fini del riconoscimento e della esecuzione di tali sentenze di condanna (art. 6 comma 1). Da esso potrà prescindersi, ai sensi dell'art. 6 comma 2 della Decisione quadro, laddove la sentenza di condanna con l'annesso certificato venga trasmesso:

- allo Stato di cittadinanza del condannato, nel quale questi vive;
- allo Stato membro al quale la persona condannata verrà espulsa, una volta dispensata dalla esecuzione della pena a seguito di espulsione;

---

<sup>112</sup> Di regola tali meccanismi di consultazione saranno preventivi ed obbligatori nella terza ipotesi di cui all'elenco). Nelle prime due, invece, tale consultazione potrà essere anche successiva, e in caso di rifiuto da parte dello Stato di esecuzione l'autorità dello Stato emittente prenderà in considerazione tale opinione e deciderà se ritirare o meno il certificato.

- allo Stato membro presso cui la persona condannata è fuggita o comunque ritornata, alla luce di un procedimento criminale pendente nei suoi confronti nello Stato di emissione o a seguito della condanna emessa nei suoi confronti in tale Stato di emissione.

Nei casi in cui la persona è ancora nello Stato di emissione, sarà comunque concessa la possibilità di esprimere una propria opinione o oralmente o per iscritto e tale opinione sarà presa in considerazione nel decidere il trasferimento della sentenza di condanna unitamente al certificato (art. 6 par. 3)<sup>113</sup>.

#### ***4.5 Il reciproco riconoscimento delle misure di sospensione condizionale e delle sanzioni sostitutive***

Adottata lo stesso giorno della Decisione quadro 2008/909/GAI di cui al paragrafo precedente, la Decisione quadro 2008/947/GAI relativa al reciproco riconoscimento delle misure di sospensione condizionale in vista della sorveglianza delle misure di sospensione condizionale e delle sanzioni sostitutive, ne integra in un certo senso il dispositivo, trovando applicazione nei casi in cui una pena non detentiva, che comporta la

---

<sup>113</sup> Anche il meccanismo configurato dalla nuova Decisione quadro prescinde dalla verifica del requisito della doppia incriminabilità per le fattispecie espressamente elencate all'art. 7, salva la previsione di clausola di output per gli Stati membri che si avvarranno della possibilità, mediante apposita dichiarazione al Segretariato generale del Consiglio, di non applicazione del par. 1 del citato art. 7. Per reati diversi, lo Stato dell'esecuzione potrà riconoscere e dare esecuzione a giudizi di condanna a condizione che i reati per i quali è stato emesso il titolo detentivo costituiscano fatti penalmente rilevanti anche nel proprio ordinamento, qualunque siano gli elementi costitutivi e la qualificazione giuridica (art. 7 par. 3).

sorveglianza di misure di sospensione condizionale o di sanzioni sostitutive, sia stata irrogata nei confronti di una persona che non ha una residenza legale o abituale nello Stato di condanna.

Tale Decisione quadro sostituisce, nelle relazioni tra gli Stati membri dell'Unione europea, a decorrere dal 6 dicembre 2011 (data a partire dalla quale avrebbero dovuto essere adottate le misure di trasposizione), le corrispondenti previsioni della Convenzione del Consiglio d'Europa del 30 novembre 1964 per la sorveglianza delle persone condannate o liberate con la condizionale.

Con il d.lgs. 15 febbraio 2016, n. 38, pubblicato in Gazzetta Ufficiale il 14 marzo 2016, l'Italia ha provveduto a recepire la decisione quadro in oggetto, con oltre quattro anni di ritardo rispetto alla scadenza del termine massimo concesso agli Stati membri per la trasposizione della decisione quadro negli ordinamenti nazionali<sup>114</sup>.

Con tale strumento si intendono raggiungere due obiettivi principali: da un lato, analogamente alla decisione-quadro 2008/909/GAI, rafforzare la possibilità del reinserimento sociale della persona condannata, consentendole di mantenere, fra l'altro, i legami familiari, linguistici e culturali; dall'altro, migliorare il controllo del rispetto delle misure di sospensione condizionale e delle sanzioni sostitutive allo scopo di impedire la recidiva, tenendo altresì in debita considerazione la protezione delle vittime e del pubblico in generale.

---

<sup>114</sup> Il ritardo nel recepimento, condiviso dall'Italia con numerosi altri Stati membri, è stato anche oggetto di rilievo e stigmatizzazione da parte della Commissione nel rapporto relativo all'attuazione delle decisioni quadro 2008/909/GAI, 2008/947/GAI e 2009/829/GAI per la sua idoneità a pregiudicare, ovvero quanto meno a ridurre, i possibili effetti positivi derivanti dall'applicazione del principio del reciproco riconoscimento. In assenza dell'attuazione degli strumenti operativi in entrambi gli Stati interessati, infatti, la concreta ed effettiva applicazione del principio in parola non può trovare esecuzione.

A tali fini, l'obbligo del reciproco riconoscimento si applica nei confronti dello Stato membro in cui la persona condannata risiede legalmente o abitualmente, nei casi in cui quest'ultima sia ritornata o desideri ritornare in detto Stato; inoltre, su richiesta della persona condannata, la decisione può essere trasmessa ad un altro Stato (diverso, quindi, da quello di residenza legale o abituale) qualora detto Stato abbia acconsentito.

La Decisione quadro trova applicazione con riferimento alle sentenze che impongono una misura di liberazione condizionale, alla sospensione condizionale della pena, ed alla condanna condizionale o ad una sanzione sostitutiva<sup>115</sup>.

Il regime relativo alla parziale abolizione del controllo della doppia incriminazione è analogo a quello previsto dalla decisione-quadro 2008/909/GAI: la lista standard è accompagnata da una clausola di *opt out* in forza della quale ciascuno Stato membro, al momento dell'adozione dello strumento o in un momento successivo, potrà

---

<sup>115</sup> L'art. 4 della Decisione quadro specifica in concreto il tipo di misure ricadenti nell'ambito applicativo dello strumento. Esso distingue tra misure alternative alla custodia cautelare, per le quali da decisione troverà in ogni caso applicazione (art. 4 par. 1), dai casi nei quali uno Stato membro potrà decidere, nell'esercizio della sua discrezionalità legislativa, ed in aggiunta alle prime, di dar luogo a meccanismi di monito-raggio e di esecuzione nei confronti di ulteriori misure (art. 4 par. 1). In quest'ultimo caso, ciascuno Stato membro notificherà al Segretariato generale del Consiglio, quali misure di controllo sarà disposto a monitorare. Ne deriva che la Decisione quadro troverà sicura applicazione con riferimento alle seguenti misure: a quelle imponenti l'obbligo per le persone coinvolte di informare le competenti autorità nello Stato di esecuzione di ogni cambio di residenza; a quelle che fissano l'obbligo di non entrare ovvero di frequentare determinati luoghi ovvero aree definite; a quelle che stabiliscono l'obbligo di restare in uno specifico posto per un tempo determinato; a quelle che contengono limitazioni all'abbandono del territorio nello Stato di esecuzione; all'obbligo di effettuare comunicazioni, a tempo determinato, ad una specifica autorità; all'obbligo di evitare contatti con persone specifiche in relazione ai reati per i quali si procede; di evitare contatti con determinati oggetti che sono stati usati o che potrebbero essere usati dalla persona condannata a fini di reato; di risarcire i danni causati dal reato; all'obbligo di svolgere un lavoro o una prestazione socialmente utile; all'obbligo di cooperare con un addetto alla sorveglianza della persona o con un rappresentante di servizio sociale; all'obbligo di assoggettarsi a trattamento terapeutico o disintossicazione.

dichiarare la propria volontà di applicare il controllo della doppia incriminazione per tutte le fattispecie di reato<sup>116</sup>.

È rilevante osservare infine come, in considerazione dell'attivo coinvolgimento dello Stato di esecuzione, la Decisione quadro attribuisce a quest'ultimo la competenza per tutte le ulteriori decisioni connesse con la sospensione condizionale della pena, la liberazione condizionale, la condanna condizionale e la sanzione sostitutiva, in particolare in caso di inosservanza della misura di sospensione condizionale o della sanzione sostitutiva o qualora la persona condannata commetta un nuovo reato.

## **5. Il principio del *ne bis in idem***

Nella realizzazione del coordinamento dei sistemi processuali e nel perseguimento del principio del mutuo riconoscimento, quello del *ne bis in idem* è senza dubbio uno degli aspetti più rilevanti. Esso opera in deroga al carattere territoriale della sovranità statale e della legge

---

<sup>116</sup> Così come sulla Decisione per il mandato di arresto europeo, le misure in questione saranno riconosciute ed applicate, a prescindere dal requisito della doppia incriminabilità; se emesse con riferimento alla serie di «figure criminose» indicate nell'art. 10 della Decisione quadro in esame. L'elenco delle tipologie delittuose è analogo a quello previsto dalla Decisione quadro sul mandato di arresto europeo. In questi casi, sarà dato effetto ai provvedimenti giudiziari emessi, se i reati per i quali si procede sono punibili nello Stato, cui appartiene l'autorità giudiziaria emittente, con una pena detentiva ovvero una misura privativa della libertà personale, nel massimo, di almeno tre anni. Per tali fattispecie, tuttavia, gli Stati membri potranno, in sede di attuazione della Decisione quadro e per ragioni costituzionali, mediante dichiarazione notificata al Segretariato del Consiglio, dichiarare che non applicheranno tale meccanismo per alcuni dei reati inclusi nella lista di cui al par: 1 (art. 10 par. 4).

penale, traducendosi nel riconoscimento delle decisioni giudiziarie straniere, che, pertanto, assumono efficacia extraterritoriale<sup>117</sup>.

Tale principio, secondo il quale nessuno deve essere giudicato due volte per lo stesso fatto e nessuno deve essere punito due volte per lo stesso reato, rappresenta un principio generale del diritto penale, riconosciuto e recepito in differenti ordinamenti giuridici nazionali<sup>118</sup>.

Si deve tuttavia rilevare come non si rinvenga alcuna norma di diritto internazionale generale che imponga un obbligo di rispettare tale principio, dovendosi pertanto ricercare i riferimenti normativi internazionali nelle convenzioni multilaterali o nei trattati bilaterali che, in diversa misura, ne dettano la disciplina<sup>119</sup>.

Viene in rilievo, innanzitutto, l'art. 14, § 7 del Patto internazionale sui diritti civili e politici del 1966, che pur ricomprendendo il *ne bis in idem* tra le garanzie fondamentali della persona, ne impone il rispetto solo con riferimento alle decisioni giudiziarie pronunciate all'interno di un medesimo Stato<sup>120</sup>.

Era persino assente all'interno della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti umani, nella sua versione originaria del 1950,

---

<sup>117</sup> Cfr. C. VAN DEN WYNGAERT – G. STESENS, *The International non bis in idem principle: resolving some of the unanswered questions*, in *International and Comparative Law Quarterly*, 1999, p. 781, in cui gli A., con riferimento alla dimensione internazionale del principio, accanto alle esigenze di protezione per l'individuo, annoverano, altresì, il 'rispetto' per le decisioni giudiziarie rese in precedenza ("*res iudicata pro veritate habetur*"), idoneo a scongiurare il conflitto di giudicati.

<sup>118</sup> A fondamento del *ne bis in idem*, che costituisce un principio cui si ispira l'ordinamento internazionale, si trovano "evidenti ragioni di garanzia del singolo di fronte alle concorrenti potestà punitive degli Stati". Attraverso l'affermazione e la concreta operatività di tale principio nello spazio giudiziario europeo, il reciproco riconoscimento svela il suo volto garantista e la funzione di protezione nei confronti degli individui.

<sup>119</sup> Dall'esame dei principali strumenti internazionali che consacrano i diritti fondamentali dell'individuo, si rileva come al loro interno il principio del *ne bis in idem* riceva accoglimento e tutela soltanto con riferimento alle sentenze nazionali.

<sup>120</sup> Cfr. C. AMALFITANO, *Dal ne bis in idem internazionale al ne bis in idem europeo*, in *Rivista di diritto internazionale privato e processuale*, 2002, p. 928 ss.

essendo stato riconosciuto solo ad opera del Protocollo n. 7 del 1984<sup>121</sup>. Al fine di riconoscere comunque tutela al principio in esame, si era posta la questione relativa alla sua riconducibilità all'alveo della più generale garanzia relativa al giusto processo, di cui all'art. 6, § 1 della CEDU, sulla cui ammissibilità la Corte non si è pronunciata sempre positivamente.

In ordine agli strumenti multilaterali, la Convenzione europea di estradizione del 1957, primo strumento ad occuparsi del *ne bis in idem*, all'art. 9 sancisce un divieto di estradizione per i casi in cui il soggetto sia stato giudicato in via definitiva dalle autorità competenti dello Stato richiesto dell'extradizione, per gli stessi fatti su cui si basa la domanda. Per i casi, invece, in cui nello Stato richiesto le autorità competenti abbiano deciso di non avviare l'azione penale o di concludere un'azione già avviata per gli stessi fatti, la disposizione prevede una causa facoltativa di rifiuto dell'extradizione. Il Protocollo alla Convenzione aggiunto nel 1975 ha esteso l'applicazione bilaterale del *ne bis in idem* anche alle sentenze pronunciate in uno Stato terzo, che sia Parte alla Convenzione.

In base alla Convenzione europea sull'efficacia internazionale delle sentenze penali del 1970 (artt. 53-57) e alla Convenzione sul trasferimento delle procedure penali del 1972 (artt. 35-37) viene

---

<sup>121</sup>Protocollo n. 7 alla Convenzione per la salvaguardia dei Diritti dell'Uomo e delle Libertà fondamentali del 22 novembre 1984, in *Serie dei Trattati Europei* n. 117, entrata in vigore l'1 novembre 1988.

L'art. 4 del Protocollo n. 7, sancisce che "1. Nessuno potrà essere perseguito o condannato penalmente dalla *giurisdizione dello stesso Stato* per un'infrazione per cui è già stato scagionato o condannato a seguito di una sentenza definitiva conforme alla legge ed alla procedura penale di tale Stato. 2. Le disposizioni di cui al paragrafo precedente non impediranno la riapertura del processo, conformemente alla legge ed alla procedura penale dello Stato interessato, se dei fatti nuovi o degli elementi nuovi o un vizio fondamentale nella procedura antecedente avrebbero potuto condizionare l'esito del caso. Nessuna deroga a questo articolo può essere autorizzata ai sensi dell'articolo 15 della Convenzione".



stabilito che, nel caso in cui sia stata emessa una sentenza penale, che abbia carattere definitivo ed esecutivo, nei confronti di un soggetto, all'interno di un Stato Parte, questi non può essere né processato, né condannato, né sottoposto all'esecuzione della pena, in un altro Stato Parte, se per lo stesso fatto, lo stesso soggetto è stato assolto, o, in caso di condanna, quando pena sia stata eseguita o sia in corso d'esecuzione, o non possa più essere eseguita per la concessione di una grazia o di un'amnistia, ovvero nel caso in cui sia prescritta, od, infine, non sia stata applicata nessuna pena con la sentenza di condanna<sup>122</sup>.

Nel più ristretto ambito delle Comunità europee, il principio del *ne bis in idem* ha costituito oggetto di una apposita Convenzione elaborata nel quadro della Cooperazione Politica Europea (CPE) e adottata il 25 maggio 1987<sup>123</sup>. Nonostante la Convenzione del 1987 abbia avuto un numero limitato di ratifiche, la sua portata applicativa è stata piuttosto estesa, in quanto le sue disposizioni sono state riprodotte all'interno degli artt. 54-58 della Convenzione di applicazione dell'accordo di Schengen del 1990, integrata nell'ambito del diritto dell'Unione europea con il Trattato di Amsterdam.

Secondo il dettato dell'art. 54 della CAAS, "Una persona che sia stata giudicata con sentenza definitiva in una Parte contraente non può essere sottoposta ad un procedimento penale per i medesimi fatti in un'altra Parte contraente a condizione che, in caso di condanna, la pena

---

<sup>122</sup> Tale tutela può essere, tuttavia, rifiutata da uno Stato Parte, nel caso in cui il fatto alla base della sentenza è stato commesso contro una persona, un'istituzione o un bene di natura pubblica di detto Stato, o se la persona che lo ha commesso vanta uno statuto pubblico in esso riconosciuto, ovvero se il fatto di reato è stato commesso – o in base alla legge dello Stato, viene considerato come commesso – all'interno del suo territorio.

<sup>123</sup> Tale Convenzione si ricollega alla risoluzione del Parlamento europeo, adottata il 16 marzo 1984, avente ad oggetto l'applicazione del principio del *ne bis in idem* in materia penale, all'interno della Comunità europea, pubblicata in *GUCE* C 104 del 16 aprile 1984, p. 133 ss.

sia stata eseguita o sia effettivamente in corso di esecuzione attualmente o, secondo la legge dello Stato contraente di condanna, non possa più essere eseguita". Viene così attribuita alle sentenze *definitive*, sia di condanna che di proscioglimento, che siano state pronunciate all'interno di uno Stato Parte, un'efficacia preclusiva dell'inizio di un nuovo procedimento penale che abbia ad oggetto gli stessi fatti, in qualunque altro Stato<sup>124</sup>.

L'art. 55 della CAAS prevede, invece, alcune eccezioni che possono far venir meno l'efficacia del *ne bis in idem*<sup>125</sup>.

La prima di tali eccezioni è legata al principio di territorialità e opera nel caso in cui i fatti oggetto della sentenza straniera sono avvenuti in tutto o in parte sul territorio dello Stato, sempre che essi non siano avvenuti in parte sul territorio dello Stato nel quale la sentenza è stata pronunciata<sup>126</sup>.

Le altre eccezioni sono invece legate al principio di difesa e sono invocabili nei casi in cui i fatti oggetto della sentenza straniera costituiscono un reato contro la sicurezza o contro altri interessi egualmente essenziali dello Stato Parte, ovvero, sono stati commessi da un pubblico ufficiale di quello Stato, in violazione dei doveri del suo ufficio<sup>127</sup>.

---

<sup>124</sup> A differenza delle corrispondenti previsioni delle due Convenzioni elaborate in seno al Consiglio d'Europa nel 1970 e nel 1972, si osserva come l'art. 54 della CAAS, anziché richiamare dettagliatamente le cause estintive della pena, si limita a stabilire, in maniera più generale, che il divieto di bis in idem trova applicazione anche quando la pena non può più essere eseguita secondo la legge dello Stato di condanna.

<sup>125</sup> In tale ipotesi, lo Stato che decide di avvalersi di questa deroga, è tenuto a presentare un elenco di categorie di reati per le quali tale eccezione potrà essere invocata

<sup>126</sup> Tale previsione è espressione del valore primario che viene riconosciuto nel diritto penale internazionale al principio del *locus commissi delicti*, quale criterio più idoneo a radicare la competenza giurisdizionale.

<sup>127</sup> La *ratio* di tali previsioni risiede nella necessità di salvaguardare in maniera soddisfacente l'interesse dello Stato alla repressione di fatti lesivi di beni giuridici di cui è direttamente

L'art. 55, § 4 CAAS, introduce, poi, dei limiti all'operatività delle eccezioni contemplate dalla norma:

- in primo luogo, lo Stato non potrà invocare nessuna eccezione nel caso in cui, per gli stessi fatti, abbia richiesto l'instaurazione di un procedimento penale all'altra Parte contraente<sup>128</sup>;
- in secondo luogo, nessuna eccezione troverà applicazione qualora lo Stato abbia concesso l'estradizione dell'imputato in relazione al procedimento straniero<sup>129</sup>.

Tuttavia, il Programma di misure per l'attuazione del principio del reciproco riconoscimento delle decisioni penali chiarisce come l'obiettivo di "rafforzare la certezza del diritto nell'Unione facendo in modo che la decisione penale definitiva di condanna resa in uno Stato membro non sia rimessa in discussione in un altro Stato membro", sia stato solo *parzialmente* realizzato attraverso gli articoli da 54 a 57 della Convenzione di applicazione dell'accordo di Schengen<sup>130</sup>.

Ragion per cui si è ritenuto di procedere ad un complessivo riesame degli articoli da 54 a 57 della Convenzione di applicazione dell'accordo di Schengen così come proposto in Grecia durante il suo

---

titolare e che, di conseguenza, non potrebbero essere adeguatamente tutelati da un giudizio svoltosi all'estero.

<sup>128</sup> In tal caso, infatti, sarebbe certamente contraddittorio per lo Stato che vorrebbe avviare il secondo giudizio, aver richiesto prima allo Stato estero di instaurare il procedimento penale e, successivamente, non riconoscere l'efficacia preclusiva alla sentenza che lo conclude.

<sup>129</sup> La *ratio* che sottende il riconoscimento dell'effetto *ne bis in idem*, risiede nella collaborazione prestata dallo Stato allo svolgimento del procedimento penale svoltosi all'estero.

<sup>130</sup> *Acquis* di Schengen - Convenzione di applicazione dell'Accordo di Schengen del 14 giugno 1985 tra i governi degli Stati dell'Unione economica Benelux, della Repubblica federale di Germania e della Repubblica francese relativo all'eliminazione graduale dei controlli alle frontiere comuni, in *GUCE* L 239 del 22 settembre 2000, p. 19 ss.

turno di presidenza del Consiglio dell'Unione europea, nel febbraio 2003, al fine di rafforzare la stessa certezza giuridica nell'Unione<sup>131</sup>.

Nonostante i lunghi negoziati in seno al Consiglio, constatata l'impossibilità di addivenire ad un accordo tra gli Stati membri, la proposta di Decisione quadro è stata in seguito abbandonata<sup>132</sup>.

La Commissione ha dunque successivamente presentato un Libro verde sui conflitti di giurisdizione e il principio del *ne bis in idem* nei procedimenti penali. Mentre la prima parte di questo documento si occupa delle questioni relative alla scelta della giurisdizione in materia penale, la seconda parte affronta proprio il principio del *ne bis in idem*, interrogandosi sull'opportunità di una riforma della disciplina attuale. In particolare, si fa riferimento alla necessità di chiarire taluni elementi e definizioni, con riguardo, ad esempio, ai tipi di decisioni che possono avere un effetto *ne bis in idem*, o a ciò che si intende per *idem*. E ancora, si interroga sull'opportunità di continuare a subordinare l'efficacia del

---

<sup>131</sup> Iniziativa della Repubblica ellenica in vista dell'adozione della decisione quadro del Consiglio sull'applicazione del principio «ne bis in idem», in GUCE C 100 del 24 aprile 2003, p. 12 ss. Cfr. anche Iniziativa della Repubblica ellenica relativa all'adozione del progetto di decisione quadro del Consiglio sull'applicazione del principio "ne bis in idem" - Consiglio dell'Unione europea, doc. n. 6356/03, 13 febbraio 2003, p. 1 ss. Tale proposta si ricollega espressamente al Programma di misure del 2000, richiamato all'interno del *considerandum* n. 4 del testo.

<sup>132</sup> Si deve segnalare, ad ogni modo, il notevole interesse rivestito, in particolare, dall'art. 1 della proposta greca, che contiene le definizioni di quelli che sono i punti focali del principio del *ne bis in idem* e in cui si identificano, al tempo stesso, i principali nodi problematici: la nozione di "*illeciti penali*", quella di "*sentenza*" e il concetto di "*idem*". In relazione alla prima definizione, la proposta prevedeva due 'tipi' di illeciti penali, costituiti da quelli che sono considerati *reati* ai sensi della legislazione penale di ciascuno Stato membro, nonché dagli *illeciti amministrativi* o infrazioni a regolamenti punibili da un'autorità amministrativa con una pena pecuniaria, a condizione che l'interessato avesse il diritto di adire un tribunale penale. Con il termine "*sentenza*", si faceva riferimento alla sentenza definitiva – ossia, passata in *giudicato* ai sensi della legislazione nazionale - pronunciata da un tribunale penale a conclusione di un procedimento penale. Nello specifico, poteva trattarsi di una sentenza di condanna o di proscioglimento, di una sentenza che termina definitivamente l'azione penale o di una sentenza adottata a seguito della mediazione extragiudiziale in materia penale. Infine, il concetto di "*idem*" veniva definito con riferimento agli stessi fatti o a fatti sostanzialmente identici, indipendentemente dalla natura giuridica dell'illecito penale.

principio al carattere esecutivo della sentenza e affronta la questione relativa alla deroghe al divieto di *bis in idem*, quali previste all'art. 55 della CAAS.

Con l'emanazione della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, proclamata a Nizza il 7 dicembre del 2000, il principio del *ne bis in idem* ha acquisito lo *status* di diritto fondamentale<sup>133</sup>.

Ed invero, all'art. 50 della Carta, rubricato *Diritto di non essere giudicato o punito due volte per lo stesso reato*, si stabilisce che "Nessuno può essere perseguito o condannato per un reato per il quale è già stato assolto o condannato nell'Unione a seguito di una sentenza penale definitiva conformemente alla legge".

Rispetto all'art. 4 del Protocollo n. 7 alla CEDU, nonché all'art. 14, § 7 del Patto internazionale sui diritti civili e politici, risulta evidente il diverso campo di applicazione del divieto di *bis in idem*: l'art. 50 offre la sua tutela sia in relazione ai casi di applicazione transnazionale del principio del *ne bis in idem*, sia con riferimento alle ipotesi di rilevanza nazionale<sup>134</sup>.

In riferimento alle disposizioni contenute nella CAAS, che costituiscono l'attuale disciplina di riferimento dell'operatività del principio del *ne bis in idem* tra gli Stati membri dell'Unione europea, si osserva che l'art. 50 della Carta, sotto certi aspetti si spinge oltre la

---

<sup>133</sup> Nell'assenza del riconoscimento di un valore giuridico vincolante della Carta dei diritti fondamentali dell'UE, la dottrina si era interrogata sulla possibilità di configurare il *ne bis in idem* come un principio generale del diritto comunitario ai fini di attribuire ad esso un carattere cogente, pervenendo, tuttavia, ad una conclusione negativa. Sul punto, cfr. C. AMALFITANO, *Dal ne bis in idem internazionale al ne bis in idem europeo*, cit., p. 959.

<sup>134</sup> A tal proposito, nel Testo delle spiegazioni relative al testo completo della Carta, si chiarisce che "Ai sensi dell'articolo 50, il principio "ne bis in idem" non si applica solo all'interno della giurisdizione di uno stesso Stato, ma anche tra giurisdizioni di più Stati membri. [...] Per quanto riguarda le situazioni contemplate dall'articolo 4 del protocollo 7, vale a dire l'applicazione del principio all'interno di uno Stato membro, il diritto garantito ha lo stesso significato e la stessa portata del corrispondente diritto sancito dalla CEDU".

disciplina della CAAS, mentre sotto altri segni dei passi indietro<sup>135</sup>. Più precisamente, si rappresenta che la norma ha un contenuto più ampio, nella misura in cui non contempla alcuna condizione, né eccezione all'efficacia riconosciuta al *ne bis in idem* nell'Unione. Allo stesso tempo, si riconosce all'art. 50 una portata più limitata rispetto all'art. 54 della CAAS nella misura in cui tale norma sembra fare riferimento alle sole sentenze emesse a conclusione di un procedimento penale, così escludendo la rilevanza del *ne bis in idem* in quelle ipotesi in cui, invece, secondo la giurisprudenza della Corte europea dei diritti umani elaborata con riferimento all'art. 4 del Protocollo n. 7, esso dovrebbe trovare efficacia.

### ***5.1 La giurisprudenza della Corte di Giustizia sull'interpretazione del principio del ne bis in idem***

Per ciò che concerne l'interpretazione del *ne bis in idem* sviluppata attraverso le numerose pronunce rese dalla Corte di Giustizia dell'Unione Europea, si rappresenta che essa ruota attorno a tre punti fondamentali: segnatamente, nella la fiducia reciproca; nel principio del mutuo riconoscimento; nel diritto alla libera circolazione delle persone nell'Unione.

---

<sup>135</sup> Sul 'complesso' rapporto tra le due disposizioni, alla luce dell'avvenuto riconoscimento del valore giuridico vincolante della Carta dei diritti fondamentali, cfr. C. AMALFITANO, *La discutibile inderogabilità del ne bis in idem in virtù dell'art. 50 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea. Nota a Ufficio indagini preliminari Milano, 21 novembre 2011, n. 1795*, in *Giurisprudenza di merito*, 2012, p. 1608 ss.

In particolare, con la sentenza pronunciata nel caso *Gözütok e Brügge* dell'11 febbraio 2003, relative a delle questioni sorte nell'ambito di due procedimenti penali in Germania e in Belgio<sup>136</sup>, la Corte ha affermato che "il principio del *ne bis in idem*, sancito dall'art. 54 della CAAS [...] implica necessariamente che esiste una fiducia reciproca degli Stati membri nei confronti dei loro rispettivi sistemi di giustizia penale e che ciascuno di essi accetta l'applicazione del diritto penale vigente negli altri Stati membri, anche quando il ricorso al proprio diritto nazionale condurrebbe a soluzioni diverse"<sup>137</sup>. In quell'occasione la Corte ha altresì affermato che il *ne bis in idem*, sancito dall'art. 54 della CAAS, "si applica anche nell'ambito di procedure di estinzione dell'azione penale, quali quelle di cui trattasi nelle cause principali, in forza delle quali il Pubblico ministero di uno Stato membro chiude, *senza l'intervento di un giudice*, un procedimento penale promosso in questo Stato dopo che l'imputato ha *soddisfatto certi obblighi* e, in particolare, ha versato una determinata somma di denaro stabilita dal Pubblico ministero".

Ed ancora, la Corte nella sentenza *Van Straaten* ha ritenuto la rilevanza ai fini del riconoscimento del divieto di *bis in idem*, di una decisione dell'autorità giudiziaria di uno Stato contraente con cui un imputato è stato definitivamente assolto per *insufficienza di prove*. Due le argomentazioni addotte: secondo la prima, non applicare l'art. 54 della CAAS ad una decisione definitiva di assoluzione per insufficienza di

---

<sup>136</sup> CGCE, 11 febbraio 2003, *Gözütok e Brügge*, cause riunite C-187/01 et C-385/01, cit., § 38; CGCE, 10 marzo 2005, *Miraglia*, C-469/03, in *Raccolta della giurisprudenza*, 2005, p. I-2009 ss., § 32; CGCE, *Van Esbroeck*, 9 marzo 2006, causa C-436/04, cit., § 33.

<sup>137</sup> La questione centrale sottoposta all'attenzione della Corte era, in entrambi i casi, quella di stabilire se il principio del *ne bis in idem*, sancito dall'art. 54 della CAAS, trovi applicazione anche nell'ambito di procedure *extrajudiziali* di estinzione dell'azione penale, quali quelle di cui si trattava nelle cause principali.

prove, avrebbe l'effetto di pregiudicare l'esercizio del diritto alla libera circolazione; la seconda argomentazione, si basa invece sulla garanzia del rispetto della certezza del diritto e del legittimo affidamento che verrebbero compromessi qualora l'imputato dovesse temere nuovi procedimenti penali in un altro Stato contraente, sebbene gli stessi fatti siano già stati definitivamente giudicati<sup>138</sup>.

L'applicazione del principio del *ne bis in idem* è stata, invece, esclusa dalla Corte di Giustizia nella sentenza *Miraglia*, con riferimento ad una decisione delle autorità giudiziarie di uno Stato membro che dichiara chiusa una causa dopo che il pubblico ministero ha deciso di non proseguire l'azione penale per il solo motivo che è stato avviato un procedimento penale in un altro Stato membro a carico dello stesso imputato e per gli stessi fatti, senza alcuna valutazione nel merito, atteso che un provvedimento di tal genere non può costituire una sentenza definitiva che giudica l'imputato ai sensi dell'art. 54 della CAAS<sup>139</sup>.

La Corte di Giustizia è stata chiamata a pronunciarsi anche in relazione ad un altro aspetto fondamentale del principio del *ne bis in*

---

<sup>138</sup> Nella sentenza Gasparini la Corte, muovendo dal medesimo presupposto relativo alla necessità di garantire ai soggetti di potere circolare liberamente senza dover temere nuovi procedimenti per i medesimi fatti in un altro Stato contraente, afferma come il principio del *ne bis in idem*, ex art. 54 della CAAS, trova applicazione anche con riferimento ad una decisione di un giudice di uno Stato contraente, pronunciata in seguito all'esercizio di un'azione penale, con cui un imputato viene definitivamente assolto in ragione della prescrizione del reato che ha dato luogo al procedimento penale.

<sup>139</sup> Con riferimento alle sentenze pronunciate *in absentia*, per le quali la pena inflitta al soggetto non è mai stata eseguita, la Corte nel caso *Bourquain* ha chiarito che il presupposto di esecuzione richiesto dall'art. 54 della CAAS, consistente nel fatto che la sanzione non possa più essere eseguita, debba ritenersi soddisfatto ove si constati che, nel momento in cui il secondo giudizio viene avviato nei confronti della stessa persona per i medesimi fatti, la sanzione comminata dal primo Stato non possa più essere eseguita secondo le leggi di quest'ultimo.



*idem* contemplato dall'art. 54 della CAAS, costituito dalla nozione di "medesimi fatti".

La prima sentenza in cui la Corte ha affrontato tale questione, è stata la *Van Esbroeck* del 9 marzo 2006<sup>140</sup> nella quale la Corte ha dovuto valutare se comportamenti illeciti consistenti nell'esportazione dal territorio di uno Stato contraente e nell'importazione in un altro Stato contraente degli stessi stupefacenti, che abbiano dato luogo a procedimenti penali in entrambi gli Stati, rientrino nella nozione di "medesimi fatti", ritenendo che l'unico criterio pertinente ai fini dell'applicazione dell'art. 54 della CAAS è quello dell'*identità* dei fatti materiali, intesi come esistenza di un insieme di circostanze concrete inscindibilmente collegate tra loro, e che rientra nella competenza dei giudici nazionali accertare, di volta in volta, se sussiste tale requisito<sup>141</sup>.

---

<sup>140</sup> La vicenda riguardava due procedimenti penali promossi all'interno di due Paesi membri della CAAS, la Norvegia e il Belgio, nei confronti della stessa persona per il fatto di aver trasportato illecitamente una quantità di droga dal Belgio alla Norvegia. Quest'ultimo Stato, nello specifico, aveva avviato un procedimento penale per l'attività di *importazione* delle sostanze stupefacenti, mentre il Belgio ne aveva avviato un altro con riferimento all'attività di *esportazione* della droga.

<sup>141</sup> Per risolvere il quesito, la Corte innanzitutto fa riferimento all'interpretazione letterale dell'art. 54 della CAAS che, impiegando la locuzione di «medesimi fatti», sembra voler richiamare l'aspetto materiale di questi, restando esclusa la loro qualificazione giuridica. Invero, attraverso il riferimento ai «medesimi fatti», l'art. 54 della CAAS si distingue chiaramente dalle disposizioni rinvenibili in altri strumenti internazionali - quali, ad esempio, l'art. 14, § 7 del Patto internazionale relativo ai diritti civili e politici, o l'art. 4 del Protocollo n. 7 alla Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali - che richiamando, invece, la nozione di «reato», individuano il criterio pertinente ai fini dell'applicazione del *ne bis in idem*, proprio nella qualificazione giuridica dei fatti in causa.

In secondo luogo, muovendo dalla considerazione secondo cui l'applicazione dell'art. 54 della CAAS non è subordinata all'armonizzazione delle legislazioni penali degli Stati membri e che sussiste, tra essi, una fiducia reciproca nei confronti dei loro rispettivi sistemi di giustizia penale - in base alla quale ciascuno di essi accetta l'applicazione del diritto penale vigente negli altri Stati, anche quando il ricorso al proprio diritto nazionale condurrebbe a soluzioni diverse -, la Corte arriva ad affermare che l'eventualità di qualificazioni giuridiche divergenti dei medesimi fatti in due Stati contraenti diversi, non può ostare all'applicazione dell'art. 54 della CAAS.

Infine, sul presupposto dell'assenza di armonizzazione delle legislazioni penali nazionali esistenti negli Stati contraenti, la scelta di un criterio fondato sulla qualificazione giuridica dei

Così, nelle successive sentenze relative all'interpretazione dell'art. 54 della CAAS, la Corte ha mantenuto ferma tale interpretazione, specificando ulteriormente taluni aspetti. Nella sentenza *Van Straaten*, ad esempio, con riferimenti ai reati in materia di traffico di stupefacenti, la Corte ha stabilito che ai fini dell'operatività del *ne bis in idem* "non viene richiesto che siano identici i quantitativi di droga di cui trattasi nei due Stati contraenti interessati né i soggetti che si presume abbiano partecipato alla fattispecie nei due Stati".

---

fatti potrebbe creare tanti *ostacoli* alla libertà di circolazione nello spazio Schengen - efficacemente tutelata soltanto qualora l'autore di un atto sappia che, una volta condannato e scontata la pena, o definitivamente assolto in uno Stato membro, può circolare all'interno dell'area Schengen senza dover temere di essere perseguito in un altro Stato membro nel cui ordinamento giuridico *tale atto integri una distinta infrazione* - quanti sono i sistemi penali esistenti negli Stati contraenti.

## **Bibliografia**

AA.VV., *Diritto penale europeo e ordinamento italiano – Le decisioni quadro dell’Unione europea: dal mandato d’arresto alla lotta al terrorismo*, con prefazione di G. TESAURO, Milano, 2006

ADAM, *La cooperazione nel campo della giustizia e affari interni: da Schengen a Maastricht*, in *Dir. Un. Eur.*, 1994, p. 225 ss.

ALOISI – N. FINI, voce *Estradizione*, in *Novissimo Digesto Italiano*, vol. VI, Torino, Utet, 1968, p. 1012

AMALFITANO, *Dal ne bis in idem internazionale al ne bis in idem europeo*, in *Rivista di diritto internazionale privato e processuale*, 2002, p. 928 ss.

AMALFITANO, *La discutibile inderogabilità del ne bis in idem in virtù dell’art. 50 della Carta dei diritti fondamentali dell’Unione europea. Nota a Ufficio indagini preliminari Milano, 21 novembre 2011, n. 1795*, in *Giurisprudenza di merito*, 2012, p. 1608 ss.

APRILE, *Diritto processuale penale europeo ed internazionale*, Padova, Cedam, 2007

APRILE - SPIEZIA, *Cooperazione giudiziaria penale nell’Unione Europea prima e dopo il Trattato di Lisbona*, Ipsoa, 2009

BARGIS, *Costituzione per l’Europa e cooperazione giudiziaria in materia penale*, in *Riv. ii. dir. e proc. pen.*, 2005, p. 144

BUZZELLI, voce *Processo penale europeo*, in *Enc. dir.*, Annali, II, t. I, Milano, 2008, p. 713

CAGGIANO, *L’evoluzione dello spazio di libertà, sicurezza e giustizia nella prospettiva dell’Unione basata sul diritto*, in *Studi integr. europea*, 2007, p. 335 ss

CALVANESE – DE AMICIS, *La rete giudiziaria europea: natura, problemi e prospettive*, in *Cass. Pen.* 2001, 354, p. 698

CALVANESE, DE AMICIS, DE LEO, FRIGO, SELVAGGI, *Eurojust: via libera dell'Italia all'attuazione della procura europea*, in *Guida al diritto*, 2005, n. 14, p. 15

CALVANO, *Prospettive di sviluppo del dialogo tra Corte di Giustizia e Corte costituzionale alla luce del Trattato di Lisbona*, Napoli, 2010

CARACCIOLI, *L'incriminazione da parte dello Stato straniero dei delitti commessi all'estero e il principio di stretta legalità*, in *Rivista italiana di diritto e procedura penale*, 1962, p. 973 ss

CASELLI-DE AMICIS, *Il coordinamento delle indagini transnazionali fra assistenza giudiziaria ed indagini comuni*, in AA.VV., *Il coordinamento delle indagini di criminalità organizzata e terrorismo*, a cura di MELILLO-SPATARO-VIGNA, p. 145

CHIAVARIO, *Cooperazione giudiziaria e di polizia in materia penale a livello europeo*, in *Riv. it. dir. e proc. pen.*, 2005, p. 975

DALIA – FERRAIOLI, *Manuale di diritto processuale penale*, Padova, Cedam, 2010, p. 147

D'AMICO, *Lo spazio di libertà, sicurezza e giustizia e i suoi riflessi sulla formazione di un diritto penale europeo*, in A. LUCARELLI – A. PATRONI GRIFFI, *Studi sulla Costituzione europea*, Napoli, 2003, p. 199

DE AMICIS, *Commento alla decisione istitutiva di Eurojust*, in *Guida dir.*, 2002, n. 24, p. 9

DE AMICIS, *Riflessioni su Eurojust*, in *Cass. Pen.*, 2002, 11, p. 3606

DE AMICIS, *La circolazione probatoria sopranazionale*, Relazione al Convegno di studi del Consiglio Superiore della Magistratura sul tema "Gli strumenti di contrasto patrimoniale alla criminalità organizzata transnazionale nella legislazione comunitaria e nella legislazione interna", Roma, 6-8 ottobre 2008, p. 7 ss., in [www.csm.it](http://www.csm.it)

DE AMICIS, *La "nuova" Rete giudiziaria europea ed il suo rapporto con Eurojust*, in *Cass. pen.*, 2009, p. 1710 s.

DE AMICIS, *Lotta alla criminalità, la sfida di Eurojust.*, in *Dir. Giust.* 2005, n. 11

DE AMICIS, *Direttive del Ministro a rischio di illegittimità*, in *Guida al dir.*, 2005, n. 14, p. 37

DE AMICIS–LUZZOLINO, *La costruzione dello spazio comune di libertà, sicurezza e giustizia nelle disposizioni penali del Trattato che istituisce una Costituzione per l'Europa*, in *Cass. pen.*, 2004, p. 10

DE FRANCESCO, *Il concetto di "fatto" nella previsione bilaterale e nel principio del "ne bis in idem" in materia di estradizione*, in *Indice Penale*, 1981, p. 623 ss.

DE LEO, *Da Eurojust al Pubblico ministero europeo*, in *Cass. pen.*, 2003, 4, p. 1433

DE LEO, 2003, *Quale legge per Eurojust?* in *Quest. Giust.*, Padova, 2003, p. 197

DE LEO, *Il coordinamento giudiziario in Italia e in Europa. Normative e modelli a confronto*, in *Dir. pen. e proc.*, 2006

DONINI, *Il volto attuale dell'illecito penale*, Giuffrè, 2004, p. 178

FRIGO, *Rebus sulla nomina del componente italiano*, in *Guida al dir.*, 2005, n. 14, p. 52

GALGO, *La Red Judicial Europea*, in *International Review of Penal Law*, v. 77, 2006, p. 299

GREVI, *Linee di cooperazione giudiziaria in materia penale nella Costituzione europea*, in *Studi in onore di G. Marinucci*, a cura di DOLCINI E PALIERO, Milano, 2006, p. 2796 s.

LO VOI, *Nomina e poteri del membro nazionale*, in *Dir. pen. e proc.*, n. 5, 2005

MANGIARACINA, *Verso nuove forme di cooperazione giudiziaria: le squadre investigative comuni*, in *Cass. pen.*, 2004, pp. 751 e 2189

PACILEO, *I rapporti dell'Olaf con le autorità giudiziarie nazionali: forme e modalità di assistenza*, Relazione al Convegno di studi organizzato dal CSM con la Commissione europea, sul tema "Cooperazione tra Olaf e autorità giudiziarie nazionali, utilizzabilità degli atti d'indagine e salvaguardia delle garanzie processuali", Roma 13-15 novembre 2006, in [www.csm.it](http://www.csm.it)

PAOLUCCI, *Cooperazione giudiziaria e di Polizia in materia penale*, Torino, Utet Giuridica, 2011, p. 436

PARISI – RINOLDI (a cura di), *Giustizia e affari interni nell'Unione Europea: il terzo pilastro del trattato di Maastricht*, Torino, Giappichelli, 1996, p. 65

PERDUCA-PRATO, *Le indagini dell'Ufficio europeo per la lotta antifrode (OLAF) ed i rapporti con le autorità giudiziarie*, in *Cass. pen.*, 2006, p. 4242

PIATTOLI, *Cooperazione giudiziaria e pubblico ministero europeo*, Milano, Giuffrè, 2002, p. 183

PISA, *Previsione bilaterale del fatto nell'estradizione*, Milano, Giuffrè, 1973, p. 3 ss.

RAFARACI, *La cooperazione giudiziaria e di polizia in materia penale nell'Unione Europea dopo il Trattato di Lisbona*, Giuffrè Editore, 2011

ROMANO, *Commentario sistematico del Codice penale*, vol. I, artt. 1-84, Milano, Giuffrè, 2004, pp. 159- 162

ROSSOLILLO, *Mutuo riconoscimento e tecniche conflittuali*, Padova, 2002

RUGGIERI, *Il pubblico ministero europeo*, in AA.VV., *L'area di libertà, sicurezza e giustizia: alla ricerca di un equilibrio fra priorità repressive ed esigenze di garanzia*, a cura di RAFARACI; Milano, 2007, p. 551 ss

SALAZAR, *Il controverso ruolo della Corte di Giustizia nel "terzo pilastro": prime applicazioni dell'art. K3 del Trattato sull'Unione europea*, in *Scritti in onore di Giuseppe Federico Mancini*, vol. II, Milano, Giuffrè, 1998, p. 905

SALAZAR, *L'Unione europea e la lotta alla criminalità organizzata da Maastricht ad Amsterdam*, in *Doc. giust.*, 1999, p. 410

SALAZAR, *Eurojust, una prima realizzazione della decisione del consiglio europeo di Tampere*, in *Doc. giust.*, 2000, p. 1340

SALAZAR, *La costruzione di uno spazio di libertà sicurezza e giustizia dopo il consiglio europeo di Tampere*, in *Cass. Pen.*, 2000, 4, p. 1118

SALAZAR, *La lunga marcia del mandato d'arresto europeo*, in *Mandato d'arresto europeo: dall'estradizione alle procedure di consegna*, a cura di M. BARGIS – E. SELVAGGI, Torino, Giappichelli, 2005, p. 3 ss

SECCHI, *Le novità della convenzione 29 maggio 2000 in tema di assistenza giudiziaria penale fra gli Stati membri dell'Unione europea*, in *Doc. giust.*, 2000, p. 1120

SELVAGGI, *La Rete giudiziaria europea: uno strumento per migliorare la cooperazione giudiziaria in materia penale*, in *Doc. giust.*, 2000, n. 6, c. 1123 s

SHAV, *Europe's Constitutional future*, in *Public .Law*, 2005, p. 143

SICURELLA, *Diritto penale e competenze dell'Unione Europea. Linee guida di un sistema integrato per la tutela dei beni giuridici sovranazionali e dei beni giuridici di interesse comune*, Milano, 2005, p. 64

SPIEZIA, *Crimine transnazionale e procedure di cooperazione giudiziaria*, Milano, 2006

SPIEZIA, *Il coordinamento giudiziario sovranazionale: problemi e prospettive alla luce della nuova decisione 2009/426/GAI che rafforza i poteri di Eurojust*, in *Cass. pen.*, 2010, n. 5, p. 270

TONINI, *Il progetto di un pubblico ministero europeo nel Corpus juris sulla repressione delle frodi comunitarie (Relazione al convegno di studio promosso dall'Ordine degli Avvocati di Livorno e dalla Fondazione Piaggio sul tema. "Lo spazio giuridico europeo e il pubblico ministero in Europa", Livorno 16-17 ottobre 1998"*, in Riv. it. [dir. pub. com.](#), 1999, fasc. I, p. 27

VAN DEN WYNGAERT, *Droit penal et Communautés Européennes*, in *Revue de Droit pénal et de criminologie*, 1982, pp. 859-860

VAN DEN WYNGAERT – G. STESSENS, *The International non bis in idem principle: resolving some of the unanswered questions*, in *International and Comparative Law Quarterly*, 1999, p. 781