

WG della Rete Europea dei Consigli di Giustizia (ENCJ)
“Criminal Justice in the EU”

I. Analisi delle risposte.

Al questionario in oggetto hanno risposto i Consigli di Giustizia, o corpi assimilati, dei seguenti Stati: Bulgaria, Danimarca, Francia, Inghilterra e Galles, Italia, Lituania, Malta, Paesi Bassi, Polonia, Portogallo, Repubblica Ceca, Romania, Scozia e Ungheria.

La complessità delle risposte implica la necessità di dare corso ad una sintesi dei dati raccolti. Si procede, pertanto, con riferimento a ciascuna domanda, a raggruppare le diverse risposte in modo da selezionare di volta in volta sottogruppi di Stati ove la cornice normativa, ovvero le scelte organizzative adottate, presentino profili di omogeneità.

Onde agevolare la lettura dei dati raccolti, si riporta il testo di ogni domanda e, di seguito, la sintesi dei diversi contributi.

QUESTIONARIO

Settore A – Terrorismo

A. Il fenomeno del terrorismo

Dopo una breve descrizione dell’atto terroristico ai sensi della legislazione nazionale, si prega di rispondere alle domande qui di seguito riportate.

La Polonia solo nel 2004 ha introdotto una generica previsione di <reato terroristico> nel codice penale. I seguenti Stati: Bulgaria, Danimarca, Francia, Inghilterra e Galles, Italia, Lituania, Malta, Paesi Bassi, Portogallo, Repubblica Ceca, Romania, Scozia e Ungheria, si sono invece progressivamente dotati di una legislazione antiterroristica specifica. I Paesi Bassi, in particolare, hanno dato in materia espressa esecuzione alla Decisione quadro del Consiglio Europeo del 13 giugno 2002 sulla lotta contro il terrorismo (2002/475/GAI). Nell’ordinamento italiano si distingue tra terrorismo nazionale, generalmente inteso come metodo di lotta caratterizzato dalla diffusione del panico presso la collettività mediante l’uso indiscriminato della violenza e atto terroristico internazionale, nozione quest’ultima che implica necessariamente il richiamo a fonti sovranazionali.

A.1 La commissione di atti terroristici è prevista quale reato nella vostra legislazione nazionale? In caso affermativo, si prega di fornire informazioni sulla definizione giuridica del(dei) reato(i) e sulla(e) relativa(e) pena(e) o di indicare quali altre norme del diritto penale nazionale sono applicate al fine di punire gli atti terroristici.

Tutte le legislazioni nazionali degli Stati aderenti al questionario prevedono reati di terrorismo, diversamente articolati, compresa la partecipazione ed il sostegno, anche finanziario, ad associazioni terroristiche, secondo le indicazioni specificamente fornite nel questionario, alle quali si rimanda.

A2. Sono previste misure procedurali specifiche, tribunali speciali e/o limitazioni dei diritti di difesa in caso di procedimenti a carico di persone accusate di atti terroristici? In caso affermativo, si prega di indicare le singole disposizioni previste dal diritto nazionale.

Bulgaria, Italia, Lituania, Malta, Paesi Bassi, Portogallo, Repubblica Ceca, Romania e Ungheria non prevedono misure procedurali specifiche, tribunali speciali o limitazioni al diritto di difesa, con riferimento a procedimenti a carico di individui accusati di atti di terrorismo.

In Danimarca, nell'ambito dei procedimenti per atti di terrorismo, sono previste alcune limitazioni dei diritti di difesa.

Nell'ordinamento francese i reati terroristici rispondono ad un regime procedurale specifico, sotto certi aspetti comune a quello della criminalità organizzata; in particolare, è previsto: un regime di fermo di polizia specifico, il prolungamento dei termini di durata della detenzione cautelare, della prescrizione dell'azione penale e della pena. Altre peculiarità riguardano i mezzi di ricerca della prova e le regole di competenza.

In Inghilterra e Galles l'unica disposizione speciale rilevante concerne il periodo di detenzione cautelare, successivamente all'arresto e prima dell'imputazione.

In Polonia per i reati di terrorismo è previsto un inasprimento del trattamento sanzionatorio.

La Scozia prevede limitazioni del diritto di accesso al materiale probatorio su cui si basa la pubblica accusa, nei procedimenti relativi a reati di terrorismo. Il nuovo disegno di legge sulla lotta al terrorismo contiene una disposizione sulle procedure di congelamento dei beni senza la presenza dell'accusato. In tali procedimenti, può essere nominato un rappresentante od un avvocato speciale per rappresentare gli interessi dell'accusato: tale persona, tuttavia, non può consultarsi con la persona accusata o con l'avvocato di quest'ultima.

E' necessario che si specifichi che la Lituania prevede particolari misure procedurali nei procedimenti contro individui che commettono reati di terrorismo. Ai sensi dell'art. 225 del codice penale i procedimenti penali che vedono coinvolte persone che hanno commesso tali gravi crimini

sono di competenza delle Corti Regionali. Comunque, alcuni casi vengono trattati in Camera di Consiglio, composta da tre giudici. La pena prevista per reati di terrorismo che rientrano nella categoria dei reati gravi è l'ergastolo.

A3. Sono previste deroghe ai principi della competenza nazionale dello Stato in relazione ad atti terroristici al fine di perseguire il reato (se è ed esempio possibile perseguire nel vostro Stato un cittadino che ha commesso atti terroristici in un altro Stato)?

La Bulgaria non prevede una specifica deroga al principio della giurisdizione nazionale dello Stato, con riferimento al perseguimento di atti di terrorismo. L'unica deroga, prevista dall'articolo 6 del Codice penale, si riferisce ai crimini contro la pace e l'umanità. Tuttavia, ai sensi dell'articolo 6, paragrafo 2 le disposizioni del Codice penale si applicano anche ad altri reati commessi da stranieri all'estero, laddove ciò sia specificato da accordi internazionali di cui la Repubblica di Bulgaria sia parte.

Danimarca, Francia, Inghilterra e Galles anche in relazione agli emendamenti apportati dal Terrorism Act del 2000, dal Crime International Co-operation Act del 2003 e dal Tarrorism Act del 2006, Lituania, Malta, Polonia, Portogallo, Scozia e Ungheria prevedono deroghe al criterio di collegamento territoriale, per fatti di terrorismo.

L'ordinamento dei Paesi Bassi nel rispetto della Decisione Quadro (2002/475/GAI), prevede la possibilità di accordi con i Paesi membri per stabilire quale di essi perseguirà gli autori del reato al fine di accentrare, se possibile, l'azione penale in un unico Stato membro.

L'Italia per i fatti di terrorismo non prevede deroghe ai generali principi della competenza territoriale.

Il diritto della Repubblica Ceca riconosce la competenza territoriale, personale o universale. In base al criterio di competenza "personale", la Repubblica Ceca persegue i reati commessi da cittadini cechi o da coloro che hanno il proprio domicilio nella Repubblica Ceca, anche se i reati sono realizzati in un altro Stato.

La Romania, in base al principio dell'universalità del diritto penale, prevede che diritto penale si applichi a fatti commessi al di fuori del territorio romeno da cittadini stranieri o da persone apolidi che non abitano in Romania, a condizione che il diritto dello Stato in cui il reato è stato commesso preveda questo stesso fatto come un reato (principio della doppia incriminabilità), e che l'autore si trovi in territorio romeno.

A4. Quanti processi sono stati tenuti con riferimento ad atti di terrorismo? Prego descrivere i tipi di condotta in questione, la/le imputazione(i) a carico di particolari individui e l'esito di tali procedimenti giudiziari. Si prega gentilmente di inviare le decisioni, o parte delle decisioni di rilevanza giudiziaria riguardanti i procedimenti in merito ad atti terroristici, anche decisioni di primo grado, pronunciate nel suo paese.

In Bulgaria, da quando il terrorismo è stato previsto come reato (nell'anno 2002), non sono stati celebrati processi con riferimento ad atti di terrorismo.

In Francia, dal 1996 al 2006, almeno 648 persone sono state condannate per i diversi reati terroristici. A titolo indicativo, alla data del 29 febbraio 2008, 375 persone erano detenute in Francia (indagati o condannati) per fatti di terrorismo.

La Danimarca annovera pochi casi riguardanti, unicamente, tentativi di azioni terroristiche.

Inghilterra e Galles, per quanto riguarda il passato relativamente recente, richiamano i fatti di terrorismo legati all'IRA, verificatisi sin dagli anni 70. Dall'11 settembre 2001 al 31 marzo 2007 le statistiche mostrano poi che sono stati effettuati 1228 arresti; ad oggi risultano pronunciate 41 condanne ai sensi del Terrorism Act.

L'Italia ha fornito la massimazione di ventuno sentenze di condanna recentemente emesse per fatti di terrorismo internazionale.

In Lituania risultano pronunciate due condanne per fatti di terrorismo.

Malta e Polonia non annoverano alcun procedimento per fatti di terrorismo. Il Portogallo un solo caso; segnala alcune azioni legate all'ETA, che peraltro non hanno mai determinato la consumazione di reati nel territorio portoghese. La Repubblica Ceca annovera due procedimenti, dei quali non fornisce indicazioni specifiche per ragioni di sicurezza. Parimenti, in Romania dall'adozione della Legge n. 535/2004 per prevenire e reprimere il terrorismo, sono state formulate due imputazioni relativamente ai reati di terrorismo.

Nei Paesi Bassi sono state pronunciate diciotto sentenze per fatti di terrorismo.

In Scozia le imputazioni terroristiche elevate ai sensi della legislazione sul terrorismo del 2001 sono circa 80; una con riferimento al Terrorism Act 2006.

L'Ungheria, tra il 2004-2007 segnala otto procedimenti penali, rilevando che la maggior parte di essi non concernevano il caso "classico" di terrorismo.

A5. Il suo paese ha preso parte a convenzioni o accordi e/o sviluppato uno specifico *modus operandi* con altri paesi al fine di contrastare il terrorismo?

Tutti gli Stati aderenti all'iniziativa hanno stipulato accordi bilaterali o plurilaterali di cooperazione giudiziaria e numerose convenzioni internazionali per la repressione di atti di terrorismo, anche in ambito extraeuropeo; per le indicazioni di dettaglio, sul punto, si rimanda alle specifiche risposte.

A5b) Qual è la sua esperienza nei rapporti con gli organismi internazionali e sopranazionali (per esempio Eurojust, UNODC) impegnati nel coordinamento della materia riguardante la repressione di atti terroristici.

A6. Esistono prassi nazionali in atto per mettere a punto la raccolta di dati, le attività di intelligence e – di conseguenza – le indagini su atti di terrorismo? Prego specificare se si tratta di dati statistici o di dati forniti da organismi internazionali.

Si accorpano le risposte alle domande da ultimo richiamate.

Tutte le risposte evidenziano la necessità di una comune attività di intelligence e di coordinamento investigativo nei diversi Stati e con organismi sovranazionali (es.: Eurojust), per una efficace azione di contrasto al fenomeno del terrorismo internazionale.

Nel 2007 in Bulgaria è stata costituita con legge l’Agenzia per la Sicurezza Nazionale. L’Agenzia svolge attività di prevenzione rispetto ad attentati alla sicurezza nazionale in rapporto anche al terrorismo internazionale. Le prassi dell’Agenzia devono ancora essere definite.

In Italia risultano attivate forme di coordinamento tra le varie Procure distrettuali antiterrorismo, anche se l’ordinamento italiano non prevede, ad oggi, una struttura analoga alla Procura Nazionale Antimafia, per il coordinamento investigativo in materia di terrorismo.

Nei Paesi Bassi è istituito il Procuratore Nazionale Antiterrorismo.

In Francia i Servizi informativi raccolgono segretamente le informazioni sul terrorismo. Solo una volta declassificate, le informazioni possono essere portate a conoscenza dell’autorità giudiziaria. Nel 1984 è stata istituita l’Unità per il Coordinamento della Lotta Anti-Terrorismo (UCLAT) che assicura la necessaria cooperazione operativa tra i diversi servizi specializzati. Alle riunioni organizzate in seno all’UCLAT partecipa un magistrato della Direzione degli Affari Penali del Ministero della Giustizia.

Inghilterra, Galles e Polonia, per ragioni di sicurezza, non hanno fornito alcun particolare sulle attività di intelligence. Anche Danimarca e Romania hanno chiarito di non potere riferire in ordine alle prassi relative alla raccolta delle informazioni; peraltro, la Romania ha precisato che la cooperazione ha luogo nell’ambito del Sistema Nazionale per la Prevenzione e la Repressione del Terrorismo (NSPST).

In Ungheria la Polizia, previa autorizzazione giudiziaria, svolge le investigazioni in materia di terrorismo. La Polizia è autorizzata ad accedere ai dati personali gestiti da altre organizzazioni.

CONCLUSIONI

Settore A – Terrorismo

L'analisi dei dati raccolti evidenzia la grande attenzione posta da tutti gli Stati che hanno aderito al questionario predisposto dal gruppo di lavoro rispetto al fenomeno del terrorismo ed alla individuazione di adeguati strumenti di contrasto.

Tutte le diverse legislazioni nazionali, infatti, individuano specifiche fattispecie di reato in materia di terrorismo. Oltre a ciò, risulta diffusa la disponibilità degli Stati verso forme di cooperazione internazionale.

Si deve segnalare, poi, che dalle risposte date al questionario risulta generalmente escluso il ricorso a procedimenti <speciali> o a misure derogatorie rispetto ai generali standard di protezione dei diritti di difesa. Diversamente, l'azione di prevenzione e di repressione del fenomeno viene per lo più sviluppata attraverso la piena attuazione degli strumenti investigativi e processuali <ordinari>.

Peraltro, è emerso il problema di addivenire ad una definizione comune di atto terroristico internazionale: una fruttuosa cooperazione giudiziaria in materia sembra invero implicare l'uniformità delle soglie di rilevanza penale delle condotte di attentato terroristico. Tanto si afferma con particolare riguardo agli atti qualificabili come <anticipatori> ovvero <organizzatori>, rispetto al momento della fisica aggressione dei beni della vita e dell'incolumità individuale.

Con riferimento alla nozione di terrorismo internazionale, si registra la scelta di alcuni Stati, come i Paesi Bassi e l'Italia, di definire la materia del terrorismo internazionale rifacendosi sostanzialmente al contenuto della Decisione quadro del Consiglio Europeo del 13 giugno 2002 sulla lotta contro il terrorismo (2002/475/GAI); detta decisione, sull'uso di armi da fuoco e di esplosivi al fine di intimidire gravemente la popolazione, come noto individua la connotazione tipica degli atti di terrorismo nella "depersonalizzazione della vittima" e nell'anonimato delle persone colpite dalle azioni violente, il cui vero obiettivo è costituito dal fine di seminare indiscriminata paura nella collettività e di costringere un governo o un'organizzazione internazionale a compiere o ad astenersi dal compiere un determinato atto. Dall'altro, si registra la posizione di numerosi altri Stati che, pur animati dalla chiara volontà di intensificare i momenti di raccordo e di cooperazione tra le magistrature nazionali nella lotta al terrorismo, rivendicano piena autonomia nel momento della definizione, secondo il diritto interno, della nozione di attentato terroristico. In particolare, nei paesi di common law l'esigenza di una comune accezione

del concetto di terrorismo internazionale è meno avvertita nel senso che in dette nazioni pur riconoscendosi valenza obiettiva alle leggi sul terrorismo ed in genere alla decisione quadro del Consiglio Europeo del 13 giugno 2002, non si ritiene di addivenire ad una uniforme definizione. Questo potrebbe discendere anche dal diverso inquadramento del principio di legalità.

Deve comunque rilevarsi che tutti gli Stati aderenti all'iniziativa hanno auspicato un rafforzamento delle banche dati relative ai fenomeni criminali transfrontalieri quali il terrorismo internazionale, così da favorire lo scambio anche telematico di informazioni ed una proficua attività di intelligence. E' opinione comune, infatti, che occorre colpire ogni forma di sostegno, anche finanziario, fornito alle organizzazioni terroristiche che si propongono il compimento di atti di violenza con finalità di terrorismo; l'elevata mobilità dei gruppi terroristici impone che l'azione di contrasto possa essere attivata dall'autorità nazionale territorialmente competente, anche quando gli atti di violenza siano rivolti contro uno Stato diverso da quello ove l'organizzazione ha stabilito la propria base operativa. Solo in tal modo si mettono in condizione i diversi apparati statali preposti alla sicurezza di realizzare una efficace azione di prevenzione generale, rispetto alla materiale perpetrazione di attentati terroristici.

Settore B - Imparzialità

B. Imparzialità nelle indagini

Dopo aver descritto brevemente i rapporti tra polizia e pubblici ministeri e le rispettive competenze e aver definito l'obbligatorietà o la discrezionalità dell'azione penale, Vi preghiamo di rispondere alle domande seguenti.

Bulgaria: Gli organismi di investigazione operano sotto la direzione ed il controllo del pubblico ministero; vige il principio dell'obbligatorietà dell'azione penale.

Danimarca: il pubblico ministero risponde al Ministro della Giustizia; gli organi di investigazione sono soggetti ad un rigido controllo da parte dei Procuratori regionali. L'esercizio dell'azione penale è discrezionale.

Francia, Inghilterra e Galles: il Procuratore della Repubblica non ha l'obbligo di avviare un procedimento penale.

Italia: il Pubblico Ministero dispone della Polizia giudiziaria per lo svolgimento delle indagini; il Pubblico ministero fa parte dell'Ordine giudiziario e gode delle garanzie di indipendenza; l'esercizio dell'azione penale è obbligatorio. Anche in Portogallo ed in Romania il Pubblico Ministero coordina la Polizia Giudiziaria e l'esercizio dell'azione penale è obbligatorio.

Lituania: le indagini preliminari sono avviate e dirette dal Pubblico Ministero; anche il giudice per le indagini preliminari può a sua volta condurre le indagini.

Paesi Bassi: il Pubblico Ministero controlla l'operato della Polizia nello svolgimento delle indagini penali. L'esercizio dell'azione penale è discrezionale, anche in base al principio di opportunità.

Repubblica Ceca: il ruolo e le competenze del Pubblico Ministero sono disciplinati dalla Legge sull'Azione Penale; la Polizia collabora con l'Ufficio del Pubblico Ministero nella fase delle indagini preliminari, secondo le regole dettate dal Codice di Procedura Penale. Vige il principio di obbligatorietà dell'azione penale, che peraltro conosce numerose eccezioni.

In Scozia, il Crown Office and Procurator Fiscal Service ("COPFS") è titolare dell'azione penale, che esercita discrezionalmente. La polizia svolge le indagini preliminari e ne informa per iscritto il PF competente per territorio.

b1. Come si garantisce l'imparzialità nelle indagini nel diritto interno, nell'ordinamento giudiziario e nella procedura penale? Vi preghiamo di fornire informazioni sui seguenti aspetti:

Bulgaria: la Polizia decide autonomamente alla luce di un esame obiettivo, pieno e completo di tutte le circostanze relative al caso specifico. I superiori gerarchici non possono impartire

istruzioni sullo svolgimento di attività connesse ad un'investigazione e sulla formulazione delle relative conclusioni.

Danimarca: l'imparzialità è garantita dal controllo esercitato dal Tribunale in determinate circostanze.

Inghilterra & Galles: la Polizia gode di ampia autonomia nella fase delle indagini; Il Pubblico Ministero "non controlla e dirige le indagini". I Pubblici Ministeri non sono subordinati al potere esecutivo. È estremamente difficile che il potere giudiziario chieda agli organi inquirenti di svolgere ulteriori indagini per raccogliere le prove in un determinato caso, a fronte di indagini incomplete o superficiali.

Italia: l'ordinamento italiano delinea un rapporto di supremazia tra l'autorità giudiziaria e la Polizia giudiziaria. Il Pubblico Ministero, che è indipendente, ha il potere di avvalersi delle strutture di polizia giudiziaria. Qualora la Polizia giudiziaria acquisisca una notizia di reato, deve riferire senza ritardo direttamente al Pubblico Ministero, per iscritto, gli elementi essenziali del fatto.

Lituania: l'imparzialità nelle indagini preliminari è garantita dal principio del contraddittorio tra accusa e difesa su cui si fonda il processo penale; di propria iniziativa il Tribunale non può né eseguire atti investigativi, né raccogliere informazioni. Qualsiasi ingerenza nelle attività del Giudice, degli organi preposti alle indagini preliminari, del Pubblico Ministero, degli avvocati o degli ufficiali giudiziari è sanzionata penalmente.

E' bene menzionare più precisamente che la Corte autonomamente non può raccogliere informazioni o effettuare indagini. La Corte può acquisire i dati delle investigazioni come prova solamente prima del processo.

Polonia: il Procuratore è il dominus eminens delle indagini preliminari, avvia e conduce le indagini o ne delega l'avvio o la gestione ad altro organo abilitato. Il Procuratore ha il potere di avviare l'indagine/inchiesta e di concluderla. Il ruolo degli altri organi si limita ad accertare determinati fatti e a raccogliere alcune prove e ad adempiere ad obblighi di natura organizzativa ed investigativa.

Romania: la Costituzione rumena stabilisce che "il Pubblico Ministero opera conformemente ai principi di legalità, imparzialità e subordinazione gerarchica al Ministro della Giustizia". La Legge sull'Ordinamento Giudiziario ha recepito e ampliato il dettato costituzionale, stabilendo che "il Pubblico Ministero è indipendente, subordinato alla legge, per quanto concerne i provvedimenti da lui emessi". Il Pubblico Ministero impartisce istruzioni alla Polizia Giudiziaria per le funzioni investigative.

Scozia: la legge prevede che la Polizia svolga le indagini e riferisca gli esiti al Procuratore; in relazione alle indagini penali il Capo della Polizia si conforma alle legittime istruzioni impartitegli dal Procuratore competente.

b1.1: Chi è tenuta ad informare la polizia durante le indagini? (Vi preghiamo di indicare i rapporti gerarchici amministrativi e funzionali)

Bulgaria: durante lo svolgimento delle investigazioni, gli investigatori di polizia rispondono al Pubblico Ministero responsabile del controllo.

Francia: il Procuratore della Repubblica ed i suoi sostituti sono gli unici che possono dirigere l'attività degli ufficiali e degli agenti di polizia giudiziaria.

Italia: il rapporto tra l'autorità giudiziaria e la Polizia giudiziaria si qualifica in termini di dipendenza funzionale, tenuto conto dell'attività investigativa svolta dalla polizia giudiziaria e del potere di direzione delle indagini che spetta al P.M.. La Polizia giudiziaria informa pertanto il P.M. dell'esito delle indagini.

Lituania: i funzionari di Polizia e di altre istituzioni incaricate delle indagini preliminari sono tenuti ad informare il Procuratore dell'avvio di un'indagine. La Polizia è tenuta a conformarsi unicamente alle istruzioni del Procuratore che dirige e coordina le indagini.

Malta: le indagini sono interamente condotte dalla Polizia; la Polizia è coordinata dal Magistrato inquirente ed è tenuta a conformarsi alle sue direttive.

Paesi Bassi: l'Ufficio del Pubblico Ministero coordina le indagini penali svolte dalla Polizia.

Polonia: la Polizia risponde al Procuratore che ne coordina ed approva le iniziative nel corso delle indagini preliminari.

Portogallo: le forze di Polizia rispondono al Pubblico Ministero, cui vengono trasmessi i fascicoli.

Repubblica Ceca: generalmente, le indagini sono svolte dalla Polizia Criminale e Investigativa. Il Pubblico Ministero conduce personalmente le indagini su particolari reati.

Romania: dal punto di vista amministrativo, gli agenti di Polizia giudiziaria sono subordinati ai superiori gerarchici, mentre dal punto di vista operativo rispondono al Pubblico Ministero che coordina l'attività di indagine penale.

Scozia: la Polizia risponde al Procurator Fiscal che è incaricato delle indagini e può impartire istruzioni alla Polizia nel corso di un'inchiesta. Tuttavia, all'atto pratico, è il Capo della polizia a dirigere l'attività investigativa quotidiana.

Ungheria: per quanto concerne i rapporti tra Polizia e Pubblico Ministero, l'autorità investigativa svolge le indagini sia agli ordini del Procuratore che autonomamente. L'organo investigativo svolge le indagini autonomamente nel caso in cui abbia ricevuto una denuncia o abbia appreso la notizia criminis in altro modo.

b1.2: I Pubblici Ministeri sono autorizzati a controllare e dirigere le indagini?

Negli ordinamenti di tutti i Paesi aderenti all'iniziativa il Pubblico Ministero controlla e dirige le indagini. Malta ha precisato che la Polizia svolge le indagini sui reati in materia di terrorismo e per i casi di competenza delle corti di grado inferiore.

b1.3: Il potere esecutivo esercita autorità nei confronti del Pubblico Ministero e può imporre, di fatto, limiti all'azione penale?

Bulgaria: il Pubblico Ministero è un organo indipendente della magistratura e non dipende dal potere esecutivo. Quest'ultimo non può imporre condizionamenti nell'esercizio dell'azione penale.

Francia: in virtù del principio della separazione dei poteri, l'autorità giudiziaria è indipendente. L'articolo 30 del codice di procedura penale permette al Ministro della Giustizia di rivolgere ai magistrati del pubblico ministero le indicazioni generali relative all'azione penale.

Italia: la Costituzione afferma chiaramente che la magistratura costituisce un <ordine> autonomo e indipendente da ogni altro potere (art. 104 Cost.). Oltre a ciò, la medesima Carta fondamentale prevede che il Pubblico Ministero abbia le garanzie stabilite nei suoi riguardi dalle norme sull'Ordinamento giudiziario (art. 107, comma 4°, Cost.). L'Ordine giudiziario è costituito, oltre che dai giudici di ogni grado, dai magistrati del pubblico ministero. Pertanto, nel sistema giudiziario italiano i magistrati del pubblico ministero sono assistiti dalle medesime garanzie di autonomia ed indipendenza previste per i giudici. E' esclusa ogni forma di dipendenza del Pubblico Ministero dal potere esecutivo.

Lituania: il Pubblico Ministero è del tutto indipendente dagli organi appartenenti al potere esecutivo, come previsto dall'art. 118 della Costituzione e dalla Legge della Repubblica di Lituania sull'Ufficio del Pubblico Ministero.

Malta: l'Attorney General, che è un organo del potere esecutivo, gode di indipendenza nell'esercizio delle proprie funzioni di Pubblico Ministero. Infatti, l'art. 91, c 3 della Costituzione prevede che: "Nell'esercizio del suo potere di istituire, avviare e concludere l'azione penale così come di qualsiasi altro potere conferitogli da una legge che lo autorizzi ad esercitare tale potere, nel formare il proprio convincimento l'Attorney General non è soggetto alle disposizioni o al controllo di nessun altro individuo o autorità".

Paesi Bassi: il Pubblico Ministero svolge le sue funzioni sotto l'autorità del Ministro della Giustizia, sebbene non sia incardinato né in questo, né in altri Ministeri. Il Ministro della Giustizia può impartire direttive su indagini ed incriminazioni in casi specifici, anche se esempi in questo senso sono estremamente rari.

Polonia: il Pubblico Ministero, in quanto rappresentante della magistratura, conduce il procedimento in modo autonomo da altri organismi governativi.

Portogallo: il Pubblico Ministero gode dell'autonomia conferitagli dalla legge e non dipende dal potere esecutivo, il quale non può imporre restrizioni, né impartire direttive.

Repubblica Ceca: il Pubblico Ministero non è subordinato al Ministro della Giustizia ed esercita la propria competenza in modo imparziale. Tuttavia, la Costituzione della Repubblica ceca inserisce il Pubblico Ministero nel capitolo dedicato al potere esecutivo. Dal punto di vista della gestione amministrativa, l'Ufficio del Pubblico Ministero dipende parzialmente dal Ministero della Giustizia, il che ne determina una dipendenza indiretta.

Romania: secondo l'Art. 131 della Costituzione rumena, il Pubblico Ministero non è sottoposto all'autorità del potere esecutivo in quanto è organo del potere giudiziario e, dunque, nessuna restrizione o condizione può essere imposta dal potere esecutivo nel corso dei procedimenti

penali. Il Consiglio Superiore della Magistratura, custode dell'indipendenza del potere giudiziario, sovrintende alla carriera dei membri della magistratura (sia giudicanti che requirenti).

Scozia: il Capo dell'azione penale e delle indagini sugli omicidi è il Lord Avocate che, nell'esercizio delle sue funzioni, è indipendente dal Governo. Il Lord Avocate è membro dell'esecutivo scozzese: tuttavia, né il Governo, né la magistratura possono imporre obblighi o influenzare il Lord Avocate nell'esercizio delle sue funzioni di dominus dell'azione penale e delle indagini.

Ungheria: il Pubblico Ministero non è soggetto all'autorità del potere esecutivo, il quale non può imporre nessun tipo di restrizione per quanto riguarda l'azione penale. Secondo la Costituzione, l'Ufficio del Pubblico Ministero è diretto e coordinato dal Procuratore Generale. I Procuratori esercitano la propria funzione attenendosi alle direttive del Procuratore Generale.

b1.4: In caso di inerzia, superficialità e/o omissioni nella conduzione di un'inchiesta, un'autorità giudiziaria può decidere autonomamente che fatti configurabili reati penali siano oggetto di un supplemento di indagini?

Bulgaria: in caso di inerzia o superficialità tali da generare gravi violazioni delle norme procedurali nel corso di un procedimento [di indagine] preliminare, qualora le suddette violazioni abbiano comportato una compressione dei diritti procedurali riconosciuti all'accusato e ai suoi legali, il giudice-relatore, in base all'art. 249(2) CPP, rimette il fascicolo al pubblico ministero per lo svolgimento di ulteriori indagini, precisando nell'ordinanza le violazioni in oggetto.

Danimarca: la procedura penale danese è basata sul principio accusatorio e non su quello inquisitorio. Il Giudice non è responsabile delle indagini relative a un reato. Il principio dominante è che Pubblico Ministero e Polizia sono entrambi incaricati di condurre le indagini. Il Pubblico Ministero è poi tenuto ad informare il Giudice dei fatti in causa, ivi compresi gli elementi favorevoli all'imputato.

Francia: il giudice istruttore non può in alcun caso adirsi da solo. Una volta investito delle richieste del Procuratore formulate a seguito della querela con costituzione di parte civile, egli sollecita qualsiasi indagine necessaria. In caso di crimine, il procuratore della Repubblica deve adire il giudice istruttore.

Italia: il Procuratore Generale presso la Corte d'Appello è titolare del potere di avocazione delle indagini: al fine di garantire effettività al principio di obbligatorietà dell'azione penale sancito dall'art. 112 Cost.; qualora il giudice delle indagini preliminari non intenda accogliere la richiesta di archiviazione formulata dal pubblico ministero, la legge prevede che il giudice stesso (art. 409,

comma 4, c.p.p.), nel rigettare la richiesta di archiviazione, possa indicare al PM le ulteriori indagini ritenute necessarie, fissando il termine per il compimento dell'attività investigativa suppletiva.

Lituania: il Giudice per le indagini preliminari non può agire di propria iniziativa (Art. 173 c.4 C.p.p.). Qualora rilevi ritardi, superficialità o inerzie nella conduzione di un'inchiesta, il Procuratore è tenuto ad impartire direttive all'organo incaricato delle indagini preliminari, al fine di annullare eventuali provvedimenti non validi o illeciti, ed è adito dei ricorsi in tal senso. E' consentito impugnare atti e provvedimenti di un Procuratore dinanzi al suo superiore gerarchico, le cui decisioni possono a loro volta formare oggetto di ricorso dinanzi al Giudice per le indagini preliminari. Inoltre, la persona indagata e il suo difensore, la vittima e la parte civile, il difensore civile e i loro rappresentanti hanno facoltà di chiedere al Procuratore di svolgere particolari attività nell'ambito delle indagini e, in caso di suo diniego, possono ricorrere al Giudice per le indagini preliminari (Art. 178, c. 2, 3, 4, 5, C.p.p.). Al completamento delle indagini preliminari, le parti hanno il diritto di consultare il fascicolo e di richiedere un supplemento di indagini. In tal caso, le singole iniziative intraprese dall'organo incaricato delle indagini preliminari e dal Giudice sono sottoposte al vaglio delle parti nel processo e del Giudice delle indagini preliminari. Si noti inoltre che, nei casi previsti per legge, le parti godono del diritto di interporre appello avverso la decisione del Procuratore di chiudere le indagini, decisione soggetta all'approvazione del Giudice per le indagini preliminari. Il Procuratore può inoltre decidere di riaprire le indagini sia di propria iniziativa che su ricorso delle parti (Artt. 214 e 217 C.p.p.)

Paesi Bassi: l'Ufficio del Pubblico Ministero può incaricare la Polizia di avviare, proseguire o approfondire un'indagine.

Polonia: il Tribunale adito è autorizzato a valutare le attività svolte dal Procuratore nell'ambito delle indagini preliminari. Durante l'esame iniziale, il Tribunale verifica se l'atto di imputazione è conforme ai requisiti di legge; qualora fossero riscontrati vizi in tal senso, il Tribunale rinvia il fascicolo al Procuratore che è tenuto a riesaminare l'atto di imputazione e a correggerlo entro 7 giorni (Art. 337, c. 1 C.p.p.). Se il Tribunale ritiene che vi siano gravi lacune nelle indagini preliminari, e in particolare se ritiene necessario l'acquisizione di ulteriori prove, egli rinvia il fascicolo al Procuratore per un supplemento di indagini (Art. 345, c. 1 C.p.p.). Qualora tale acquisizione rischi di comportare un ritardo inaccettabile nell'emissione della sentenza, il Tribunale può chiedere al Procuratore di completare l'acquisizione delle prove anche a dibattimento già avviato (Art. 397, c. 1 C.p.p.).

Portogallo: se un'Autorità giudiziaria viene a conoscenza del fatto che un reato non è stato oggetto di indagini accurate, può dichiararlo nella sentenza, affinché altri Procuratori, se necessario gerarchicamente superiori, possano adottare provvedimenti appropriati.

Repubblica Ceca: non è previsto un intervento del giudice volto ad un supplemento di indagine.

Romania: secondo l'Art. 218, c. 3 del Codice di procedura penale, il Pubblico Ministero può intraprendere attività di indagini personalmente o acquisire ed esaminare qualsiasi atto emanante da un organo responsabile dell'azione penale. Le misure adottate dal Pubblico Ministero possono essere annullate dal suo superiore gerarchico, con provvedimento motivato ed esclusivamente per motivi di diritto. E' possibile impugnare in Tribunale anche un provvedimento emesso dal Procuratore gerarchicamente superiore, qualora si ritenga che il procedimento penale sia stato condotto in modo superficiale e che il provvedimento adottato sia infondato o illegittimo.

Scozia: come in altre giurisdizioni del Regno Unito, il processo penale è accusatorio. I Giudici deliberano unicamente in base alle prove e alle argomentazioni fornite dall'accusa e dalla difesa e non possono effettuare indagini direttamente. Vi è tuttavia un'eccezione e cioè i reati in materia di amministrazione della giustizia. In questo caso, il Giudice può chiedere la collaborazione del Pubblico Ministero nell'esaminare le circostanze che configurano l'ipotesi di reato.

Ungheria: un'autorità giudiziaria può decidere autonomamente che fatti di reato siano oggetto di un supplemento di indagini in caso di inerzia, superficialità e/o omissioni nella conduzione di un'inchiesta.

B2) Considerata la breve descrizione fornita nella risposta b1) Vi preghiamo di spiegare: se le autorità giudiziarie adite di procedimenti penali assolvono *in toto* alle loro funzioni giurisdizionali anche in caso di fatti di cui non vengono a conoscenza in virtù della discrezionalità dell'azione penale.

Bulgaria: in base all'art. 13 CPP, l'autorità giudiziaria, il Pubblico Ministero e gli organismi di investigazione, ciascuno nei limiti della rispettiva competenza, sono tenuti ad adottare ogni misura possibile per garantire l'accertamento della verità oggettiva.

Inghilterra e Galles: i processi relativi a reati di terrorismo sono sempre trattati da un Giudice coadiuvato da una giuria. Il Giudice verifica l'ammissibilità del procedimento e garantisce che solo il materiale pertinente e ammissibile sia portato all'attenzione dei giurati. Dato che sono escluse solo le prove irrilevanti e inammissibili, i giurati sono in grado di "assolvere in toto alle loro funzioni".

Italia: il sistema processuale ed ordinamentale prevede strumenti, richiamati sub B1.4, volti a garantire l'imparzialità e la completezza delle investigazioni.

Lituania: l'articolo 2 del CPP prevede che il Pubblico Ministero e l'autorità incaricata delle indagini preliminari sono tenuti ad applicare tutte le disposizioni di legge in presenza di una notitia

criminis, al fine di svolgere le indagini ed accertare le attività criminose entro un termine ragionevole. Ciò significa che la legge richiede di accertare tutte le circostanze necessarie a dirimere il caso. L'articolo 220, c. 2 del Codice di procedura penale sancisce il diritto del Procuratore di trasmettere al Tribunale solo gli elementi che ritiene importanti per la causa. Prevede inoltre l'obbligo per il Procuratore di trasmettere al Tribunale tutti gli elementi, su richiesta delle parti, affinché l'autorità adita possa disporre di quanto necessario per valutare tutte le circostanze e raggiungere una decisione.

Polonia: il Tribunale può acquisire anche prove "ex officio". In determinate situazioni, richiamate sub b1.4, il Tribunale è autorizzato a rinviare l'atto di imputazione al Pubblico Ministero, incaricandolo di acquisire nuove prove.

Romania: una delle caratteristiche specifiche dell'azione penale è la sua irrevocabilità ed irripetibilità. Quindi, una volta avviata, l'azione penale non può essere fermata, limitata, revocata o ritirata e, una volta adita, l'autorità giudiziaria non può sottrarsi a tale investitura. L'azione penale deve essere perseguita fino alla sua conclusione. E' impossibile tralasciare alcune prove a favore o contro l'imputato, dato che il difensore dell'imputato è autorizzato ad essere presente ad ogni iniziativa intrapresa dalla pubblica accusa. Si deve inoltre sottolineare che, attraverso il proprio difensore, l'imputato è presente allo svolgersi del procedimento, venendo a mano a mano a conoscenza delle prove acquisite. Alla fine di questa fase, ai sensi dell'articolo 250 del Codice di procedura penale e in presenza del proprio difensore, all'imputato sono presentati tutti gli elementi di prova acquisiti e gli è concesso un termine ragionevole per esaminarli e presentare le sue eventuali richieste. Dopo che l'imputato è venuto a conoscenza degli elementi di prova, viene redatto un verbale, sottoscritto dall'imputato stesso e dal Pubblico Ministero, nonché dal difensore di fiducia o d'ufficio.

b3. L'imparzialità delle indagini, che dovrebbe essere garantita dall'autonomia della polizia e/o del Pubblico Ministero, è un argomento ampiamente dibattuto dall'opinione pubblica nel vostro Paese?

Bulgaria: l'imparzialità della investigazione è oggetto di dibattito nel Paese da parte della pubblica opinione in genere. Il tema è stato al centro di un recente caso giudiziario che riguardava il supposto tentativo da parte dell'esecutivo di influenzare indebitamente le indagini condotte dalla magistratura.

Danimarca: in genere questo argomento non è oggetto di dibattito pubblico. Tuttavia, nell'ordinamento danese sono intervenuti alcuni cambiamenti dovuti al fatto che il precedente ordinamento non era soddisfacente.

Inghilterra e Galles: non vi è un dibattito su questo tema nel Regno Unito: infatti, la percezione, che corrisponde alla realtà, è che Polizia e Crown Prosecution Service operino in modo autonomo, senza alcuna interferenza da parte dell'esecutivo.

Italia: l'imparzialità della attività di indagine, attuata definitivamente nel 1988 con la riforma del codice di procedura penale di stampo accusatorio, che ha qualificato nei termini sopra analizzati il rapporto tra pubblico ministero e polizia giudiziaria, e che ha conferito piena effettività al controllo giurisdizionale esercitato dall'organo giudicante sull'attività investigativa, è un elemento generalmente riconosciuto dalla pubblica opinione. Peraltro, in relazione al clamore suscitato da specifiche indagini, che possano riguardare dirigenti pubblici o esponenti politici, il tema della effettiva imparzialità dei Pubblici Ministeri viene ancora oggi agitato da opinionisti e commentatori.

Lituania: la garanzia dell'imparzialità delle indagini preliminari in virtù dell'autonomia della Polizia (organo incaricato delle indagini preliminari) e dall'Ufficio del Pubblico Ministero non è un tema dibattuto dall'opinione pubblica, non essendoci notizie di eventuali interferenze nello svolgimento delle indagini.

Malta: l'imparzialità delle indagini e l'azione penale in genere non sono oggetto di dibattito.

Paesi Bassi: sì, a seguito di un recente caso in cui si è scoperto che una persona accusata di aver ucciso un bambino è risultata innocente dopo aver scontato già parte della pena.

Polonia: nell'ordinamento polacco il Ministro della Giustizia è anche il General Prosecuting Attorney (Procuratore generale). Ciò significa che un unico funzionario appartiene allo stesso tempo all'esecutivo e al potere giudiziario. Per molti anni si è discusso se separare le funzioni del Ministro della Giustizia da quelle del General Prosecuting Attorney. Le opinioni erano discordanti e, ad oggi, non si è giunti a nessuna conclusione definitiva.

Portogallo: il tema è attualmente dibattuto, essendo allo studio nuove leggi sulla regolamentazione delle carriere, l'organizzazione delle indagini penali e la sicurezza interna, che potrebbero creare pericoli in questo senso.

Repubblica Ceca: l'attenzione dedicata dall'opinione pubblica all'imparzialità delle indagini è andata aumentando sempre di più per i recenti casi a sfondo politico che hanno conquistato le copertine dei giornali.

Romania: l'imparzialità delle indagini è garantita dall'indipendenza del Pubblico Ministero. L'indipendenza dei Giudici e dei Procuratori è tutelata dalla Costituzione e dai Codici che disciplinano lo status dei magistrati; il Consiglio Superiore della Magistratura vigila sul principio di indipendenza della magistratura. L'imparzialità delle indagini, insieme all'autonomia del Pubblico Ministero e della Polizia, è un tema dibattuto dall'opinione pubblica, in particolare a livello

mediatico. La percezione negativa nel pubblico è stimolata ad arte dai mezzi di comunicazione che presentano casi isolati, interpretati in modo soggettivo, che non riflettono la realtà nel suo insieme.

Scozia: nel 2007 si è svolto un ampio dibattito in merito alla posizione del Lord Advocate quale membro del Gabinetto del Governo scozzese. Il 23 maggio 2007, il Primo Ministro ha annunciato che il Lord Advocate non avrebbe più fatto parte del Gabinetto. Non è comunque un argomento che compaia spesso nei dibattiti pubblici.

Ungheria: l'imparzialità delle indagini è un problema ampiamente dibattuto dall'opinione pubblica. Un caso tipico riguarda i cosiddetti reati dei colletti bianchi (non invece per quanto riguarda il fenomeno del terrorismo).

CONCLUSIONI

Settore B - Imparzialità

Occorre premettere che sulla questione della imparzialità nello svolgimento delle indagini le risposte fornite dai membri del gruppo di lavoro hanno posto maggiori problemi nell'affrontare il momento della sintesi, atteso che si registrano profonde diversità nelle specifiche soluzioni adottate dai sistemi processuali ed ordinamentali per garantire la reale imparzialità delle indagini. Non di meno, nei termini che seguono, si sono individuati i comuni obiettivi perseguiti da tutti gli Stati.

Pur nella diversità dei sistemi processuali - di stampo accusatorio puro ovvero temperato - e dei meccanismi ordinamentali, amministrativi e delle impostazioni culturali di fondo proprie dei diversi Stati, tutti i membri del gruppo di lavoro ritengono essenziale la garanzia di autonomia nelle investigazioni ed un successivo momento di controllo sugli esiti di queste ultime da parte di soggetti indipendenti. Il controllo potrà di volta in volta essere esercitato dal pubblico ministero oppure dal giudice a seconda delle scelte ordinamentali, anche in relazione alle diverse fasi processuali.

Al riguardo tutte le indicazioni hanno evidenziato che è generalmente avvertita la necessità di un consolidamento e di un rafforzamento delle garanzie di autonomia e di indipendenza degli organi preposti alle investigazioni, così da assicurare l'accertamento di ogni fattispecie di reato, specialmente nei casi di maggiore allarme sociale, quali i reati commessi da <soggetti forti> politicamente e/o economicamente.

In numerosi paesi la pubblica opinione consente di esercitare una forma di controllo democratico (sia pure quale forma necessariamente indiretta di democrazia) sull'operato degli apparati investigativi: in tal modo viene ad essere promosso l'esercizio di un potere di vigilanza sull'attività delle forze investigative che in via mediata potrebbe anche stimolare riflessioni sulla validità ed operatività dei singoli sistemi processuali.

Non di meno è avvertita l'esigenza che il potere giudiziario, nel quale sostanzialmente deve essere ricompreso anche il momento investigativo, operi in condizioni di reale autonomia ed indipendenza, nel pieno rispetto della separazione dei poteri dello Stato.

E' proprio partendo dalla individuazione di tali obiettivi comuni, pure nell'ambito di un work in progress, che si possono porre le basi per l'affinamento di strumenti di intesa finalizzati alla predisposizione di un futuro protocollo in materia.

Conclusioni

Settore C – L’impatto della legislazione dell’Unione Europea

Introduzione e sviluppi passati

1. Prima del Trattato di Lisbona erano in corso una serie di cambiamenti i quali, a mio avviso, dovrebbero essere di interesse per tutti i giudici e procuratori penali dell’UE. Due importanti cambiamenti si erano verificati come parte di un processo di armonizzazione, integrazione e standardizzazione di aspetti significativi dell’amministrazione del diritto penale nell’UE. Il primo è stato l’aumento del numero di decisioni quadro prodotte dall’UE che tendevano ad avere un profondo impatto sul diritto penale così come amministrato negli Stati Membri (il più delle volte attraverso la legislazione nazionale ma anche – sembra probabile – attraverso la giurisprudenza della Corte di Giustizia e le singole decisioni delle autorità giudiziarie interne). In secondo luogo, la Corte di Giustizia sembrava mettere alla prova i limiti della sua autorità nell’ambito del diritto penale, e sembrava che il suo approccio non sarebbe stato restrittivo o minimalista.

Le decisioni quadro

2. Innanzitutto, le decisioni quadro. Queste, in linea generale, erano un strumento legislativo creato nel Trattato di Amsterdam del 1999 sull’Unione europea (Articolo 34 (2)) che affrontava i modi con cui l’Unione europea (attraverso il Consiglio), può legiferare nell’ambito del diritto penale. C’è chi sostiene che le decisioni quadro hanno la stessa forza (anche se non lo stesso effetto) delle direttive della Comunità europea; a differenza delle direttive, esse non hanno un effetto diretto a livello nazionale, anche se devono essere attuate e, in quanto tali, sono strumenti vincolanti per gli Stati membri. Pertanto esse sono il prodotto del diritto dell’UE piuttosto che del diritto della Comunità europea, ed il loro scopo è l’armonizzazione.
3. Poiché le decisioni quadro non possono avere un effetto diretto a livello nazionale, esse non sono di per sé vincolanti per un giudice nazionale e non si sostituiscono alla legislazione interna. Tuttavia, esse sono secondo la Corte di Giustizia, strumenti necessari di interpretazione (cfr. **Pupino: Procedimento C – 105/03**, analizzato ai punti da [14] a [22] qui di seguito). La Corte lo ha illustrato come segue:

43. “Alla luce di tutte le considerazioni che precedono occorre concludere che il principio di interpretazione conforme si impone riguardo alle decisioni quadro

adottate nell'ambito del titolo VI del Trattato sull'Unione europea. Applicando il diritto nazionale, il giudice del rinvio chiamato ad interpretare quest'ultimo è tenuto a farlo per quanto possibile alla luce della lettera e dello scopo della decisione quadro al fine di conseguire il risultato perseguito da questa e di conformarsi così all'art. 34, n. 2, lett. b), UE."

4. E' stato così affermato in **Dell'Orto: Procedimento C-467/05**:

28. "Conformemente alla giurisprudenza della Corte (sentenza 16 giugno 2005, causa C-105/03, Pupino, Racc. pag. I-5285), da ciò conseguirebbe l'obbligo per il giudice nazionale d'interpretare, per quanto possibile, le disposizioni del CCP concernenti la portata dei poteri di decisione del giudice dell'esecuzione in materia di restituzione di cose sequestrate nell'ambito del procedimento penale in senso conforme al citato art. 9, n. 3, della decisione quadro".

5. Le decisioni quadro (decisioni quadro esistenti o proposte di decisioni quadro) coprono questioni diverse come la condizione delle vittime; gli ordini di congelamento, gli ordini di confisca, i mandati di arresto; i mandati di ricerca delle prove; alcuni diritti procedurali nei procedimenti penali; i provvedimenti di sorveglianza cautelari non detentivi; l'utilizzo dei precedenti penali; il mutuo riconoscimento delle sanzioni pecuniarie; il ne bis in idem (double jeopardy); il trasferimento dei detenuti; ed il mutuo riconoscimento di pene alternative al carcere.

6. Prima del Trattato di Lisbona l'esigenza di una maggiore consapevolezza e formazione in questo settore stava diventando chiara, data la vastità della materia delle decisioni quadro esistenti e delle proposte di decisioni quadro, e dato l'effetto della decisione della Corte di Giustizia nel caso **Pupino**.

La Corte di Giustizia

7. In secondo luogo, la crescente influenza della Corte di Giustizia. Essendo il diritto penale sempre più frequentemente e stabilmente all'ordine del giorno europeo, la Corte di Giustizia è andata stabilendo e definendo il suo ruolo. Nel caso **Pupino**, la Corte di Giustizia ha a quanto pare "avuto la meglio" sulla Corte Costituzionale italiana pervenendo ad una decisione su alcune salvaguardie minime per le vittime, mentre la Corte Costituzionale italiana aveva stabilito che esse avrebbero dovuto essere rimesse alla legislazione. Nel fare questo si può obiettare che la Corte di Giustizia si è posta al di sopra delle autorità giudiziarie nazionali a tutti

i livelli. La Corte ha dichiarato che la decisione quadro del caso “deve essere interpretata nel senso che il giudice nazionale deve avere la possibilità di autorizzare bambini in età infantile i quali, come nella causa principale, sostengano di essere stati vittime di maltrattamenti, a rendere la loro deposizione secondo modalità che permettano di garantire a tali bambini un livello di tutela adeguato, ad esempio al di fuori dell’udienza pubblica e prima della tenuta di quest’ultima”.

8. Maria Pupino era stata accusata in un Tribunale italiano di vari reati legati all’abuso di bambini in età prescolare. Il procuratore ha chiesto al tribunale di ricorrere a procedure speciali nell’assumere la testimonianza dei bambini. La difesa si è opposta sostenendo che il diritto italiano non consente esplicitamente procedure speciali da usare con le vittime dei reati dei quali la Pupino era accusata. Le autorità giudiziarie italiane hanno respinto l’istanza dell’accusa ma hanno rinviato la questione alla Corte di Giustizia. Quando il procedimento **Pupino** è ritornato al tribunale fiorentino locale a seguito della decisione della Corte di Giustizia, il giudice locale (in modo controverso) ha deciso di potere, nell’esercizio della sua discrezionalità, conformarsi alla Corte di Giustizia, e cioè fornire alle vittime diversi accorgimenti speciali per rendere testimonianza come indicato dalla Corte di Giustizia (mentre, come illustrato precedentemente, la Corte Costituzionale nazionale aveva indicato che le tutele richieste per le vittime erano materia del potere legislativo).

9. Inoltre, si può dire che nel procedimento **C-176/03**, la Corte di Giustizia ha ritagliato per sé stessa il primo stadio di un ruolo generale nel decidere quali settori del diritto penale sono così delicati, in ambito europeo, da essere più adatti a direttive di portata comunitaria ai fini dell’armonizzazione e dell’integrazione, annunciando così direttive comunitarie direttamente applicabili nell’ambito del diritto penale, le quali erano in primo luogo il prodotto di una decisione della Corte di Giustizia sull’importanza del settore. Il risultato in questo caso ha incontrato la costernazione di molti governi, e la corte è stata accusata di mostrare un certo federalisme judiciaire. In effetti alcuni componenti in seno alla Commissione hanno dichiarato che è venuto il momento di porre fine a questo gouvernement des juges.

10. Storicamente, gli standard comuni che attirano sanzioni amministrative punitive sono state limitati a settori quali l’agricoltura, la pesca ed i trasporti. L’esecuzione in genere di regolamenti è sempre stata un foglio bianco (ad eccezione della concorrenza) e la Corte di

Giustizia ha riempito questo vuoto ed ha stabilito l'obbligo chiaro di "applicazione", in presenza di irregolarità, con sanzioni obbligatorie. Pertanto la Comunità ha acquisito la capacità di imporre alcune sanzioni punitive (essenzialmente) mediante la Corte. Alcuni paesi hanno contestato la competenza della Corte di imporre obblighi di esecuzione punitivi ma hanno perso una impugnazione cruciale sull'argomento davanti alla Corte (cfr. **Procedimento C-240/90** quando la Corte di Giustizia ha riconosciuto che la Comunità è funzionalmente competente ad armonizzare i provvedimenti, ivi compreso nel settore delle sanzioni punitive).

11. Ciò che si ignorava era se la procedura penale e le sanzioni penali **generalmente** potessero essere oggetto dello "stesso trattamento", portando ad una maggiore armonizzazione a livello europeo. All'epoca di Maastricht nei primi anni 90, ciò non era chiaro, e l'approccio adottato all'epoca è stato di rimettere l'armonizzazione del diritto penale al Terzo Pilastro (che è supplementare e complementare al Primo Pilastro). Tra i Trattati di Maastricht e di Amsterdam c'è stato un fervente lavoro mirato a settori specifici di armonizzazione tra gli ordinamenti penali in settori quali la frode; questo lavoro è stato svolto principalmente dai singoli Stati Membri piuttosto che dalla Commissione. Nel Trattato di Amsterdam del 1999 si trova la vera base, per quanto riguarda il diritto penale, del mutuo riconoscimento e dell'armonizzazione, compreso il l'avvicinamento degli standard minimi. Si è sviluppata la tendenza di creare standard comuni ed evitare conflitti di competenza.

12. A fronte di questa situazione, la Grande Camera della Corte di Giustizia ha esaminato il procedimento C-176/03. Nella fattispecie la Commissione della Comunità europea chiedeva l'annullamento di una decisione quadro del Consiglio sulla protezione dell'ambiente. La decisione quadro richiedeva agli Stati Membri di qualificare come reati alcune condotte che danneggiavano l'ambiente e di imporre le relative sanzioni. La decisione quadro affrontava gravi violazioni ambientali che la Commissione aveva deciso essere un settore richiedente un'armonizzazione tra gli Stati Membri. Il Consiglio non ha accettato una proposta di direttiva ai sensi del diritto comunitario; tuttavia la Commissione (sostenuta dal Parlamento) ha affermato che lo strumento alternativo – una decisione quadro – era in linea di principio sbagliato ed ha sostenuto davanti alla Corte di Giustizia che si sarebbe dovuto legiferare sull'argomento in ambito di diritto comunitario e non dell'Unione e che pertanto si sarebbe dovuta promulgare una direttiva e non una decisione quadro. La Corte ha deciso che in settori delicati come questo vi potrebbe essere armonizzazione del diritto penale attraverso

le direttive, unitamente all'imposizione di sanzioni, ed ha annullato la decisione quadro. La parte centrale della decisione della Corte è la seguente:

“46. Per quanto concerne la finalità della decisione quadro, si evince chiaramente tanto dal suo titolo quanto dai suoi primi tre ‘considerando’ che essa persegue un obiettivo di protezione dell’ambiente. Preoccupato «per l’aumento dei reati contro l’ambiente e per le loro conseguenze, che sempre più frequentemente si estendono al di là delle frontiere degli Stati ove tali reati vengono commessi», il Consiglio, dopo avere constatato che essi costituiscono «una minaccia per l’ambiente» nonché «un problema cui sono confrontati tutti gli Stati membri», ha ritenuto necessario apportarvi «una risposta severa» e «agire di concerto per proteggere l’ambiente in base al diritto penale».

47. Quanto al contenuto della decisione quadro, essa elenca, all’art. 2, una serie di comportamenti particolarmente gravi a danno dell’ambiente, che gli Stati membri devono sanzionare penalmente. Vero è che gli articoli da 2 a 7 di tale decisione recano una parziale armonizzazione delle legislazioni penali degli Stati membri, in particolare per quanto riguarda gli elementi costitutivi di diversi reati contro l’ambiente. In via di principio, né la legislazione penale, né le norme di procedura penale rientrano nella competenza della Comunità (v., in tal senso, il procedimento 203/80, Casati [1981] ECR 2595, punto 27 ed il procedimento C-226/97, Lemmens [1998] ECR I- 3711, punto 19).

48. Quest’ultima constatazione non può tuttavia impedire al legislatore comunitario, allorché l’applicazione di sanzioni penali effettive, proporzionate e dissuasive da parte delle competenti autorità nazionali costituisce una misura indispensabile di lotta contro violazioni ambientali gravi, di adottare provvedimenti in relazione al diritto penale degli Stati membri che esso ritiene necessari a garantire la piena efficacia delle norme che emana in materia di tutela dell’ambiente.

49. Occorre aggiungere che, nella fattispecie, se è vero che gli articoli da 1 a 7 della decisione quadro stabiliscono la perseguibilità penale di taluni comportamenti particolarmente gravi contro l’ambiente, essi lasciano tuttavia agli Stati membri la

scelta delle sanzioni penali applicabili, le quali, conformemente all'articolo 5 (1) della stessa decisione, devono comunque essere effettive, proporzionate e dissuasive.

50. Il Consiglio non contesta che, tra i comportamenti elencati all'articolo 2 della decisione quadro, rientrano violazioni di numerosi atti comunitari, che si trovavano menzionati nell'allegato alla proposta di direttiva. Risulta peraltro dai primi tre 'considerando' di tale decisione che il Consiglio ha ritenuto le sanzioni penali indispensabili alla lotta contro i danni ambientali gravi.

51. Emerge da quanto precede che, in ragione tanto della loro finalità quanto del loro contenuto, gli articoli da 1 a 7 della decisione quadro hanno ad oggetto principale la protezione dell'ambiente e avrebbero potuto validamente essere adottati sul fondamento dell'art. 175 CE.

52. La circostanza che gli articoli 135 CE e 280 (4) CE riservino agli Stati membri, rispettivamente nei settori della cooperazione doganale e della lotta contro la frode che lede gli interessi finanziari della Comunità, l'applicazione del diritto penale nazionale e l'amministrazione della giustizia non è idonea a inficiare tale conclusione. Infatti, non può dedursi da tali disposizioni che, in sede di attuazione della politica ambientale, qualunque armonizzazione penale, ancorché limitata come quella derivante dalla decisione quadro, debba essere esclusa, quand'anche si rivelasse necessaria a garantire l'effettività del diritto comunitario.

53. Alla luce di quanto sopra, la decisione quadro, sconfinando nelle competenze che l'articolo 175 CE attribuisce alla Comunità, viola nel suo insieme, data la sua indivisibilità, l'articolo 47 UE.

54. Non occorre pertanto esaminare l'argomento della Commissione secondo il quale la decisione quadro dovrebbe in ogni caso essere annullata parzialmente, in quanto i suoi articoli 5 (2), 6 e 7 lasciano agli Stati membri la facoltà di prevedere anche sanzioni non penali, oppure di scegliere tra sanzioni penali e altre sanzioni, cosa che rientrerebbe innegabilmente nella competenza comunitaria.

55. Tenuto conto di quanto precede, la decisione quadro deve essere annullata”.

13. Si è affermato all'interno della Commissione che il fondamento logico alla base di tale decisione potrebbe applicarsi a molti altri importanti settori del diritto penale, suggerendo così che le direttive direttamente applicabili possono e dovrebbero essere emesse in molteplici altri settori. Si è quindi svolto un dibattito pressante in merito ai settori che dovrebbero essere oggetto di armonizzazione in tale senso (diretto), ossia i settori che dovrebbero essere oggetto della legislazione CE e delle direttive direttamente applicabili.
14. Tali questioni sono state a lungo dibattute dinnanzi alla Corte di giustizia ed il procedimento C-176/03 è stato confermato nel procedimento C-440/05, procedimento con il quale la Commissione ha tentato di annullare una decisione quadro volta a rafforzare l'applicazione delle leggi contro l'inquinamento causato da navi. La Corte di Giustizia ha applicato l'analisi effettuata nel procedimento C-176/03 ed ha annullato la decisione quadro.

Il Trattato di Lisbona

15. Con il recente Trattato di Lisbona, viene abolita l'attuale struttura a tre pilastri, unitamente alle sue diverse procedure decisionali, per essere sostituita da un'unica personalità giuridica (dopo un periodo di transizione di 5 anni). Le politiche comuni nello spazio di libertà, sicurezza e giustizia vengono portate all'interno del metodo comunitario. La gerarchia tra le norme opererà una distinzione tra atti legislativi, atti delegati ed atti attuativi, sebbene i termini "legge" e "legge quadro" siano stati abbandonati a favore del mantenimento della terminologia di direttive, regolamenti e decisioni.
16. Una nuova "procedura legislativa ordinaria" si applicherà ora a tutti i settori della politica e del diritto dell'Unione Europea. Ciò significa che la Commissione Europea proporrà un atto legislativo e che il Consiglio ed il Parlamento Europeo avranno pari potere di emanarlo – il cosiddetto sistema di co-decisione. Gli Stati Membri in seno al Consiglio raggiungeranno un accordo a maggioranza qualificata.
17. Nell'ambito del diritto penale, la Corte di Giustizia avrà piena giurisdizione piuttosto che conoscere dei soli rinvii preliminari – la competenza della Corte è stata infatti estesa a tutte le attività dell'Unione, ad eccezione della Politica di Sicurezza ed Estera Comune. La Corte ha tuttavia un potere di controllo nel caso di violazione di una procedura o di conflitti di competenza (sorvegliando così la frontiera tra il primo ed il secondo pilastro). La Corte è

competente a conoscere degli appelli contro le misure restrittive e ad emettere pareri in merito ad un trattato internazionale. Se la Corte rende un parere contrario, l'accordo in questione potrebbe non entrare in vigore, salvo eventuali emendamenti o la revisione dei Trattati.

18. Ai sensi dell'articolo 69 B (2) “qualora il ravvicinamento dei diritti e delle norme penali degli Stati membri risulti essere essenziale per l'efficace attuazione di una politica dell'Unione in un settore oggetto di misure di armonizzazione, le direttive possono stabilire norme minime concernenti la definizione di illeciti penali e delle relative sanzioni nel settore in questione. Tali direttive saranno adottate con la stessa procedura legislativa speciale od ordinaria seguita per l'adozione delle misure di armonizzazione in questione”.
19. Tutto ciò ci conduce ora, a nostro parere, verso una fase completamente nuova e dobbiamo dare all'evoluzione delle decisioni quadro ed al ruolo della Corte di Giustizia il tempo di svilupparsi prima di inviare i questionari.
20. E' tuttavia importante informare i paesi membri della Rete Europea dei Consigli Giudiziari degli sviluppi passati e del nuovo e più esteso ruolo che la Corte di Giustizia è chiamata a svolgere. Proponiamo di distribuire un documento su questa falsariga, come prima tappa per monitorare l'evoluzione di tali questioni rilevanti nell'ambito del Trattato di Lisbona.