

PREFACE

C'est un honneur (immérité, peut-être !) que mes excellents collègues aient choisi un juriste d'Afrique, rompu aux arcanes du droit constitutionnel, pour présenter leur ouvrage au public. Une nuance, quand même. La coopération judiciaire, titre de cet opuscule, est un thème familier du droit international régional européen qui sert souvent de modèle au droit africain. D'où, l'intérêt grandissant pour les chercheurs et autres praticiens de s'y pencher. Ce seul intérêt théorique n'est cependant le seul qui motive cette recherche. Il en va aussi de l'envie de connaître le droit qui régit d'autres espaces.

Cet ouvrage nous rappelle que la coopération judiciaire européenne en matière pénale s'est mise en place progressivement, d'abord en marge des traités, puis a été communautarisée par le traité de Maastricht de 1992, avant que le traité d'Amsterdam, en 1997, érige la construction d'un espace de liberté, de sécurité et de justice en objectif de l'Union européenne. Le traité de Lisbonne, quant à lui, a ouvert de nouvelles perspectives, en élargissant le champ de la coopération judiciaire, en renforçant le rôle des agences compétentes, Eurojust et Europol, et en envisageant la création, éventuellement sous la forme d'une coopération renforcée, d'un Parquet européen permettant de combattre les infractions portant atteinte aux intérêts financiers de l'Union européenne.

L'ouvrage rappelle d'abord les différentes formes de coopération judiciaire en matière pénale, qui ont permis des avancées substantielles vers une Europe de la justice, grâce au mandat d'arrêt européen en particulier. Il retrace ensuite le renforcement régulier d'Eurojust, dont le rôle de «facilitateur» de la coopération judiciaire européenne s'est notamment illustré dans le contexte des attentats terroristes qui ont endeuillé plusieurs États membres. Enfin, il présente le mandat et le fonctionnement du futur Parquet européen, ainsi que les étapes de sa mise en œuvre, qui devrait intervenir, au plus tôt, le 20 novembre 2020.

Le Parquet européen permettra de traiter des affaires transnationales complexes en matière de corruption, de fraude aux fonds structurels ou de fraude à la TVA transfrontalière de grande ampleur. La commission des affaires européennes estime que son efficacité dépendra d'une bonne coordination avec l'Office européen de lutte anti-fraude (OLAF), Europol et Eurojust. Par ailleurs, cette même commission recommande que le Parquet européen, avant d'envisager une extension de son champ de compétences, se concentre sur son mandat et trouve sa place au sein du paysage institutionnel européen et auprès des systèmes judiciaires nationaux.

On peut noter dorénavant qu'il s'agit d'une architecture institutionnelle complexe.

Si une vision coordonnée des moyens de lutte contre la criminalité en Europe apparaît meilleure à tout esprit logique, le système actuel consacre l'écartèlement de ceux-ci entre deux «piliers» du traité. Au premier pilier se rattachent les politiques communautaires intégrées. Dans ce contexte, la lutte contre les fraudes portant atteinte aux intérêts communautaires (fraudes aux recettes – par exemple à la TVA –, ou aux dépenses – par exemple, l'utilisation indue de fonds structurels) est confiée, depuis 1999, à l'Office de lutte anti-fraude (OLAF). Il succède à l'unité de coordination et de lutte anti-fraude, service de la commission dont l'efficacité avait été critiquée après la révélation de malversations imputées notamment à des commissaires européens. La mise en place de l'OLAF n'est pas encore achevée. La commission envisage la mise en place d'une unité d'appui judiciaire au sein de l'OLAF, dans la perspective de faciliter une coopération étroite entre OLAF et EUROJUST.

Du troisième pilier dépend la coopération policière et judiciaire en matière pénale, mise en œuvre dans un cadre intergouvernemental et traduite par des instruments conventionnels. C'est pourquoi la lutte contre certaines formes de criminalité transnationale relève de l'office européen de police (EUROPOL), qui s'est substitué, en juillet 1999, à l'unité-drogue-EUROPOL. La convention EUROPOL consacre une compétence potentiellement très large, à mettre en œuvre progressivement. Aujourd'hui, cette compétence concerne le trafic de stupéfiants, de matières nucléaires, l'immigration clandestine, la traite des êtres humains, le trafic de véhicules volés, le terrorisme, le blanchiment et le faux monnayage. EUROJUST complète les instruments du troisième pilier. Un réseau judiciaire européen subsiste par ailleurs, qui comprend dans chaque Etat des «points de contact».

Cependant, on peut noter une insuffisante garantie des droits fondamentaux. S'agissant de l'OLAF, les insuffisances du contrôle de la légalité des enquêtes doivent être soulignées: en fait, ce contrôle n'est formellement prévu que pour les fonctionnaires et agents des institutions européennes ; il tient à la possibilité pour ceux-ci d'adresser une réclamation au directeur de l'OLAF, qui ouvre un recours a posteriori devant le tribunal de première instance. Il est évident que ce contrôle est tout à fait insuffisant et qu'une autorité judiciaire devrait en permanence superviser les activités de l'OLAF, notamment pour autoriser ou ordonner les mesures restrictives des droits individuels prises au cours des enquêtes, pour en contrôler l'exécution et l'objectivité, et pour vérifier que les actes de l'enquête respectent les règles de preuve de façon à ce que les preuves produites soient recevables devant une juridiction de jugement.

EUROPOL doit faciliter l'échange de données entre les polices, fournir des rapports et des analyses d'activités criminelles à partir d'informations communiquées par les Etats membres et apporter une assistance technique aux enquêtes de police menées par les services répressifs compétents des Etats membres. A cette fin, un système d'information réunit les informations sur les personnes condamnées ou soupçonnées d'avoir commis une infraction relevant de la compétence d'EUROPOL. Par ailleurs, des fichiers d'analyse criminelle ont pour fonction de détecter des menées criminelles et de déterminer des schémas d'enquête. Enfin, un système d'index doit permettre de retrouver facilement ces fichiers d'analyse. Mais le contrôle d'EUROPOL ressort d'une structure intergouvernementale décidant à l'unanimité. Si la convention définit avec minutie un système de garanties pour les individus, elle ne prévoit pas de contrôle juridictionnel approprié. L'ensemble des décisions prises par le Conseil de l'Union en application de la convention EUROPOL, de même que la création de fichiers d'analyse criminelle, malgré leur importance, ne font l'objet d'aucun contrôle juridictionnel.

La coopération policière s'est aussi développée de façon pragmatique, avec notamment la mise en place du système d'information Schengen: il ne s'agit pas d'un fichier européen, mais d'un regroupement de différents fichiers nationaux, connectés au travers d'un système central. Le système intègre environ dix millions d'informations nouvelles par an (par exemple, sur des personnes recherchées ou devant être placées sous «surveillance discrète», ou sur des objets, véhicules volés, armes, etc.)

Quant à EUROJUST, il faut souligner que cette unité n'a pas de fonction de contrôle ou de contre-pouvoir. Si elle est parfois présentée comme la contrepartie judiciaire d'EUROPOL, il a été clairement précisé que «cela n'implique pas qu'un contrôle judiciaire serait exercé sur EUROPOL, mais que les activités d'EUROPOL doivent être soutenues et complétées par une bonne coordination des poursuites». Le risque de voir EUROJUST se transformer en une vitrine judiciaire d'EUROPOL

ou servir d'alibi au développement de logiques essentiellement policières ne doit pas être négligé. D'où l'inefficacité de la lutte contre la grande criminalité.

En effet, la relation de l'OLAF avec les autorités judiciaires est ambiguë, car la dimension judiciaire des enquêtes n'est guère intégrée dans la stratégie de l'office: celui-ci peut seulement orienter, en fonction des données de chaque affaire, les dossiers vers l'autorité nationale compétente, mais le traitement judiciaire lui échappe. De fait, les autorités nationales ont tendance à considérer l'OLAF comme un service ordinaire de la Commission.

EUROPOL n'a pas de compétences de police opérationnelle, et les pouvoirs d'enquête restent de la stricte compétence des États membres. Même si le rôle de cet organisme devait évoluer vers des activités à finalité opérationnelle, comme la mise en place d'équipes communes d'enquêtes, il ne pourrait jouer un rôle de police judiciaire.

La création de l'unité EUROJUST, ainsi que la création d'une cellule de magistrats au sein de l'OLAF ne modifiera pas sensiblement la situation, sauf si ces magistrats pouvaient continuer à y exercer leurs pouvoirs conformément à leur droit pénal national, point qui est actuellement en discussion. Toutefois, même dans ce cas, les poursuites continueraient d'être menées par des autorités différentes selon des règles différentes. La question de l'harmonisation des règles de preuve et des droits de la défense reste entière.

Dans ce cadre, les moyens du contrôle social, voire du contrôle politique sont renforcés. L'utilisation de fichiers de personnes simplement interpellées pour limiter ou interdire les déplacements sur le territoire européen à l'occasion de manifestations pourrait, par exemple, être encore développée. Reste que ces moyens ne sont pas les plus efficaces pour lutter contre la grande criminalité.

Cet opuscule a donc le mérite de tracer les grandes lignes de cette œuvre grandiose d'harmonisation des règles de droit européen, même si, avec les auteurs, on peut être d'avis que «la coopération judiciaire en matière pénale est un sujet délicat à cause du lien très étroit entre domaine pénal et souveraineté nationale». Cela imprime, à n'en point douter, une dose de politique nationale qui donne des variations à l'application des règles. D'où la nécessité de chaque législateur supranational pour tenter de juguler les quelques résistances constatées çà et là en vertu du dogme de la souveraineté nationale.

Ce livre offre donc une perspective optimiste, sans occulter les difficultés évidentes de l'harmonisation qu'il souligne. En cela, il constitue une bonne synthèse de l'état du droit de l'Union européenne sur la question. Les auteurs sont donc félicités pour cet effort de théorisation et de synthèse qui se traduit du reste par un outil bibliographique abondant pour quelques dizaines de pages.

Dieudonné KALUBA DIBWA

Conseil à la Cour Pénale Internationale

Avocat à la Cour de cassation et au Conseil d'État de la RDC

Professeur à la Faculté de Droit de l'Université de Kinshasa

Presentazione

Prima del Trattato di Maastricht, la materia della cooperazione giudiziaria in materia penale era estranea alle competenze comunitarie.

Negli anni settanta e ottanta, la cooperazione penale si era sviluppata in maniera parallela all'attività comunitaria lungo due linee: l'adozione di forme embrionali di concertazione tecnica, al fine di agevolare la collaborazione tra le autorità inquirenti nel contrasto al terrorismo internazionale ed alla criminalità organizzata; la formazione, in materia penale, di accordi comunitari alternativi alle già esistenti convenzioni predisposte dal Consiglio d'Europa.

Tuttavia, il basso numero di ratifiche da parte degli Stati membri aveva scoraggiato l'idea di procedere sulla strada di integrazione in via meramente intergovernativa, preparando, così, il terreno per una istituzionalizzazione della cooperazione giudiziaria in materia penale nel quadro dell'Unione europea.

Determinante, al fine dell'evoluzione di tale materia, è stata l'esigenza di affrontare in modo unitario a livello europeo il fenomeno del terrorismo e la creazione dello spazio senza frontiere interne, avvenuto, poi, con l'accordo di Schengen del 1985.

Obiettivo dell'Accordo era quello di eliminare progressivamente i controlli alle frontiere comuni ed introdurre un regime di libera circolazione.

L'Accordo fu firmato a Schengen il 14 giugno 1985 fra il Belgio, la Francia, la Germania, il Lussemburgo e i Paesi Bassi (l'Italia ha firmato nel 1990).

Sul punto è bene osservare come la consapevolezza di dover adottare delle misure compensative del nuovo fenomeno criminale, nato in conseguenza della realizzazione del mercato unico europeo e della eliminazione delle frontiere interne, si riscontrava anche nella successiva Convenzione di applicazione dell'Accordo di Schengen, laddove all'abolizione dei controlli sulle persone all'atto dell'attraversamento delle frontiere interne tra gli Stati aderenti, era corrisposta l'adozione di una serie di misure di cooperazione di polizia e giudiziaria a tutela del *deficit* di sicurezza che si era venuto a creare. Tale Convenzione fu firmata a Schengen il 19 giugno del 1990, ratificata e resa esecutiva in Italia con legge 30 settembre 1993, n. 388.

L'applicazione del sistema Schengen ha consentito di migliorare la rapidità e la qualità delle informazioni scambiate tra gli Stati membri in riferimento alla localizzazione delle persone ricercate ed alla facilitazione dei contatti tra le autorità nazionali competenti in occasione dell'arresto delle persone.

Ma con la conclusione del Trattato di Maastricht si è inaugurata una fase più ambiziosa del processo d'integrazione comunitaria, con la distinzione fra tre diversi settori indicati come "pilastri": il primo era costituito dalle Comunità europee, il secondo riguardava la politica estera e di sicurezza comune (la PESC) ed il terzo concerneva la "Giustizia e Affari Interni".

Il Trattato di Maastricht ha inteso garantire la creazione di uno spazio di libertà, sicurezza e giustizia includendo, all'art. 2, tra gli obiettivi dell'UE quello di **“conservare e sviluppare l'Unione quale spazio di libertà, sicurezza e giustizia in cui sia assicurata la libera circolazione delle persone insieme a misure appropriate per quanto concerne i controlli alle frontiere esterne, l'asilo, l'immigrazione, la prevenzione della criminalità e la lotta contro quest'ultima”**.

Esso ha, inoltre, sancito l'impegno degli Stati membri nella prevenzione e repressione delle azioni della criminalità organizzata, quali **“il terrorismo, la tratta di esseri umani, i reati contro i minori, la pedofilia, il traffico illecito di droga e di armi, la corruzione e la frode, anche nell'ambito dei pubblici poteri”** ed ha indicato **“l'extradizione nonché l'avvio di un processo inteso a semplificare il reciproco riconoscimento delle decisioni giudiziarie e l'esecuzione delle sentenze in materia penale”** quali strumenti per il raggiungimento di tali obiettivi.

La ragione che aveva portato a realizzare tale complessa “architettura” risiedeva nel fatto che, nelle materie oggetto del secondo e del terzo pilastro, gli Stati membri non avevano voluto attribuire competenze alla Comunità, ma preferivano cooperare in base a regole che consentivano loro di mantenere un ruolo decisionale più importante, privilegiando l'adozione delle delibere all'unanimità invece che a maggioranza qualificata.

Con il Trattato di Maastricht, dunque, la cooperazione giudiziaria in materia penale non viene comunitarizzata ma solo istituzionalizzata, nel senso che la sua gestione viene affidata alle istituzioni comunitarie.

Il Trattato sull'UE concepito a Maastricht è stato, in seguito, modificato e integrato con il, come si è detto, Trattato di Amsterdam, in vigore dal 1° maggio 1999 che, in particolare, ha trasferito le norme relative alla libera circolazione delle persone e quelle relative alla cooperazione giudiziaria in materia civile dal terzo pilastro al pilastro comunitario, con conseguente nuova denominazione del terzo pilastro in **“cooperazione di polizia e giudiziaria in materia penale”**.

Il Trattato di Amsterdam manteneva il ruolo importante degli Stati membri nella cooperazione di polizia e giudiziaria in materia penale.

Era stabilito, infatti, nell'art. 34, par. 1, del TUE, che essi si informassero e si consultassero reciprocamente, in seno al Consiglio, per coordinare la loro azione ed instaurare una collaborazione tra i servizi competenti delle loro amministrazioni.

Gli Stati membri, inoltre, detenevano, al pari della Commissione, il potere di proporre al Consiglio l'adozione degli atti necessari per il raggiungimento delle finalità dell'Unione nel terzo pilastro.

Si è, quindi, modificato l'assetto istituzionale con l'aumento dei poteri del Parlamento europeo e, di conseguenza, il suo peso politico, la semplificazione del processo di adozione degli atti comunitari ed il rafforzamento dei poteri del Presidente della Commissione.

Tra le novità introdotte dal Trattato di Amsterdam vi erano gli atti normativi che il Consiglio poteva adottare nell'ambito del Terzo pilastro: le decisioni-quadro, obbligatorie ma non direttamente applicabili sul modello delle direttive e le decisioni, obbligatorie ma prive di efficacia diretta; le convenzioni, strumenti di diritto internazionale e le posizioni comuni, dirette a fissare gli orientamenti generali.

Tra gli obiettivi da realizzare si prevedeva anzitutto una più stretta cooperazione tra le forze di polizia e le autorità doganali tramite l'Ufficio Europeo di Polizia (Europol), con sede a all'Aja, che costituisce un sistema di scambio di informazioni tra le diverse forze di polizia degli Stati membri.

Europol è stato istituito nel 1992 allo scopo di combattere il terrorismo, il traffico illecito di stupefacenti e le altre forme gravi di criminalità organizzata internazionale.

L'Ufficio è entrato in funzione il 1° ottobre 1998 sulla base della Convenzione Europol del 1995 ed è attualmente regolato dalla Decisione del Consiglio del 6 aprile 2009 (2009/371/GAI). Per svolgere le sue funzioni, l'Europol gestisce un sistema elettronico d'informazione, che viene alimentato direttamente dagli Stati membri ed è direttamente accessibile alla consultazione delle

unità nazionali, degli ufficiali di collegamento, del direttore, dei vicedirettori e degli agenti dell'Europol debitamente autorizzati. È stata, inoltre, istituita un'Autorità comune di controllo (ACC), indipendente, incaricata di vigilare sull'attività dell'Europol per accertarsi che la memorizzazione, il trattamento e l'impiego dei dati in possesso dei servizi dell'Europol non ledano i diritti delle persone. Il Garante, in quanto autorità nazionale di supervisione e controllo, fa parte dell'ACC che è composta di due rappresentanti per ogni Autorità nazionale degli Stati UE.

Veniva, poi, considerata prioritaria una più stretta cooperazione tra le autorità giudiziarie tramite l'Unità europea di cooperazione giudiziaria (Eurojust), successivamente istituita nel quadro del successivo Trattato di Nizza del 2001.

Al riguardo, rilevano la Decisione del Consiglio relativa all'istituzione di una Unità di cooperazione giudiziaria del 14 dicembre 2000 e la Decisione del Consiglio del 28 febbraio 2002, istitutiva dell'Eurojust, per rafforzare la lotta contro le gravi forme di criminalità; la Decisione 2002/187/GAI, del 28 febbraio 2002, che istituisce Eurojust per rafforzare la lotta contro le forme gravi di criminalità, modificata dalla Decisione 2003/659/GAI, del 18 giugno 2003 e dalla Decisione 2009/426/GAI, del 16 dicembre 2008.

Eurojust è un organo dell'Unione dotato di personalità giuridica, composto da un membro nazionale di ogni Stato membro (magistrato del pubblico ministero, giudice o funzionario di polizia con pari prerogative). Esso ha competenza generale per le forme di criminalità e i reati per i quali l'Europol è competente ad agire; la criminalità informatica; la frode, la corruzione e qualsiasi altro reato che colpisca gli interessi finanziari della Comunità Europea; il riciclaggio dei proventi di reato; la criminalità ambientale; la partecipazione ad un'organizzazione criminale. Per le tipologie di reato diverse da quelle elencate, l'Eurojust ha una competenza complementare, prestando assistenza nelle indagini e nelle azioni penali su richiesta di un'autorità competente di uno Stato membro.

Nel quadro, invece, del Trattato di Nizza del 2001, il Consiglio ha adottato la Decisione-quadro n. 584 del 13 giugno 2002, **allo scopo di rendere più agevoli e snelle le procedure di consegna delle persone ricercate, condannate con sentenza definitiva o in attesa di giudizio.**

Si è così passati dal tradizionale istituto dell'extradizione alla nuova procedura della consegna della persona ricercata, sulla base di un mandato d'arresto europeo (MAE).

Tra i due istituti, l'extradizione e il MAE, esistono alcune differenze strutturali essendo la decisione finale rimessa all'Autorità politica.

L'extradizione, pur essendo soggetta a garanzie fondamentali come il principio della doppia incriminazione e di specialità, si caratterizza per una forte connotazione politica mentre il MAE costituisce un sistema semplificato di consegna di individui, indagati o già condannati, tra autorità giudiziarie, che consente la libera circolazione delle decisioni giudiziarie penali, sia definitive che ancora soggette a gravame, purché esecutive.

Al complesso *iter* dell'extradizione, si è così sostituito un meccanismo di consegna diretto e veloce, che si muove nella direzione del reciproco riconoscimento delle decisioni giudiziarie in materia penale, adottate negli ordinamenti degli Stati dell'UE.

La Decisione-quadro 2002/584/GAI stabilisce che i motivi di rifiuto siano tassativamente elencati e distinti in motivi di non esecuzione obbligatoria (quali, ad esempio, il *ne bis in idem* o la non imputabilità per ragioni di età) e motivi di non esecuzione facoltativa, (quale, ad esempio, il caso di mandato relativo a reati prescritti secondo la legislazione dello Stato

richiesto, sempre che i fatti rientrino nella competenza di tale Stato membro in base al proprio diritto penale).

Gli Stati membri sono tenuti a dare esecuzione ad ogni mandato d'arresto europeo in applicazione del principio del riconoscimento reciproco ed in base alle disposizioni della decisione-quadro.

Nell'elenco delle fattispecie delittuose figurano ben 32 ipotesi di reato che vanno dal terrorismo alla partecipazione ad un'organizzazione criminale, dalla corruzione alla frode (anche in danno degli interessi finanziari dell'UE), all'omicidio. Si tratta di un elenco di reati gravi e ad elevato tasso di antisocialità, ritenuti meritevoli di sanzione penale da parte di tutti gli Stati membri, a prescindere dalle singole formule legislative utilizzate da ciascuno di essi per individuarli, descriverli e sanzionarli.

La novità più rilevante del MAE, rispetto alla procedura di estradizione, è certamente la mancata previsione di qualsivoglia intervento politico-governativo infatti, la procedura risulta interamente rimessa all'autorità giudiziaria di ogni Stato membro e la gestione dell'*iter* procedurale viene integralmente affidata alla cooperazione funzionale tra le diverse strutture giudiziarie, nel quadro della collaborazione con il sistema di informazione Schengen (SIS) e dei servizi Interpol.

Non sono mancati, specie all'inizio, critiche e rilievi al meccanismo giuridico della Decisione-quadro, soprattutto in relazione alla tutela dei diritti fondamentali delle persone ricercate.

Tuttavia, il regime del MAE resta sottoposto al diritto dell'UE, come indica l'art. 1, par. 3, secondo il quale *“l'obbligo di rispettare i diritti fondamentali e i fondamentali principi giuridici sanciti dall'art. 6 del Trattato sull'Unione europea non può essere modificato dalla decisione-quadro”*. Quindi, non soltanto la violazione, ma anche il solo rischio di violazione dei diritti del ricercato è causa di non esecuzione del mandato.

In tale senso è orientata la giurisprudenza della Corte europea dei diritti umani, che considera quale violazione della Convenzione del 1950 anche il fatto che lo Stato parte esponga una persona, sottoposta alla giurisdizione, a rischio concreto di subire una lesione dei diritti fondamentali.

Da ciò discende che i legislatori nazionali, in sede di attuazione della decisione-quadro, e gli organi giurisdizionali, nell'interpretazione del diritto dell'Unione, hanno diritto e devono applicare tali principi nel dare esecuzione al MAE.

Il legislatore italiano ha dato esecuzione alla Decisione-quadro 2002/584/GAI con l. n. 69 del 22 aprile 2005.

L'art. 2 della l. prescrive di dare esecuzione al MAE nel rispetto dei diritti e dei principi stabiliti nella CEDU, in particolare negli artt. 5 e 6, e nella Costituzione italiana, con riferimento al diritto al giusto processo, alla libertà personale, al diritto di difesa, alla responsabilità penale ed alla qualità delle sanzioni penali oltre che al principio di uguaglianza.

Tuttavia, la normativa di attuazione italiana ha introdotto meccanismi di controllo (e rifiuto) della consegna molto rigorosi in difformità dalla decisione-quadro, specie attraverso l'introduzione di una generale obbligatorietà delle diverse condizioni ostative, con ciò confermando certe resistenze al recepimento del MAE.

Il legislatore italiano ha inteso difatti sottoporre ogni provvedimento straniero relativo ad un MAE ad un penetrante esame, anche di merito. Comunque, il bilancio non può che dirsi positivo. I giudici nazionali hanno infatti largamente utilizzato il mandato d'arresto europeo.

Il Trattato di Lisbona ha introdotto rilevanti modifiche nell'ambito dello spazio di libertà, sicurezza e giustizia. Le modifiche in materia di cooperazione giudiziaria penale sono contenute nel Capo IV del TFUE (artt. 82-86). Si tratta di modifiche radicali, attuate attraverso un articolato intervento normativo nei settori del diritto penale sia processuale che sostanziale (artt. 82-83), sulle quali i singoli Stati membri sono tenuti ad orientare la propria legislazione.

Con il Trattato di Lisbona, le vie per facilitare la cooperazione giudiziaria penale in senso stretto si sono incanalate secondo due diverse direttrici: da una parte, si è perseguito lo scopo di rendere più rapide e sicure le tradizionali modalità di cooperazione (che si manifestano attraverso gli atti di istruzione penale, l'estradizione, il riconoscimento delle sentenze penali ed il trasferimento dei procedimenti), dall'altra si sono messe in campo nuove modalità di cooperazione, in virtù dell'applicazione del principio del riconoscimento reciproco.

L'art. 82 TFUE conferma infatti uno dei principi della cooperazione giudiziaria penale: **“la cooperazione giudiziaria in materia penale nell'Unione è fondata sul principio di riconoscimento reciproco delle sentenze e delle decisioni giudiziarie ed include il ravvicinamento delle disposizioni legislative e regolamentari degli Stati membri nei settori di cui al paragrafo 2 e all'art. 83”**.

Gli artt. 82-86 TFUE prevedono un'armonizzazione sia in campo processuale che sotto il profilo sostanziale, prevalentemente mediante «misure» (art. 82, par. 1), che possono anche tradursi in direttive contenenti «norme minime» (art. 82, par. 2 e art. 83, paragrafi 1,2); ciò secondo una procedura legislativa ordinaria.

Per quanto attiene al profilo processuale, l'armonizzazione avviene attraverso l'opera del Parlamento europeo ed il Consiglio che adottano strumenti allo scopo di **“definire norme e procedure per assicurare il riconoscimento in tutta l'Unione di qualsiasi tipo di sentenza e decisione giudiziaria, prevenire e risolvere i conflitti di giurisdizione tra gli Stati membri, sostenere la formazione dei magistrati e degli operatori giudiziari e facilitare la cooperazione tra autorità giudiziarie o autorità omologhe degli Stati membri in relazione all'azione penale e all'esecuzione delle decisioni”**.

Si tratta di questioni centrali nell'amministrazione della giustizia penale, che confermano la grande importanza assegnata nell'economia del Trattato all'attività di armonizzazione normativa al fine, da un lato, di prevenire e lottare efficacemente contro tutte quelle forme di criminalità gravi che presentano una dimensione transfrontaliera e, dall'altro lato, di facilitare il riconoscimento reciproco delle sentenze e delle decisioni giudiziarie e la cooperazione di polizia e giudiziaria nelle materie penali aventi dimensione transnazionale.

L'innovazione più significativa consiste nella circostanza che l'Unione è autorizzata ad adottare, nella forma della direttiva, «norme minime» in materia di «ammissibilità reciproca delle prove tra gli Stati membri; diritti della persona nella procedura penale; diritti delle vittime della criminalità ed altri elementi specifici della procedura penale» (art. 82, par. 2); ciò significa che l'Unione può prevedere, attraverso tale strumento, fattispecie di reato particolarmente gravi che presentino una dimensione transnazionale, affinché vengano riconosciute in tutto il territorio dell'UE.

Per quanto attiene agli aspetti del diritto penale sostanziale, l'art. 83 TFUE prevede che il Parlamento europeo ed il Consiglio possano deliberare mediante direttive e secondo la procedura

legislativa ordinaria per stabilire norme minime comuni relative alla definizione dei reati e delle sanzioni in sfere di criminalità particolarmente grave che presentino una dimensione transnazionale, derivante dal carattere o dalle implicazioni di tali reati ovvero da una particolare necessità di combatterli su base comune.

Viene, comunque, riservato al Consiglio, in funzione dell'evoluzione della criminalità, il potere di adottare una decisione che individui altre sfere di criminalità che rispondano ai suddetti criteri, deliberando all'unanimità e previa approvazione del Parlamento europeo.

Peraltro, l'art. 84 TFUE attribuisce al Parlamento e al Consiglio la facoltà di determinare linee-guida finalizzate ad incentivare e sostenere l'azione degli Stati membri volte alla prevenzione e al contrasto della criminalità.

Per quanto concerne il procedimento decisionale volto a favorire proposte provenienti direttamente dagli Stati membri e dalla Commissione europea, giova evidenziare un concreto superamento del metodo intergovernativo, che precedentemente richiedeva l'unanimità tra tutti gli Stati membri in sede di Consiglio dei ministri. In particolare, viene ridimensionato il potere di iniziativa normativa della Commissione, prevedendo l'art. 76 TFUE che gli atti normativi nelle materie di cooperazione di polizia e giudiziaria possano essere adottati anche su iniziativa di almeno un quarto degli Stati membri.

In sintesi, le innovazioni introdotte dal Trattato di Lisbona hanno dato vita ad una sostanziale armonizzazione degli atti e delle procedure dell'Unione, attraverso l'estensione del potere di iniziativa legislativa ad almeno un quarto degli Stati membri, l'estensione dei settori in cui si adotta la procedura legislativa ordinaria e nei quali si vota a maggioranza qualificata. Inoltre, il voto a maggioranza qualificata, cui fanno eccezione i casi di estensione delle competenze dell'Unione ad altre aree di criminalità ai sensi dell'art. 83 TFUE, diviene norma generale in seno al Consiglio per lo spazio di libertà, sicurezza e giustizia. Il Trattato di Lisbona introduce inoltre una clausola passerella specifica per permettere al Consiglio di deliberare a maggioranza qualificata su altri tipi di decisione. Il Consiglio europeo deve, però, preventivamente adottare all'unanimità una decisione che autorizzi questa estensione del campo d'applicazione della maggioranza qualificata.

Questo è, sinteticamente, il quadro che si è venuto a delineare nell'ambito dell'UE in tema di cooperazione di polizia e giudiziaria in materia penale e che gli autori si propongono di illustrare più compiutamente nel presente volume.

Gli Autori