FONDAZIONE
LELIO E LISLI BASSO ISSOCO

Il contrasto al terrorismo in Europa
Che cosa (non) fa e che cosa dovrebbe fare l'Unione europea

Con questo titolo la Fondazione Lelio e Lisli Basso ha organizzato il 18 aprile 2016 un seminario di riflessione con il contributo di autorevoli esperti di cooperazione giudiziaria penale. All'esito è stato redatto il seguente documento che sottoponiamo all'attenzione di tutti gli interessati e in particolare ai responsabili delle politiche del settore

Un vero spazio di Giustizia penale nell'Unione europea: proposte per una discussione

Il Trattato di Lisbona ha profondamente innovato la materia della "cooperazione nella giustizia penale" nell'Unione europea. Innanzitutto prevedendo la possibilità di introdurre misure legislative di armonizzazione, in materia sostanziale e processuale, attraverso direttive da approvare con un procedimento legislativo ordinario. Quindi introducendo le basi giuridiche necessarie sia per espandere i poteri e le competenze di Eurojust ben al di là di quelli attuali, sia per procedere alla creazione dell'Ufficio del Procuratore europeo, con competenza inizialmente limitata alla repressione delle frodi al bilancio dell'Unione e successivamente estendibile ad altre materie, prime fra tutte il contrasto al terrorismo ed al crimine organizzato.

Tutte queste innovazioni non sono state tanto il frutto dell'iniziativa di un legislatore illuminato quanto piuttosto quello di decenni di cooperazione fra gli organi giudiziari dei Paesi membri (a partire dalle Convenzioni del Consiglio d'Europa), della sperimentazione di forme orizzontali di lavoro comune (dalla Rete Giudiziaria Europea alla pratica attuazione di Eurojust), della constatazione evidente che in un mondo globalizzato la criminalità – finanziaria, organizzata e terroristica – non conosce confini, specie in un'Europa che è divenuta un unico spazio economico.

Anche la migliore dottrina europea ha seguito questa evoluzione, fornendo supporto teorico ad un processo lungo e in continua evoluzione.

Le novità del Trattato di Lisbona, entrato in vigore da oltre sei anni, sono però rimaste in larga parte inattuate. Dopo una prima fase, tra il 2010 ed il 2012, positivamente caratterizzata dall'approvazione di alcune importanti direttive in materia di armonizzazione dei diritti minimi uniformi della difesa nel processo penale (che costituiscono la premessa necessaria per costruire la fiducia reciproca fra diversi ordinamenti e il riconoscimento delle decisioni), l'iniziativa legislativa in materia sembra si sia arenata tra grandi difficoltà in Consiglio, inerzie del Parlamento europeo ed una sostanziale paralisi propositiva della Commissione. L'unico provvedimento legislativo di una certa importanza entrato in vigore dal 2014 è la direttiva sull'Ordine europeo di indagine (Direttiva 2014/41 UE del 3 aprile 2014), frutto di una proposta di alcuni Stati membri risalente al 2010 e che dovrà essere trasposta comunque in tempi non brevissimi, entro il maggio 2017.

Nel frattempo le proposte della Commissione di una nuova direttiva relativa ai reati che ledono

gli interessi finanziari dell'Unione (cd direttiva PIF) e dei regolamenti per la riforma di Eurojust e per l'introduzione del Pubblico ministero europeo antifrode giacciono da anni sul tavolo del Consiglio in un'estenuante negoziazione e dopo aver subito una serie di modifiche che ne hanno molto indebolito l'impianto originario.

Quanto alla Procura antifrode, se il testo attualmente in discussione venisse approvato, non di un vero Pubblico ministero europeo, cioè di un organo di giustizia europeo, si tratterebbe, ma di una nuova agenzia sostanzialmente intergovernativa, che sarebbe cosa ben diversa dall'organo comune di investigazione e di accusa immaginato dall'articolo 86 del Trattato; anche la proposta di regolamento Eurojust(timida riscrittura dell'esistente piuttosto che reale apertura alle nuove potenzialità offerte dall'art. 85 del TFUE), langue per il momento senza sbocco apparente. Ma ciò che più colpisce è che neppure sul terreno delle norme penali minime di tutela degli interessi finanziari dell'Unione, vale a dire a difesa di un bene pubblico certamente appartenente all'Unione e non ai singoli Stati, si sia riusciti, in quasi quattro anni di negoziato, a trovare un accordo in seno al Consiglio e al Parlamento. Il risultato che si rischia di ottenere, al termine dei negoziati, sarà un passo indietro non solo rispetto alla proposta iniziale del 2012, ma addirittura rispetto alla Convenzione del 1995 che la direttiva dovrebbe sostituire. Ciò rappresenterebbe, per la prima volta, un arretramento nel processo di formazione del diritto penale europeo e, in qualche modo, dell'integrazione europea stessa.

Molto grave appare infine la sostanziale rinuncia del Consiglio ad aprire una vera discussione sui grandi orientamenti programmatici per lo spazio di libertà, sicurezza e giustizia ed arrivare così ad un documento generale che sostituisca il Programma di Stoccolma, scaduto a dicembre 2014, e si ponga nel solco tracciato dai programmi di Tampere del 1999 e dell'Aia del 2004. Tale documento, pur oggi espressamente previsto dall'art. 68 del TFUE, costituisce da poco meno di un ventennio "la" agenda comune di settore per le istituzioni europee e per quelle nazionali, utile anche agli interpreti al fine di inserire i singoli provvedimenti in un quadro più generale, e uno sguardo al futuro. La sua mancanza sembra una vera e propria rinuncia da parte del Consiglio europeo all'esercizio delle prerogative che lo stesso Trattato gli assegna.

Crediamo che occorra reagire a questa inerzia.

Le recenti drammatiche vicende in Francia ed in Belgio hanno dimostrato, anche se non ve n'era bisogno, che le forme gravi di criminalità, e fra esse ovviamente il terrorismo, approfittano della libertà di movimento tra i nostri Paesi. E' constatazione comune che il terrorismo che dobbiamo oggi contrastare è strutturalmente ed operativamente diverso dalle forme che abbiamo conosciuto sino ad ora: esso si muove al di là di confini nazionali ed oltre quelli europei e pensare di poterlo sconfiggere con politiche penali nazionali è una illusione pericolosa.

Secondo le buone intenzioni più volte espresse, i leader europei sono animati dalla volontà di raggiungere un più alto livello di cooperazione penale. Alle parole non sembra però stiano seguendo fatti coerenti.

Manca innanzitutto una franca valutazione, empirica ed obbiettiva, dello stato di attuazione e di funzionamento (e soprattutto di non-funzionamento) degli strumenti di cooperazione esistenti. Spesso si ha notizia di difficoltà insorte nello scambio effettivo, leale e completo tra autorità di diversi Paesi di notizie di reato e di atti di indagine. Non sempre le autorità nazionali collaborano effettivamente fra loro, come pure sarebbe previsto dal principio di reciproca fiducia. Gli stessi flussi di notizie ad Eurojust appaiono – a detta di molti organi nazionali – insufficienti ed a volte reticenti. Occorre porre fine a queste gelosie nazionalistiche. Se un reato ha caratteristiche transnazionali esso deve trovare una

risposta a livello transnazionale. Ciò è particolarmente evidente in tema di terrorismo, e non sarà certo la reintroduzione di qualche sbarra al confine o di qualche poliziotto sui treni a fermare i terroristi.

Noi chiediamo questa verifica, cui possono essere chiamati i molti giudici e pubblici ministeri che già oggi cooperano lealmente fra loro e le stesse Accademie ed Università che tanto hanno contribuito alla elaborazione di una cultura comune.

I negoziati sul Procuratore europeo e sulla direttiva PIF procedono stancamente e contraddittoriamente, oltretutto sulla base di testi che sono ben lontani dalla proclamata volontà di istituire un organo che dia un valore aggiunto alle indagini in materia. Occorre chiuderli in tempi ragionevoli dando al futuro Procuratore poteri di indagine effettivi ed efficaci e superando ostacoli e pulsioni neo-nazionalistiche.

Sarebbe necessaria ed urgente una proposta della Commissione per una nuova direttiva "facilitazione" in materia di contrasto alla attività dei criminali che, approfittando delle situazioni di guerra e povertà estrema, speculano sui migranti e sui profughi. Troppe morti vi sono state nel Mediterraneo e nei Balcani, l'assenza di una efficace politica di contrasto, anche penale, costituisce un buco nero nelle politiche dell'Unione.

Occorre dare una risposta all'annullamento della direttiva sul *data retention* da parte della Corte di giustizia, *Digital RightsIreland Ltd* (C293/12) dell'8 Aprile 2014, cui sino ad oggi non si è data risposta alcuna. Nella sopravvenuta assenza di una regolamentazione comune ogni Paese è tornato a discipline nazionali profondamente diverse fra loro, ciò che crea incertezza e confusione nella richiesta e nello stesso scambio dei dati.

Attendiamo di vedere finalmente completato il quadro degli strumenti europei di contrasto ai proventi delle attività criminose attraverso la presentazione delle proposte della Commissione in materia di mutuo riconoscimento delle decisioni di confisca, estesa anche a quella *non convictionbased*.

In generale: l'Unione europea non deve cedere – in materia penale - a tentazioni emergenziali, che rischiano di abbassare il livello di libertà e sicurezza dei suoi cittadini. Deve invece puntare su modelli di armonizzazione e cooperazione, che alzino l'efficienza complessiva del sistema, rafforzando al tempo stesso i diritti individuali.

Alla redazione del documento hanno contribuito Ignazio Patrone, Lorenzo Salazar, Eugenio Selvaggi e Andrea Venegoni, magistrati con ampia esperienza a livello europeo