

Audizione pubblica (16-17 settembre, Bruxelles)

Sul Libro verde sulla tutela degli interessi finanziari comunitari e sulla creazione di una procura europea

Avv. **Giovanni Bana**

Presidente Commissione Diritto Penale Comunitario
U.A.E. (Unione Avvocati Europei)

1. In qualità di rappresentante dell'Unione Avvocati Europei, ed anche sulla base dei contributi emersi nel corso dei convegni organizzati sul tema a Como dal nuovo Centro Studi di Diritto Penale Europeo, intendo anzitutto manifestare il mio grande apprezzamento per l'iniziativa sintetizzata nel "Libro verde". Ringrazio vivamente per la mia partecipazione a questa audizione pubblica.
2. Come cittadino dell'Unione Europea, credo sia ormai imprescindibile dare una risposta concreta ed efficace alla sempre più diffusa criminalità transfrontaliera. In quest'ottica mi permetto di sottolineare la "timidezza" della proposta, che limita a poche fattispecie di diritto sostanziale -*a tutela degli interessi finanziari* dell'Unione- l'intervento del pubblico ministero europeo.
3. Come avvocato, tuttavia, mi rendo conto delle difficoltà nella costruzione di un simile istituto. (Spero comunque vivamente che il PME preluda ad una vera e propria procedura penale europea, estesa, ad esempio, alla criminalità ambientale o al drammatico fenomeno del riciclaggio). In tale qualità di "naturale contraddittore" dell'organo dell'accusa, credo che particolare attenzione debba essere rivolta alla problematica della prova.

4. Certamente, di fronte alla drammatica emergenza della criminalità transnazionale, non è pensabile di imporre all'Unione il modello di un solo Paese. (Di solito il proprio modello che per ragioni culturali e di tradizione, sembra sempre il migliore degli altri...). Né, almeno allo stato e in tempi brevi, sembra possibile disciplinare un "diritto alla prova europea".

Come ha avuto modo di rilevare, tra gli altri, anche il Comitato di Vigilanza dell' Olaf, tuttavia, questo è l'ambito ove si devono registrare le maggiori lacune del Libro verde. Conseguentemente è questo l'ambito ove sembra siano necessari più ampi approfondimenti, nel rispetto dei principi contenuti nella CEDU (Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo) e nel recente Trattato di Nizza. Anche per istituire il PME nella attuale configurazione "minimale" proposta dal Libro verde, alcune specificazioni, in attesa di una auspicabile "diritto alla prova europea", paiono assolutamente necessarie.

5. Si consideri il "verbale di prova europeo".

L'istituto può essere analizzato a seconda che si pensi ad un "giudice delle libertà" europeo o nazionale. A questo proposito pare senz'altro opportuno che tale organo giurisdizionale sia un giudice europeo. Anche se in una prima fase si tratterebbe di un ufficio di magistrati indipendenti e qualificati tenuti ad applicare la legge del luogo ove l'atto è compiuto tale ufficio potrebbe anzitutto assicurare una certa uniformità interpretativa e consolidare una certa interpretazione, specie per le fattispecie di diritto penale sostanziale comunitario .

6. Come è noto il "Libro verde" assoggetta tutti gli atti di indagine (mezzi di ricerca della prova) che incidono sui diritti fondamentali della persona (es. intercettazioni, sequestri) ad un provvedimento del giudice.

Qualora questi atti siano assunti, pure nel rispetto dei singoli diritti nazionali, da un organo giurisdizionale europeo, non vi è ragione per non applicare il principio del mutuo riconoscimento nel caso in cui detti mezzi di ricerca della prova debbano essere ammessi ed utilizzati in uno Stato membro diverso dal luogo di assunzione. In questa prima fase di "costruzione" della procedura penale europea,

sarebbe anche l'autorevolezza del giudice della libertà europeo a giustificare l'ammissibilità di questi mezzi di ricerca della prova davanti a qualsiasi, diversa, giurisdizione locale

7. In parte diverso è il discorso in relazione ai mezzi di prova quali sono le assunzioni di testimonianze e gli interrogatori degli indagati. In questo caso, infatti, si tratta di atti per loro natura (salvo il successivo decesso o la successiva irreperibilità del dichiarante) ripetibili e che sono propri del rappresentante dell'accusa.

I relativi verbali, a seconda dello Stato in cui si celebrerà il processo di merito, potrebbero essere oggetto delle più varie vicende: lettura ed uso a fini della decisione; lettura solo ai fini della contestazioni all'esame dibattimentale del dichiarante; loro esclusione dal processo, nel rigoroso rispetto dei principi di immediatezza e oralità nella formazione della prova.

8. In questo contesto non sembrano sufficienti le garanzie apprestate dal Libro verde: vale a dire il rispetto dei diritti di difesa e della persona contenuti nella CEDU e nel Trattato di Nizza, il principio del mutuo riconoscimento, nonché l'obbligo –per il PME- di svolgere sia indagini a carico sia indagini a discarico. E' a tutti noto quanto e in qual modo possano incidere sull'esito del processo le risultanze delle indagini. E' assolutamente necessario, quindi, che l'istituzione del PME si accompagni almeno ad una codificazione "minima" dei diritti e delle facoltà di persone informate sui fatti e di indagati, secondo quanto da tempo precisato dalla Corte Europea di Diritto dell'Uomo: diritti di cui i dichiaranti dovrebbero essere avvisati a pena di invalidità dell'atto assunto dal PME.

9. Gli atti investigativi del PME dovrebbero, inoltre, essere oggetto di registrazione audio (e se del caso video), sempre a pena di invalidità. Tale modalità di documentazione (od una sua equivalente) faciliterebbe il successivo controllo dei giudici nazionali che, nell'osservanza del proprio diritto interno, potrebbero trovarsi a dover "recuperare" al processo

atti altrimenti non utilizzabili.

10. Tali minimi accorgimenti, senza pregiudicare il rispetto del principio del mutuo riconoscimento, consentirebbero maggiori garanzie sia nella circolazione dei verbali sia, più in generale, nella lenta edificazione del diritto penale comunitario della prova.
11. Un ultimo cenno merita anche la pur complessa e controversa disciplina delle "regole di esclusione" in tema di prova. Anche in questo caso, infatti, il mero rinvio alle fonti comunitarie e ai singoli diritti interni rischia di pregiudicare gravemente l'istituzione del PME europeo.
12. Non sembra, infatti, trattarsi di un mero problema pratico, come pure lascia intendere il Libro verde (punto 6.3.4.2.).
Le regole di esclusione, sono nate, come è noto, a tutela dei diritti fondamentali della persona, per circoscrivere il potere istruttorio dell'organo inquirente.
Oggi, nei diversi Stati membri, essi sono però articolate secondo i presupposti più vari e altrettanto diversificate discipline.
13. E' la legislazione comunitaria che, pure in questo iniziale ed embrionale processo penale comunitario, deve indicare i parametri essenziali la cui violazione impone l'esclusione dal materiale conoscitivo del giudice (non solo di merito) del verbale di prova europea.
La prova illegittimamente formata dovrebbe essere esclusa dal processo -e la regola dovrebbe valere anche in sede di decisione per il rinvio a giudizio- solo allorché sia stata raccolta in contrasto con i principi fondanti dell'Unione, e i diritti della persona consacrati nella CEDU.
14. In sintesi, l'istituzione del PME deve andare di pari passo con una progressiva armonizzazione, a livello europeo, delle necessarie disposizioni in tema di prova. E' senz'altro importante tener conto delle differenti realtà processuali dei singoli Stati membri, così come già studiate in modo approfondito nel *Corpus Iuris*.

Come avvocato, mi permetto però di osservare che il nuovo istituto non può permettersi di attendere l'esito di studi spesso solo teorici che soddisfino indifferentemente tutte le tradizioni nazionali. L'Unione ha già dei valori comuni e irrinunciabili, consacrati anzitutto nella CEDU. E' da questi valori e dalla sempre più impellente necessità di istituire almeno l'embrione di una procedura penale europea che si deve partire. In quest'ottica l'Unione Avvocati Europei, che qui rappresento, si augura di aver contribuito utilmente alla nuova costruzione. Grazie.