

## Appunti "a prima lettura" sul "mandato di arresto europeo"

di Mario Chiavario \*

1. - Dopo settimane di polemiche, è infine venuto, dal Governo italiano, l'assenso all'adozione della "decisione-quadro" sul mandato di arresto europeo. Non tutto sembra peraltro essersi chiarito, se è vero che si è avvertita la necessità di accompagnare l'adesione formale con una "Dichiarazione" nella quale l'esecuzione dell'atto comunitario è raccordata a un necessario avvio, da parte dello Stato italiano, di procedure di diritto interno, finalizzate a rendere l'atto stesso «compatibile con i principi supremi dell'ordinamento costituzionale in tema di diritti fondamentali», nonché ad «avvicinare il suo sistema giudiziario ed ordinamentale ai modelli europei, nel rispetto dei principi costituzionali».

L'ultima parte della dichiarazione rimanda palesemente a quell'esigenza di armonizzazione legislativa che appare indiscutibile in termini del tutto generali: nel duplice senso, peraltro, di un coinvolgimento reciproco di tutti i Paesi interessati (e non solo, unilateralmente, dell'Italia) e di un'attinenza a una vasta area di oggetti di normazione. Singolare, dunque, dall'uno e dall'altro punto di vista, la specificità dei riferimenti contenuti nella dichiarazione stessa.

Semmai, dopo le ripetute affermazioni del nostro Ministro della giustizia, circa la necessità di limitare il campo di applicazione del "mandato" a una lista molto "corta" di reati rispetto a quella "lunga" proposta dagli altri *partners*, ci si sarebbe forse aspettati che, volendosi scendere nello specifico, si ponesse piuttosto l'accento sull'obiettivo di una maggiore omogeneità nella descrizione delle fattispecie di diritto penale sostanziale e nella determinazione delle sanzioni: omogeneità che, a dire il vero, appare opportuna per tutti.

Sia pur non senza suscitare una certa sorpresa, il Presidente Berlusconi ha comunque assicurato che non era mai stato nelle intenzioni del Governo italiano la contestazione di quella "lista", così come uscita dal lungo *iter* preparatorio della "decisione".

2. - Nella dichiarazione ufficiale del Governo l'accento cade comunque sull'impegno ad adottare misure che avvicinino gli *standards* italiani a quelli di altri Paesi, per ciò che concerne l'ambito «giudiziario ed ordinamentale».

A tal riguardo, non è difficile rilevare la contestualità con il riesplodere di polemiche - del tutto "ad uso interno" - nei confronti di atteggiamenti della magistratura italiana, e in particolare con certi sconcertanti passaggi della mozione approvata al Senato quale inopinata "coda" al "caso Taormina". Del resto, a commento di tutte queste prese di posizione - e, insieme, del riferimento che si trova nella "dichiarazione" di cui si trattasi - si sottolinea sovente che lo Stato italiano è l'unico, in Europa, ad avere, tra i suoi principi, quello di una sostanziale uniformità di *status* tra giudici e pubblici ministeri, aggiungendosi, altrettanto spesso, che in nessun altro Paese europeo il principio di obbligatorietà dell'azione penale è affermato con identica forza vincolante, addirittura a livello costituzionale, e con tanta perentorietà come da noi.

Sono, questi, temi estremamente delicati, e che meriterebbero di per sé approfondimento, al di là degli anatemi e della sindrome da "muro contro muro" che ne caratterizza quasi sempre la trattazione, soprattutto in sede politica. Ma ci si deve chiedere che senso abbia il chiamarli in causa in questo contesto.

Forse che qualcuno dei *partners* europei ha ufficialmente obiettato che queste specificità italiane - nonché l'alto tasso di "diffusione" del potere giudiziario e soprattutto dal potere investigativo dei pubblici ministeri, che vi è collegato - sarebbero un ostacolo all'attuazione della cooperazione giudiziaria, in particolare nelle forme implicate dal nuovo istituto? E, se no, quale è l'obiezione che può venire "*intra moenia*"? Non dimentichiamo che presupposto indefettibile per chiedere la cooperazione internazionale, anche attraverso la nuova misura "europea", è che i provvedimenti da eseguire, adottati dall'autorità competente secondo le regole del diritto di ciascun Stato, abbiano, bene o male, tutti i requisiti per essere efficaci già sul territorio dello Stato stesso: la differente estensione dell'ambito territoriale di efficacia non aggiunge né toglie nulla a quella che, se è, è una contestazione tutta "italiana" degli attuali equilibri processuale e ordinamentali nella distribuzione dei poteri limitativi di libertà.

3. - Nell'illustrare i risultati dei suoi colloqui con il Presidente di turno del Consiglio dei ministri europei, il Presidente Berlusconi - a quanto riferito dalle agenzie - ha peraltro parlato, non solo di modifiche dell'ordinamento giudiziario, ma

anche di modifiche della Costituzione, che sarebbero a loro volta necessarie per rendere il nostro ordinamento compatibile con il nuovo istituto. Nella seconda parte della dichiarazione ufficiale del Governo non si fa cenno di questa supposta esigenza e il tema è piuttosto colto, ma in prospettiva rovesciata, nella prima parte della dichiarazione stessa, nel senso che sarebbero piuttosto le norme interne di attuazione della "decisione-quadro" a dover farsi carico di rendere quest'ultima «compatibile con i principi supremi dell'ordinamento costituzionale in tema di diritti fondamentali».

L'impegno sembra riflettere preoccupazioni affiorate da varie parti e specialmente in un "parere" ufficialmente chiesto a due prestigiosi giuristi, presidenti emeriti della Corte costituzionale, come Vincenzo Caianiello e Giuliano Vassalli. E dovrebbe del resto esser fuori discussione l'esigenza che - salvo, appunto, che si avesse in mente l'opposto proposito di apportare modifiche alla stessa Carta fondamentale della Repubblica - anche il processo di attuazione della "decisione-quadro" debba rispettare i principi costituzionali.

Resta da domandarsi se fosse proprio necessario ribadire quella che può anche considerarsi un'ovvietà, se detta ancora e sempre in termini generali, o se non fosse (e non sia) piuttosto opportuno approfondire da subito tipologie e dimensioni degli eventuali problemi di compatibilità. Bisogna del resto riconoscere che di fronte a queste materie - caratterizzate da una notevole complicazione d'intreccio tra fonti, istituti e persino terminologie quantomai eterogenee - le esigenze di chiarificazione sono altissime, e ci si sente (questa, almeno, è la mia personale confessione) largamente impreparati, se si è al di fuori della ristrettissima cerchia di "esperti" che lavorano da anni a questi strumenti e che peraltro non sempre fanno di tutto per dialogare con chi pur pone legittimi interrogativi e legittime esigenze di comprensione reciproca e di interscambio di contributi fattivi.

Quel che è certo è che un lavoro particolarmente intenso e non facilissimo, di adattamento e di integrazione di quanto si legge nella "decisione-quadro", sarebbe comunque stato (e sarà) necessario, ancor più di quanto ormai già accade frequentemente per dare esecuzione alle norme di convenzioni internazionali (sono note, ad esempio, le difficoltà sorte per aver voluto "sganciare" una frettolosa autorizzazione alla ratifica del trattato istitutivo della Corte penale internazionale, dalla riflessione su tutto quanto essa comporta sul piano interno, a cominciare dalla questione della definizione dei limiti di responsabilità penale del Capo dello Stato ...). La "decisione quadro", invero, vincola nei risultati e non nelle modalità, lasciando agli Stati il potere-dovere di scegliere le strade a un tempo più adeguate per il conseguimento dello scopo e più rispettose del quadro (in special modo, costituzionale) interno: salvo, appunto, necessità o volontà di modifiche del medesimo.

Forse, però, è opportuno chiedersi se in questo caso i problemi di compatibilità, *rebus sic stantibus*, non si siano in qualche modo ingigantiti, almeno in parte artificiosamente.

4. - Nella sua portata più essenziale, le "novità" del mandato europeo, rispetto al tradizionale istituto dell'extradizione, consistono invero, da un lato, nel sopprimere il requisito della "doppia incriminazione" - tradizionalmente proprio delle convenzioni di estradizione (ma non sempre delle più recenti convenzioni multilaterali, specialmente per quanto attiene a quelle rivolte a combattere i fenomeni di criminalità organizzata) - dall'altro nell'autorizzare un rapporto diretto da autorità giudiziaria ad autorità giudiziaria, anche per le misure che da noi si chiamerebbero "cautelari", e non solo per quelle esecutive di una condanna definitiva.

Dal primo punto di vista, si può osservare che la soppressione del requisito della doppia incriminazione risponde alla finalità di evitare che qualcuno speculi sulle differenze tra l'una e l'altra legislazione per bloccare la cooperazione giudiziaria transnazionale: in questa prospettiva, se si vuole, essa sopperisce ai difetti di armonizzazione (e anche alle volute diversità) tra i vari sistemi penali. Nella misura in cui, peraltro, si venisse a dover dare esecuzione a provvedimenti emessi in relazione a fattispecie che non trovassero assolutamente alcuna corrispondenza nel catalogo "dei delitti e delle pene" dello Stato richiesto, la questione del rapporto con il principio di stretta legalità, così come è consacrato anche nell'art. 25 della nostra Costituzione, sarebbe difficile da negare. Si deve peraltro aggiungere che, in proposito, la legislazione italiana è, verosimilmente, una di quelle che già assicurano maggiormente un'aderenza delle fattispecie incriminatrici alle previsioni - spesso più generiche - cui fa riferimento la "lista" della "decisione-quadro". Il rischio di dover dare esecuzione a provvedimenti commisurati su reati che non hanno riscontro nella nostra legge penale parrebbe dunque, se non del tutto inesistente, assai ridotto.

5. - Con maggior sicurezza dovrebbe potersi dire che non sembra far configurare alcuna caduta di garanzie costituzionali la seconda delle due particolarità segnalate.

Può far sorgere, questo sì, un problema di opportunità l'eliminazione di quei "filtri" da parte dell'autorità politica, che

caratterizzano la dinamica dell'estradizione: è infatti vero che, nell'ambito comunitario, si presuppone una fiducia di fondo nelle rispettive capacità dei singoli Stati nazionali, di assicurare un sostanziale equilibrio tra i vari poteri istituzionali; ma è altrettanto vero che, da un lato, quella che appunto si ricordava sopra - come accentuata "diffusione" del potere giudiziario indipendente in tutte le sue articolazioni, caratteristica del sistema italiano - dall'altro la "dipendenza" più o meno spinta dal potere politico nazionale, che viceversa contraddistingue tuttora altre realtà europee, può creare problemi di vario genere, anche (e forse specialmente) nelle relazioni tra ciascuno degli Stati ed eventuali Paesi terzi.

Tra il rischio di prevaricazioni della politica sulla giustizia e quello del completo oblio di ogni possibile contributo che affrettate decisioni giudiziarie rischierebbero di dare a complicazioni (anche gravi) di carattere internazionale, una ragionevole soluzione per comporre le diverse esigenze si configurerebbe forse col far sì che, quantomeno, le richieste di esecuzione del mandato fossero accompagnate da una comunicazione all'autorità governativa statale dello Stato richiedente, la quale potesse far pervenire alle autorità dello Stato richiesto eventuali obiezioni di natura diplomatica all'esecuzione. Il tutto, si badi, non sembra fuori della logica della proposta istitutiva del mandato, che lascia agli Stati la possibilità di individuare delle "autorità centrali" (artt. 5 e 7) da non lasciare estranee all'intera dinamica applicativa del "mandato" (al qual proposito il "punto" 9 del "preambolo" alla "decisione", pur sottolineando il ruolo essenzialmente "servente" delle autorità centrali ai fini di un «sostegno pratico e amministrativo», non sembra escludere un loro più intenso contributo alla soluzione di problemi particolari, in casi nei quali tali autorità possono essere maggiormente in grado di valutare la situazione complessiva, mentre il rinvio dell'art. 5 agli artt. 31, 37 e 38 consente già di individuare campi - riconoscimento di immunità, provvedimenti di clemenza, differimento di esecuzione per ragioni umanitarie - nei quali non si tratta soltanto di contributi all'agevolazione burocratica di pratiche).

Nulla sembra comunque esserci da questi punti di vista - quale che sia la soluzione adottata - che tocchi le norme costituzionali attualmente vigenti in Italia, più di quanto non le tocchi la vigente disciplina (interna e internazionale) dell'estradizione.

6. - Vi è ancora qualche altro aspetto che sembra meritare attenzione.

In particolare, lo scrupolo che si deve avere, di non lasciare neppure una fessura allo stravolgimento di una garanzia fondamentale a tutela dello stesso, primario diritto alla vita, ha fatto intravedere, nell'apparente silenzio della "decisione-quadro", la possibilità che, con il "mandato europeo" (e in particolare attraverso una sua eventuale, futura estensione a paesi oggi al di fuori dell'Unione ma desiderosi di entrarvi), si finisse con l'ammettere deroghe all'assolutezza che per l'Italia riveste, anche nei rapporti internazionali, il rifiuto della pena di morte.

Alcuni dati, ricavabili dal testo stesso (o dal contesto) della "decisione-quadro" dovrebbero tuttavia palesare l'infondatezza di tale timore.

Anzitutto, il già citato "preambolo" presuppone (al "punto" 20) l'osservanza di quanto stabilito nella Carta dei diritti fondamentali dell'Unione (il cui art. 2 bandisce del tutto, all'interno di questa, la pena di morte); né sembra pensabile che possa esserci adesione all'Unione senza accettazione di questa clausola. Va poi ricordato che in tutto il testo della "decisione" il riferimento è sempre a misure o a pene *detentive*, e che all'art. 37 si giunge a consentire che, nel caso in cui (nello Stato richiedente il "mandato europeo") possa essere applicata una sanzione detentiva perpetua sul tipo del nostro ergastolo, l'esecuzione del mandato sia subordinata all'impegno dello Stato stesso all'applicazione di misure di clemenza (nel senso, verosimilmente, anche della trasformazione della prigione a vita in carcerazione "a tempo").

Se così stanno le cose, dovrebbe, *a fortiori*, escludersi in radice un'interpretazione della "decisione" tale da escludere la legittimità di un rifiuto dell'esecuzione del "mandato europeo" ove vi fosse il rischio che esso avesse come conseguenza un'esecuzione capitale: ciò dovrebbe assicurare pienamente, sotto questo profilo, anche quegli Stati che, come l'Italia, non ammettono (in particolare dopo la sentenza costituzionale originata dal "caso Venezia") deroghe al "no" alla pena di morte.

7. - Motivi di riflessione sembrano venire anche dal problema del "reato politico" (per il quale l'estradizione è radicalmente esclusa dalla nostra Costituzione). Non più, tuttavia, di quanto non si siano posti (o si sarebbero dovuti porre), questi motivi, in relazione a Convenzioni bilaterali e multilaterali - in particolare, da quelle che in Europa sono state indirizzate alla lotta contro il terrorismo - nelle quali, in vario modo, l'Italia è stata sollecitata a derogare all'assolutezza del rifiuto di estradare i "delinquenti politici".

In proposito, il nostro Stato si è spesso comportato in maniera contraddittoria, ora apponendo riserve di carattere del tutto generale che escludevano in modo del tutto generale deroghe a quest'altra assolutezza, ora ammettendo invece deroghe più o meno ampie (sul presupposto di un'interpretazione riduttiva dei dettati, apparentemente molto rigidi, degli artt. 10 e 26 Cost.).

Com'è noto, da noi, il problema è stato talora enfatizzato anche a causa del paradossale effetto dell'estrema latitudine assegnata alla nozione di "delitto politico" dal codice penale Rocco (che così aveva voluto, non a tutela degli individui, ma per poter meglio perseguire i fuorusciti antifascisti ...); ma è comunque un problema che andrebbe affrontato - e risolto senza equivoci - già a livello costituzionale. Occorrerebbe valutare quanto spazio vi sia ancora da dare, alla copertura "a tutto campo" di una garanzia sulla quale, almeno parzialmente, già si sovrappongono altre garanzie, come quella - divenuta ormai costante nella stipula di convenzioni di estradizione e più in generale di cooperazione giudiziaria (e recepita anche dal nostro codice di procedura penale all'art. 698) - che risulta offerta dalla cosiddetta "clausola di non discriminazione", la quale legittima il rifiuto della cooperazione quando vi siano fondati motivi per ritenere che essa sia richiesta a fini persecutori del dissenso.

8. - Più sottile, la problematica apertasi a proposito dell'esigenza del rispetto delle garanzie processuali, e in particolar modo di quelle specificamente volte a tutela della libertà personale, su cui la nostra Costituzione contiene parecchie, puntuali disposizioni. Pure a questo proposito, sarà però opportuno non enfatizzare artificialmente questioni che forse non sono, tutte, realmente tali.

Quanto ai provvedimenti cautelari emessi in Italia e di cui si dovesse richiedere l'esecuzione in Europa, sembra ovvio che nulla venga messo in discussione, quanto a garanzie circa la loro emissione e circa i controlli successivi, così come attualmente previsti.

Circa l'esecuzione, in Italia, del mandato emesso in Paesi stranieri, va da sé che i provvedimenti esecutivi cui dovranno adempiere le nostre autorità giudiziarie siano a loro volta soggetti alle garanzie che la Costituzione stabilisce per gli atti limitativi di libertà personale (con particolare riguardo alla motivazione e alla ricorribilità per cassazione). Opportuno sarebbe, semmai, stabilire una "corsia preferenziale" per l'esame dei ricorsi relativi, così da venire incontro anche alle esigenze di rapidità dell'esecuzione del "mandato europeo" (i redattori della proposta di "decisione-quadro" fanno d'altronde osservare, nelle loro note di commento, che il termine di 90 giorni, ivi stabilito come termine massimo per la decisione definitiva sulla richiesta di esecuzione, è quello stesso che risulta previsto dalla Convenzione italo-spagnola del 28 novembre 2000, che anche l'attuale Governo italiano si è mostrato desideroso di veder ratificata al più presto).

Il timore più consistente è, ovviamente, quello della mancanza, in qualcuno degli altri Paesi, di garanzie in tutto analoghe a quelle previste dalla nostra Costituzione, in tema di tutela della libertà personale, nella fase di emissione del provvedimento e in quella degli eventuali controlli: timore, ovviamente, di tutto rispetto. Però, non si deve dimenticare che già nella disciplina stabilita per l'estradizione dal codice di procedura penale ci si preoccupa, non di salvaguardare istituti particolari - anche se "coperti", da noi, da garanzia costituzionale, come il ricorso a uno specifico organo quale è la Corte di cassazione (e quale può non esserci in altri ordinamenti) - ma piuttosto di riportare a tre grandi categorie di parametri le condizioni ostative all'esecuzione della richiesta estera: questa è infatti esclusa (art. 705 c. 2 cpp): a) se per il reato cui si riferisce la richiesta, «la persona è stata o sarà sottoposta a un procedimento che non assicura il rispetto dei *diritti fondamentali*»; b) se la decisione di cui si chiede l'esecuzione «contiene disposizioni contrarie ai *principi fondamentali* dell'ordinamento giuridico dello Stato»; c) se vi è motivo di ritenere sussistente il rischio di un trattamento persecutorio o discriminatorio (secondo quanto già sopra accennato).

9. - Sono, questi, soltanto pochi e sommari cenni di una problematica, che è indubbiamente delicata, ma che sarebbe opportuno tenere lontana dalle pretestuose strumentalizzazioni, quali si sono dispiegate a iosa nelle scorse settimane.

\* p.o. di procedura penale - Università di Torino