

Fasc. 1/PA/2018 - Nota Prot. 54878/18 in data 10/10/2018- con la quale il Ministro della Giustizia ha trasmesso per il **parere, ai sensi dell'art. 10 L. 24 marzo 1958 n.195, il disegno di legge AC 1201, concernente “Delega al Governo per il recepimento delle direttive europee e l'attuazione di altri atti dell'Unione europea – Legge di delegazione europea 2018”, con particolare riguardo agli artt. 3 e 4.**
(delibera 12 novembre 2018)

“Il Consiglio,

- vista la nota Prot. 54878/18 in data 10/10/2018 con la quale il Ministro della Giustizia ha trasmesso per il parere il disegno di legge AC 1201, concernente “Delega al Governo per il recepimento delle direttive europee e l'attuazione di altri atti dell'Unione europea – Legge di delegazione europea 2018”;

- letti i pareri n. 211/2018 e n. 259/2018 dell'Ufficio Studi trasmessi rispettivamente in data 6/9/2018 e in data 6/11/2018;

osserva:

I. Premessa

A questo Consiglio è stata richiesta dal Ministro della Giustizia la formulazione del parere ex art. 10 legge n. 195 del 1958 sul disegno di legge delega contenente i principi ai quali il legislatore delegato dovrà attenersi nell'adozione della normativa interna finalizzata a dare attuazione al Regolamento istitutivo dell'Ufficio del Procuratore Europeo, nonché alla Direttiva (UE 2017/1371), in tema di “lotta contro la frode che lede gli interessi finanziari dell'Unione”

Il Regolamento UE/1939/2017, che prevede l'istituzione dell'Ufficio del Procuratore europeo è entrato in vigore il 20 novembre 2017.

L'EPPO avrà sede in Lussemburgo e sarà competente ad indagare ed a perseguire dinanzi alle ordinarie giurisdizioni nazionali degli Stati partecipanti, e secondo le rispettive regole processuali, i reati che ledono gli interessi finanziari dell'Unione, come definiti dalla direttiva UE 2017/1971 (cd. Direttiva PIF), i reati di associazione per delinquere finalizzata alla commissione di reati che ledono gli interessi finanziari dell'Unione e i reati indissolubilmente connessi ad una delle fattispecie prima menzionate.

Il regolamento EPPO istituisce la Procura Europea disciplinandone le regole di funzionamento e demandando agli ordinamenti nazionali il necessario adeguamento della disciplina ordinamentale e processuale allo scopo di assicurare effettività all'obiettivo della tutela degli interessi finanziari dell'Unione rispetto “*a qualsiasi misura che incida o che minacci di incidere negativamente sul suo patrimonio e su quello degli Stati membri, nella misura in cui è di interesse per le politiche dell'Unione*” (considerando 1).

Ai sensi dell'art. 288 TFUE, il regolamento UE 2017/1939 ha immediata efficacia nell'ordinamento degli Stati che hanno aderito alla cooperazione rafforzata. Per la giurisprudenza della Corte di Giustizia e della stessa Corte costituzionale italiana è ormai pacifico il principio della prevalenza del diritto europeo, tanto primario quanto derivato, sulle

norme interne, con il solo limite rappresentato dall'eventuale contrasto della norma europea con i principi fondamentali dell'ordinamento costituzionale italiano o con i diritti dell'Uomo riconosciuti dal nostro ordinamento giuridico.

II. La struttura dell'EPPO

La Procura europea è organizzata a livello centrale e a livello decentrato (art. 8).

Il livello centrale è composto dal Procuratore Capo europeo (di seguito PCE), dal Collegio, dalle Camere permanenti, dai Procuratori europei (di seguito PE) e dal direttore amministrativo. Il livello decentrato è, invece, composto dai Procuratori europei delegati (di seguito PED) aventi sede negli Stati membri.

Il Collegio dell'EPPO è composto dal PCE, che lo presiede, e da un PE per ogni Stato membro (art. 9). Si riunisce periodicamente e si occupa: della supervisione generale delle attività dell'EPPO; di adottare decisioni su questioni strategiche e su questioni di ordine generale derivanti da singoli casi, in particolare, al fine di assicurare la coerenza, l'efficienza e l'uniformità della politica in materia di azione penale dell'EPPO in tutti gli Stati membri; di istituire le Camere permanenti; di adottare il regolamento interno dell'EPPO e stabilire le responsabilità per l'esercizio delle funzioni dei membri del collegio e del personale dell'EPPO.

Le Camere permanenti sono presiedute dal PCE, o da uno dei suoi sostituti e sono composte, oltre che dal presidente, da due membri permanenti (art. 10). Esse monitorano e indirizzano le indagini e le azioni penali condotte dai procuratori europei delegati, garantiscono il coordinamento delle indagini e delle azioni penali nei casi transfrontalieri. In particolare, le Camere permanenti decidono di: a) portare un caso in giudizio; b) archiviare un caso; c) applicare una procedura semplificata di azione penale; d) rinviare un caso alle autorità nazionali; e) riaprire un'indagine.

Le Camere permanenti, inoltre, se necessario, adottano le seguenti decisioni: a) incaricare il PED di avviare un'indagine; b) incaricare il PED di esercitare il diritto di avocazione; c) deferire al collegio le questioni strategiche o le questioni di ordine generale derivanti da singoli casi; d) assegnare un caso; e) riassegnare un caso; f) approvare la decisione di un procuratore europeo di condurre esso stesso l'indagine (art. 10 Reg.).

Il PCE è al vertice dell'EPPO, ne organizza il lavoro e ne dirige le sue attività (art. 11), rappresenta l'EPPO dinanzi alle istituzioni dell'Unione e degli Stati membri e dinanzi a terzi e può delegare i suoi compiti di rappresentanza a uno dei sostituti o a un PE.

Il PCE rende pienamente conto dell'esercizio delle sue funzioni e risponde delle attività generali dell'EPPO dinanzi al Parlamento europeo, al Consiglio e alla Commissione (cons. 28). Ha prevalentemente compiti di organizzazione generale dell'attività dell'EPPO e di rappresentanza, pur presiedendo il Collegio che è organo politico-strategico. E' nominato dal Parlamento europeo e dal Consiglio per un mandato non rinnovabile di sette anni, all'esito di una procedura di selezione avviata con pubblicazione nella Gazzetta ufficiale dell'Unione europea di un invito agli aspiranti Procuratori a presentare la propria candidatura. La selezione fra le domande degli aspiranti viene effettuata dal Comitato di selezione di cui all'art. 14, par. 3.

Ai sensi dell'art. 96 del regolamento viene assunto per la durata dell'incarico come agente temporaneo dell'EPPO.

I PE, invece, supervisionano le indagini e le azioni penali di cui sono responsabili i procuratori europei delegati incaricati del caso nel rispettivo Stato Membro di origine (art. 12); possono impartire istruzioni al procuratore europeo delegato incaricato del caso, laddove sia necessario per l'efficiente svolgimento dell'indagine e dell'azione penale o nell'interesse

della giustizia, o per assicurare il funzionamento coerente dell'EPPO.

Il PE incaricato della supervisione del caso può, inoltre, chiedere alla Camera permanente la riassegnazione del caso ad altro PED, qualora questi non svolga l'indagine, non eserciti l'azione penale ovvero ometta di seguire le istruzioni della Camera permanente o del Procuratore. In casi eccezionali (art. 28, par. 4) svolge direttamente l'indagine assicurando il compimento di tutti gli atti investigativi richiesti dal caso in trattazione.

Ciascuno Stato membro (art. 16) designa tre candidati al posto di PE, i cui nominativi vengono comunicati al Comitato di selezione che esprime in merito il proprio parere.

Il Consiglio procede poi alla nomina formale di uno dei tre per la durata di sei anni.

Ai sensi dell'art. 96 del regolamento anche il Procuratore europeo è assunto per la durata dell'incarico come agente temporaneo dell'EPPO.

I PED dispongono degli stessi poteri dei procuratori nazionali in materia di indagine, azione penale e atti volti a rinviare casi a giudizio (art. 13). Sono, quindi, responsabili delle indagini e azioni penali dagli stessi avviate, ad essi assegnate o da essi avviate ai sensi dell'art. 27 del regolamento. I PED seguono le indicazioni e le istruzioni della competente camera permanente incaricata, nonché le istruzioni del PE incaricato della supervisione.

Essi dunque sono responsabili di portare i casi in giudizio e dispongono del potere di formulare l'imputazione, partecipare all'assunzione delle prove ed esercitare i rimedi disponibili in conformità del diritto nazionale.

Su proposta del PCE, il Collegio nomina (per cinque anni) i PED designati dagli Stati membri (art. 17, par. 1).

Una volta intervenuta la nomina e fino alla rimozione dell'incarico "i procuratori europei delegati sono membri attivi delle procure o della magistratura dei rispettivi Stati membri che li hanno designati"; essi assumono, tuttavia, all'interno dell'EPPO, l'inquadramento di consigliere speciale ai sensi degli articoli 5, 123 e 124 "del regime applicabile agli altri agenti" (cfr. art. 96 par. 6 regolamento).

III. I principi della legge delega

Il disegno di legge delega AC 1201, approvato dal Consiglio dei Ministri nella riunione del 6.9.2018, enuncia i principi cui il legislatore delegato dovrà attenersi nell'intervento di adeguamento della normativa interna alla direttiva PIF e al regolamento EPPO, suddivisi nei settori del diritto penale sostanziale (art. 3), ordinamentale e processuale (art. 4).

Occorre mettere in evidenza che la struttura e il modello operativo dell'EPPO richiedono necessariamente un intervento di adeguamento della normativa interna che, lungi dall'esaurirsi nel settore ordinamentale, coinvolga diffusamente anche la disciplina del processo penale.

Ed invero, i poteri di indirizzo, decisorio, di intervento e di supervisione propri del collegio, delle Camere permanenti e del PE, nei rispettivi ambiti di competenza e con riferimento a snodi fondamentali delle attività dell'EPPO, danno luogo a sequenze procedurali e ad istituti del tutto inediti, che abbisognano di un raccordo con il diritto processuale interno, che consenta l'innesto della nuova struttura nelle giurisdizioni nazionali.

Ed, infatti, se da un canto è vero che nei procedimenti di competenza dell'EPPO, sia nella fase delle indagini sia in quella del giudizio, trovano applicazione le norme processuali interne, cionondimeno il regolamento ha introdotto istituti e iter procedurali nuovi -si pensi solo a titolo di esempio alle indagini transfrontaliere o al regime di utilizzabilità delle prove raccolte in uno Stato diverso da quello del giudizio- che non trovano collocazione e disciplina nella normativa processuale vigente, la quale, pertanto, necessita di un opportuno

adeguamento in assenza del quale residuerebbero vuoti di disciplina e aporie prevedibilmente foriere di incertezze e soluzioni interpretative non omogenee.

In questa sede, tuttavia, si procederà ad analizzare i soli profili del disegno di legge delega che chiamano direttamente in causa le competenze consiliari e lo statuto ordinamentale della magistratura, rinviando alla fase di attuazione della delega, l'analisi delle disposizioni concernenti le modifiche processuali (art. 4 comma 3 lett. da h) a p)) e sostanziali (art. 3).

IV. Osservazioni sul disegno di legge di delegazione europea 2018

IV.1. La competenza in materia di nomina della terna di magistrati aspiranti al posto di Procuratore europeo (art. 4) e dei Procuratori delegati europei.

L'art. 16 del Regolamento stabilisce che ciascuno Stato membro designa tre candidati al posto di Procuratore europeo (PE) tra coloro che:

“a) sono membri attivi delle procure o della magistratura dello Stato membro interessato;

b) offrono tutte le garanzie di indipendenza; e

c) possiedono le qualifiche necessarie per essere nominati ad alte funzioni a livello di procura o giurisdizionali nei rispettivi Stati membri e vantano una rilevante esperienza pratica in materia di sistemi giuridici nazionali, di indagini finanziarie e di cooperazione giudiziaria internazionale in materia penale”.

Il PE ha un ruolo centrale nell'EPPO poiché:

- svolge il ruolo di collegamento tra l'EPPO e gli Stati membri;
- è membro del Collegio, organo “di indirizzo” dell'EPPO;
- è membro di una o più camere permanenti;
- supervisiona le indagini e le azioni penali di cui sono responsabili i Procuratori europei delegati incaricati del caso nel rispettivo Stato membro di origine (art. 12 Reg.);
- impartisce istruzioni al Procuratore europeo delegato a seguire un caso, laddove sia necessario per l'efficiente svolgimento dell'indagine e dell'azione penale o nell'interesse della giustizia, o per assicurare il funzionamento coerente dell'EPPO;
- viene informato dal PED degli eventuali sviluppi significativi relativi al procedimento (art. 28);
- può svolgere attività d'indagine di persona, compiendo dunque direttamente tutti gli atti investigativi richiesti dal caso in trattazione (art. 28, par. 4).

Con riguardo alla designazione della terna nell'ambito della quale sarà selezionato il PE nazionale, il regolamento si limita a prevedere che ciascuno Stato membro selezioni autonomamente i tre magistrati componenti la terna e la comunichi all'EPPO.

Sarà poi il Consiglio dell'Unione europea a scegliere, tra i tre nomi, il membro nazionale, previo parere del Comitato di selezione.

Il disegno di legge delega non prevede disposizioni in merito alla procedura di individuazione della terna né in merito all'autorità dello Stato italiano competente per la selezione dei candidati e la designazione.

Considerate le caratteristiche che il PE dovrà avere e l'attività, tipicamente giudiziaria, che è chiamato a svolgere, deve ritenersi che la materia sia coperta da riserva di legge assoluta ai sensi dell'art.108 della Costituzione e quindi sia necessaria una espressa previsione di legge.

Con emendamento presentato alla Camera dei deputati in data 7 novembre 2018 il Governo propone di disciplinare la procedura di individuazione della terna per la nomina del

PE con un criterio di delega e una disposizione transitoria di immediata applicazione.

Il criterio di delega che verrebbe introdotto con l'emendamento si limita a prevedere una delega al Governo per l'individuazione dell'autorità competente a designare i tre candidati, nonché i criteri e le modalità di selezione.

Al riguardo si osserva che la disposizione non contiene specifici criteri di delega e che tale genericità della formulazione la rende non del tutto conforme all'art. 77 della Cost.

La disposizione transitoria prevede, invece, che in fase di prima attuazione la designazione dei tre candidati sia effettuata dal Ministro della giustizia sulla base di una rosa di nove candidati proposta dal Consiglio Superiore della Magistratura, sulla base di criteri stabiliti d'intesa con il Ministro della giustizia. La stessa disposizione introduce un richiamo, quanto alla procedura di designazione, alla legge n.41/2005 in quanto compatibile.

Orbene, date le caratteristiche che il PE dovrà avere e l'attività, tipicamente giudiziaria, che è chiamato a svolgere, deve ritenersi che in forza della disposizione di cui all'art.105 della Costituzione debba essere il Consiglio Superiore della Magistratura l'autorità dello Stato deputata a selezionare i candidati e ad indicare la terna.

L'art. 105 della Cost. attribuisce, infatti, esclusivamente al Consiglio le decisioni relativamente alle assunzioni, assegnazioni, trasferimenti, promozioni, nonché ai provvedimenti disciplinari nei riguardi dei magistrati.

L'attribuzione esclusiva al Consiglio Superiore della Magistratura del potere di nomina dei magistrati, giudicanti e requirenti, è stata univocamente riconosciuta dalla Corte Costituzionale con la sentenza n. 136 del 2011, relativa proprio alla procedura di designazione del membro nazionale di Eurojust, richiamata dall'emendamento. Con tale pronuncia la Corte ha ritenuto costituzionalmente legittimo il meccanismo di designazione del cd. concerto invertito, che vede il Ministro della Giustizia titolare del potere sostanziale di designazione, solo sul presupposto che le attività svolte dal membro nazionale di Eurojust fossero (almeno nell'assetto precedente alla recente approvazione del nuovo Regolamento) di carattere esclusivamente amministrativo e prive di connotati giurisdizionali.

Nella stessa pronuncia la Corte ha ribadito la esclusiva attribuzione al Consiglio Superiore della Magistratura del potere di conferimento di incarichi di natura giurisdizionale.

In particolare la Corte ha affermato che: *“Il presupposto interpretativo di cui alla lettera a) del punto 3, relativo alla sostanziale spettanza al Consiglio superiore della magistratura della decisione in ordine alle assegnazioni dei magistrati ordinari che svolgono le loro funzioni nell'ordinamento giudiziario italiano, è coerente con l'interpretazione che questa Corte ha costantemente fornito dei parametri evocati. Essa ha precisato, infatti, che i provvedimenti previsti dall'art. 105 Cost. riguardanti i magistrati ordinari – esercitano essi funzioni giudicanti o requirenti – rientrano nelle competenze del Consiglio superiore della magistratura, anche se sono adottati nella forma del decreto del Capo dello Stato controfirmato dal Ministro ovvero, nei casi stabiliti dalla legge, del decreto del Ministro (ex plurimis, sentenza n. 168 del 1963). È sufficiente, sotto questo profilo, ribadire quanto affermato nella sentenza n. 142 del 1973, secondo cui l'autonomia dell'ordine giudiziario, cui fa riferimento l'art. 104, primo comma, Cost., «indica [...] la disciplina diversificata che la Costituzione riserva, e vuole sia riservata, per quanto attiene allo stato giuridico dei magistrati dell'ordine giudiziario, sia garantendo loro direttamente l'inamovibilità, nei sensi e alle condizioni di cui all'art. 107, comma primo, sia sottraendoli, anche per quel che concerne tutte le vicende del predetto stato, ad ogni dipendenza da organi del potere esecutivo. Strumento essenziale di siffatta autonomia, e quindi della stessa indipendenza dei magistrati nell'esercizio delle loro funzioni, che essa è istituzionalmente rivolta a rafforzare, sono le competenze attribuite al Consiglio superiore dagli artt. 105, 106 e 107 Cost., nelle*

quali deve rientrare ogni provvedimento che direttamente o indirettamente possa menomarla”.

Pertanto, è proprio la diversa natura delle funzioni svolte dal membro nazionale di Eurojust, di carattere esclusivamente amministrativo, che ha consentito di ritenere compatibile con il principio di cui all’art.105 della Cost., il meccanismo di designazione mediante il cd. concerto invertito, mentre la indiscutibile natura giudiziaria delle funzioni del PE esclude ogni possibile assimilazione tra le due figure ed impone la competenza esclusiva del CSM.

Quanto alla nomina dei Procuratori delegati l’emendamento presentato dal Governo introduce un criterio di delega analogo a quello già illustrato sopra, privo cioè della individuazione dell’autorità competente alla designazione e dei criteri ai quali deve attenersi il legislatore delegato.

Appare evidente, anche in questo caso, in considerazione del carattere esclusivamente giudiziario delle funzioni svolte dai PED, che la selezione e la nomina debba essere riservata, in forza della disposizione di cui all’art.105 della Cost., al Consiglio Superiore della Magistratura.

IV.2 La individuazione del numero e delle sedi dei PED

Il regolamento EPPO prevede che i PED possano svolgere contemporaneamente le funzioni di pubblici ministeri nazionali in un determinato ufficio di Procura e quelle di PED (art. 13, par. 3) e che, *“dal momento della nomina e fino alla rimozione dall’incarico, siano membri attivi delle procure o della magistratura dei rispettivi Stati membri che li hanno designati”* (art. 17, par. 2).

Il legislatore europeo non ha, tuttavia, previsto disposizioni stringenti relativamente all’organizzazione, diffusione e struttura dei PED, se non disponendo che in ciascuno Stato membro sono presenti due o più Procuratori Europei delegati e che il PCE, dopo essersi consultato e aver raggiunto un accordo con le competenti autorità degli Stati membri, approva il numero dei PED, nonché la ripartizione funzionale e territoriale delle competenze tra i PED all’interno di ciascuno Stato membro (art. 13, par.2).

E’ quindi in astratto possibile che uno Stato membro si determini ad attribuire ad un sostituto procuratore l’esercizio esclusivo delle funzioni di PED in materia di reati di competenza dell’EPPO, ovvero che opti, ad esempio in ragione del limitato numero di procedimenti penali iscritti per reati di competenza EPPO, per combinare le funzioni di PED con quelle ordinarie di sostituto procuratore.

Da tale scelta discendono a cascata ulteriori opzioni.

E’, infatti, possibile che l’Italia opti per:

1. la creazione di un ufficio centralizzato in cui i PED trattino in via esclusiva tutti i reati di competenza dell’EPPO;

2. la dislocazione in tutti i distretti di Corte d’Appello di un PED che svolge anche attività ordinaria ovvero di un PED deputato ad occuparsi esclusivamente di reati di competenza EPPO;

3. la dislocazione presso le Procure distrettuali più rilevanti (quali, ad esempio, Milano, Roma, Napoli, Palermo) dei PED, previa suddivisione in macroaree del territorio dello Stato.

La scelta tra le varie opzioni non può comunque non tenere conto del presumibile volume d’affari che i PED si troveranno a gestire. In questo senso il monitoraggio effettuato dal Consiglio Superiore per il triennio 2015-2017 induce a ritenere che il numero di PED previsto nell’art. 4, comma 3, lett. b) della legge di delegazione europea 2018, sia comunque inadeguato.

In questa chiave risulta apprezzabile il contenuto dell'emendamento presentato dal Governo sul punto nella parte in cui elimina il riferimento al numero massimo di 10 PED e alla individuazione della sede nei tribunali capoluoghi di distretto.

In ogni caso sarà necessario, anche all'esito di una verifica sul numero di affari trattati dai PED, un adeguamento delle dotazioni organiche del personale di magistratura.

IV.3 Collocazione ordinamentale del PE e del PED

Quanto alla posizione ordinamentale del PE e dei PED, e valutate nel dettaglio le funzioni che verranno a svolgere, pienamente assimilabili a quelle di un magistrato del pubblico ministero, si comprende come in prospettiva debba anche essere affrontato il tema del superamento della tradizionale distinzione tra l'attività in ruolo e fuori ruolo dei magistrati e valutata la necessità di dare vita ad un *tertium genus* che meglio si attagli alle nuove tipologie di attività giudiziaria esercitabile da parte dei magistrati italiani in ambito europeo.

IV.4 La competenza dell'EPPO, le sue modalità di esercizio con particolare riferimento all'istituto dell'avocazione ex art. 27 del regolamento (Art. 4, comma 3 lett. d).

Il principio di delega contenuto alla lett. d) dell'art.4 comma 3, manda al Governo per l'integrazione dell'ordinamento giudiziario mediante l'estensione al caso in cui l'avocazione sia disposta dall'EPPO, ai sensi dell'art. 27 del regolamento EPPO, della regola (attualmente prevista dall'art. 70, comma 6 del R.D. 12/41) che impone la trasmissione del decreto di avocazione al Consiglio Superiore della Magistratura e al Procuratore della Repubblica interessato. La formulazione del principio di delega sottende l'assimilazione dell'avocazione disciplinata dall'art. 27 del regolamento all'istituto dell'avocazione disciplinata dal diritto interno.

Si tratta, in realtà, di istituti che hanno presupposti e finalità del tutto diversi.

Al riguardo appare coerente con le caratteristiche dell'istituto la modifica introdotta con l'emendamento presentato dal Governo nella parte in cui elimina l'obbligo di comunicazione al CSM dei provvedimenti di avocazione di EPPO ai sensi dell'art.27 del Regolamento, riservando la comunicazione al CSM della decisione motivata del PED di assegnarsi una indagine prevista dall'art. 28 par.4 del Regolamento, ipotesi che meglio si attaglia all'istituto di cui all'art.70 RD n.12 del 1941.

IV.5. Norme in materia di indirizzo e di supervisione degli organi della Procura europei sui PED.

La lettera c) del comma 3° dell'art. 4 del disegno contiene la delega per *“coordinare le disposizioni dell'ordinamento giudiziario in materia di attribuzioni e di poteri dei titolari degli uffici del pubblico ministero con le disposizioni del regolamento (UE) 2017/1939 in materia di competenze del collegio, in modo da preservare i poteri di supervisione e di indirizzo spettanti agli organi dell'EPPO nei procedimenti rientranti nell'ambito di applicazione del medesimo regolamento (UE) e garantire la coerenza, l'efficienza e l'uniformità della politica in materia di azione penale dell'EPPO”*.

La lett. e), invece, dispone di *“adeguare le disposizioni dell'ordinamento giudiziario alle norme del regolamento (UE) 2017/1939 in materia di competenze del collegio dell'EPPO; poteri di controllo e indirizzo della camera permanente e del procuratore europeo incaricato della supervisione; esercizio della competenza dell'EPPO; poteri di riassegnazione, riunione e separazione dei casi spettanti alla camera permanente; di diritto all'avocazione dell'EPPO; poteri della camera permanente in ordine all'esercizio dell'azione*

penale, all'archiviazione del caso e alle procedure semplificate di azione penale".

Con riferimento ai poteri di supervisione e di indirizzo attribuiti agli organi dell'EPPO, deve rilevarsi come i principi di delega contenuti nell'art.4, comma 3, lettere c) ed e) impongono, come si è già evidenziato, un complessivo intervento sull'ordinamento giudiziario.

Sul punto deve evidenziarsi come la supervisione dell'attività di indagine prevista dal regolamento in capo agli organi EPPO è assimilabile a quella svolta dal dirigente dell'ufficio di Procura e, in minor misura, dal procuratore aggiunto rispetto all'attività dei sostituti assegnati all'ufficio, con la particolarità che la normativa regolamentare parcellizza tra Camere Permanenti e PE un potere di supervisione che a livello interno è accentrato.

Infatti, a norma degli artt. 70 dell'ordinamento giudiziario¹ e 1 del D.Lgs. n. 106/2006 il Procuratore della Repubblica ha la titolarità esclusiva dell'azione penale che deve esercitare *"nei modi e nei termini fissati dalla legge"*, *"personalmente o mediante assegnazione a uno o più magistrati dell'ufficio"*.

In attuazione di tale previsione, peraltro, il Dirigente dell'Ufficio, con il proprio progetto organizzativo, disciplina le modalità di assegnazione del procedimento e i criteri generali da seguire per la gestione dei procedimenti.

In virtù della predetta titolarità, dunque, il Procuratore della Repubblica può, sia nel progetto organizzativo sia al momento dell'assegnazione per la trattazione del procedimento, *"stabilire i criteri ai quali il magistrato deve attenersi nell'esercizio della relativa attività"*.

Nell'ipotesi in cui il magistrato del proprio ufficio non si attenga ai predetti principi e criteri, il dirigente dell'ufficio, con decreto motivato (rispetto al quale il sostituto può presentare osservazioni scritte) può revocare l'assegnazione.

Ciò premesso, la normativa regolamentare segna la differenza laddove a fronte di tali poteri incisivi in ordine alla gestione del caso da parte del PED (sia in fase di indagine che successivamente) non prevede, su tali poteri, alcun controllo esterno da parte di organismi diversi da quelli che tale procura europea compongono.

Diversamente, nell'ordinamento interno sono previsti meccanismi di controllo sul corretto esercizio di tali poteri costituiti innanzitutto dalla procedimentalizzazione dell'*iter* di adozione di tali provvedimenti (in contraddittorio con il sostituto interessato) ed al successivo intervento del Consiglio Superiore della Magistratura nella valutazione delle modalità di esercizio dei medesimi.

L'intervento del Consiglio Superiore della Magistratura è del resto duplice in quanto previsto, in primo luogo, in relazione alla fase di realizzazione ed approvazione del Progetto Organizzativo ed altresì (a norma dell'art.70 commi 4 e 6 del R.D. 12/41) in sede di esercizio del potere di revoca dell'assegnazione del procedimento o di avocazione dello stesso da parte del Procuratore Generale presso la Corte di appello.

Ferma restando la diversità di trattamento riservata dal regolamento al PED nel caso in cui il PE o la Camera permanente gli revochino l'assegnazione del caso, appare imprescindibile una modifica della normativa ordinamentale in modo da armonizzarla rispetto alle novità introdotte in materia con il regolamento.

La lettera i) dell'art. 4 comma 3 impone un adeguamento della normativa interna al potere del procuratore europeo di impartire *"direttive e istruzioni"* al PED, sollecitando

¹ Nell'individuare i soggetti chiamati esercitare la funzione di pubblico ministero prevede che i titolari del medesimo ufficio *"dirigono l'ufficio cui sono preposti, ne organizzano l'attività ed esercitano personalmente le funzioni attribuite al pubblico ministero dal codice di procedura penale e dalle altre leggi, quando non designino altri magistrati addetto all'ufficio"*.

riflessioni più generali sul tema dell'indipendenza dei magistrati componenti l'EPPO.

L'indipendenza, interna ed esterna, dei magistrati italiani, riferibile anche alla figura del Pubblico ministero, rappresenta un modello in ambito europeo e internazionale.

La scelta operata dal legislatore europeo, rispetto ai diversi modelli di pubblico ministero esistenti negli Stati partecipanti alla cooperazione rafforzata, è stata nel senso di garantire innanzitutto una forte indipendenza esterna dell'EPPO e di prevedere, in particolare, per i PED uno statuto che ne assicuri l'indipendenza, pur nel rispetto dei criteri direttivi delle indagini impartiti dalle Camere permanenti e dal PE di riferimento.

Quanto in particolare all'indipendenza interna dei PED, la struttura della Procura europea è certamente di tipo verticistico poiché, ferme le garanzie di indipendenza esterna dei vari organi che la compongono, sono previsti pregnanti poteri di indirizzo del PE e delle Camere permanenti in gran parte assimilabili a quelli previsti nell'attuale modello nazionale di ufficio requirente quale risultante dalla riforma dell'ordinamento giudiziario (D.Lgs. 106 del 2006)².

Il regolamento, inoltre, appare, conformemente al principio di sussidiarietà, attento a prendere in considerazione le specificità della legislazione nazionale degli Stati membri.

Invero, il PE incaricato della supervisione di un caso delegato a un PED deve verificare anche la conformità di ogni istruzione data con la legislazione nazionale (considerando 28); i PE incaricati della supervisione possono, in un caso specifico e in osservanza del diritto nazionale applicabile e delle istruzioni impartite dalla competente camera permanente, dare istruzioni al PED incaricato del caso, laddove sia necessario per l'efficiente svolgimento dell'indagine e dell'azione penale o nell'interesse della giustizia, o per assicurare il funzionamento coerente dell'EPPO (art. 12, par. 3).

Il regolamento EPPO utilizza, quanto ai poteri di supervisione, l'espressione "*istruzioni*" cui il PED deve attenersi nell'esercizio della propria attività (art. 28).

Tale espressione è stata testualmente trasposta nel principio di delega di cui alla lettera i) nel quale è stato previsto che la disciplina interna dovrà essere adeguata alla regola per cui il PED deve attenersi "*alle direttive e alle istruzioni*" impartite dal procuratore europeo.

Orbene, l'ordinamento degli uffici di procura prevede l'attribuzione al Procuratore del potere di indicare i "*principi e criteri*" cui i sostituti assegnati all'Ufficio devono attenersi

²In estrema sintesi, il citato decreto legislativo ha previsto che il Procuratore della Repubblica è titolare esclusivo dell'azione penale e la esercita nei modi e nei termini fissati dalla legge; assicura il corretto, puntuale ed uniforme esercizio dell'azione penale e l'osservanza delle disposizioni relative all'iscrizione delle notizie di reato ed il rispetto delle norme sul giusto processo da parte del suo ufficio; determina i criteri di organizzazione dell'ufficio, di assegnazione dei procedimenti e le tipologie di reati per i quali valgono i meccanismi di assegnazione automatica.

Il Procuratore della Repubblica, inoltre, può esercitare in via ordinaria personalmente l'azione penale, ovvero delegare uno o più magistrati dell'ufficio. In questa seconda ipotesi, il procuratore può stabilire i criteri ai quali il magistrato deve attenersi nell'esercizio della relativa attività e se il magistrato non si attiene ai principi e criteri definiti in via generale o con l'assegnazione, ovvero insorge tra il magistrato ed il procuratore della Repubblica un contrasto circa le modalità di esercizio, il procuratore può, con provvedimento motivato, revocare l'assegnazione.

E', inoltre, previsto l'assenso scritto del Procuratore Capo per una serie di atti investigativi rilevanti, quali, ad esempio, l'adozione di misure cautelari personali o reali. Per assicurare l'efficienza dell'attività dell'ufficio, il procuratore può, poi, determinare i criteri generali ai quali i magistrati addetti all'ufficio devono attenersi nell'impiego della polizia giudiziaria, nell'uso delle risorse tecnologiche assegnate e nella utilizzazione delle risorse finanziarie dell'ufficio. Ai predetti, il procuratore può definire criteri generali da seguire per l'impostazione delle indagini in relazione a settori omogenei di procedimenti (art. 4).

nell'esercizio delle loro funzioni (cfr. artt. 1, 2 e 4 D.Lgs. 106/2006), con esclusione del potere dello stesso di impartire "istruzioni".

In quest'ottica, un'interpretazione costituzionalmente orientata delle disposizioni regolamentari imporrebbe di emendare la legge delega sopprimendo detto riferimento e riconducendo le "istruzioni" al più ampio *genus* dei "principi e criteri" direttivi già previsti nell'ordinamento vigente.

V. I principi e i criteri direttivi del disegno di legge di delegazione sulla responsabilità disciplinare, sul trasferimento d'ufficio e sulle valutazioni di professionalità

Il tema della **responsabilità disciplinare** dei PED è affrontato nell'art.4 comma 3 lettera f) numeri 1 e 2, mentre il n. 3 demanda al Governo di disciplinare i casi di **trasferimento d'ufficio**.

Lo spirito del regolamento EPPO è ben evidenziato nel considerando 46, laddove indica che *"il collegio dovrebbe essere responsabile dei provvedimenti disciplinari riguardanti i procuratori europei delegati quando agiscono ai sensi del presente regolamento. Poiché i procuratori europei delegati continuano a essere membri attivi delle procure o della magistratura degli Stati membri e possono inoltre espletare le funzioni di procuratori nazionali, per motivi non connessi al presente regolamento possono applicarsi disposizioni disciplinari nazionali. Tuttavia, viste le sue responsabilità di gestione dell'EPPO e al fine di tutelare l'integrità e l'indipendenza di quest'ultima, è opportuno che in tali casi il procuratore capo europeo sia informato della rimozione o di eventuali provvedimenti disciplinari."*

Il fulcro della regolamentazione del disciplinare è insito proprio nel fatto che il PED veste può svolgere anche funzioni ordinarie restando <<*Dal momento della nomina a procuratore europeo delegato e fino alla rimozione dall'incarico (...) membri attivi delle procure o della magistratura dei rispettivi Stati membri che li hanno designati.*>> (art.17 co.4).

Ciò premesso, in astratto, le condotte del PED che assumono rilievo ai fini disciplinari o ai fini di una rimozione possono essere di tre tipi:

- 1) condotte extrafunzionali;
- 2) comportamenti connessi alle funzioni PED;
- 3) comportamenti commessi nell'ambito delle funzioni "ordinarie".

I principi di delega non destano preoccupazione relativamente alla disciplina delle condotte extrafunzionali, anche qualora diano luogo al trasferimento del magistrato (disciplinare, in via cautelare o definitiva, come sanzione accessoria), o alla sua destituzione, oltre che alla rimozione dall'incarico di PED. Esse, infatti, restano direttamente e autonomamente valutabili dal Consiglio, salvo l'obbligo di informativa ad EPPO (art. 17).

In tal senso, appare condivisibile la scelta del legislatore delegante (art. 4, comma 3, lett. f n. 1) di demandare alla fase antecedente all'esecuzione del provvedimento disciplinare o di trasferimento o destituzione, l'adempimento di tale obbligo, evitando una preventiva interferenza nella sequenza procedimentale del giudizio disciplinare, determinata dalla comunicazione anticipata ad EPPO.

Il regolamento EPPO disciplina la competenza alla rimozione dalle funzioni PED, prevedendo due iniziative alternative.

La prima appartiene al collegio EPPO.

Le norme eurounitarie disciplinano i casi di rimozione del PED, qualora non offra più <<tutte le garanzie di indipendenza>> o non possieda più <<le qualifiche necessarie>> oppure, ancora se <<non è in grado di esercitare le sue funzioni o ha commesso una colpa grave>> (art. 17, par 2 e 3).

La seconda iniziativa è rimessa alle autorità competenti dello Stato membro.

In tal caso esse sono prive di un potere autonomo, dovendo ottenere il consenso di EPPO.

Ed invero, lo Stato nazionale può rimuovere, sanzionare disciplinarmente o trasferire il magistrato dal ruolo di PED per illeciti o altre condotte rilevanti commesse nell'ambito delle funzioni PED, secondo le modalità previste dall'ordinamento nazionale, ma solo con il consenso del procuratore capo europeo, con la possibilità, in caso di mancato consenso, di <<chiedere al collegio di esaminare la questione>>.

E' esclusa, dunque, la possibilità che gli organi nazionali dispongano la rimozione del PED in completa autonomia per motivi connessi alle responsabilità che gli derivano dal regolamento e ciò in linea con il principio di indipendenza della Procura europea, sia di tipo orizzontale, e cioè rispetto alle istituzioni europee, sia di tipo verticale, rispetto, invece, alle autorità nazionali.

Ciò comporta una indubbia limitazione alle prerogative del Consiglio Superiore della Magistratura.

La criticità in tal caso si riconnette alla limitazione dei poteri di intervento della sezione disciplinare del Consiglio, nonché della Prima Commissione, che non può disporre il trasferimento d'ufficio anche con mutamento di funzioni, in caso di diniego di consenso da parte dell'EPPO.

Inoltre, si introduce un potere di rimozione, sia pur circoscritto alle sole funzioni PED, integralmente rimesso all'organo sovranazionale nel quale, peraltro, risulta incardinato il PED.

Per evitare possibili contrasti sarebbe opportuno circoscrivere il più possibile il significato della locuzione aspecifica “responsabilità derivanti dal regolamento” alle sole violazioni ricollegabili all'adempimento degli obblighi specifici derivanti dal regolamento, conservando uno spazio valutativo all'organo consiliare con riferimento a condotte violative di obblighi previsti dall'ordinamento nazionale, anche se commesse nell'ambito delle funzioni PED.

Sarebbe inoltre opportuno esplicitare che i comportamenti connessi allo svolgimento della funzione PED che hanno determinato la rimozione da parte di EPPO debbano essere valutate dal Consiglio ai fini disciplinari e di trasferimento ex art. 2 legge guarentigie.

La lettera g) dell'art. 4, comma 3 si occupa delle valutazioni di professionalità e del rendimento professionale del PED. L'art. 114 del regolamento EPPO “Norme di attuazione e documenti di programmazione”, alla lettera c) prevede che, tra i vari adempimenti, <<il collegio, su proposta del procuratore capo europeo, adotta in particolare (...) norme sulle condizioni di impiego, i criteri di rendimento, l'insufficienza professionale, i diritti e gli obblighi dei procuratori europei delegati, comprese le norme per la prevenzione e la gestione dei conflitti di interesse>>.

Compete, quindi, al collegio EPPO fissare tali criteri, nonché verificarne il rispetto da parte dei PED.

Il PED, pertanto, sarà valutato dall'organo europeo quanto al rendimento e alla professionalità relativamente allo svolgimento delle funzioni previste dal regolamento e ai fini della prosecuzione dell'incarico.

Per ciò che concerne la valutazione delle attività che il magistrato ha svolto nel ruolo di

PED, invece, il disegno di legge di delegazione opportunamente ne prevede esplicitamente la rilevanza interna ai fini della valutazione di professionalità.

Sarebbe opportuno esplicitare che esse assumono rilevanza *anche* ai fini delle ulteriori valutazioni di competenza consiliare, quale, ad esempio, l' idoneità al conferimento di incarichi di qualsiasi natura.

Tutto ciò premesso il Consiglio,

delibera

di approvare il presente parere e di trasmetterlo al Ministro della Giustizia”.