

Il diritto alla “*dual defence*” nel procedimento di esecuzione del mandato di arresto europeo: dalla direttiva 2013/48/UE alla direttiva (UE) 2016/1919

The Right to the “Dual Defence” in Proceedings for the Enforcement of a European Arrest Warrant: from EU Directive 2013/48/EU to EU Directive 2016/1919

MARTA BARGIS

Professore emerito di diritto processuale penale

DUAL DEFENCE, MANDATO DI ARRESTO EUROPEO

DUAL DEFENCE, EUROPEAN ARREST WARRANT

ABSTRACT

Lo scritto analizza il diritto alla “duplice difesa” nel procedimento di esecuzione del mandato di arresto europeo alla luce dei collegamenti fra la direttiva 2013/48/UE, da poco attuata nel nostro ordinamento con il d.lgs. 15 settembre 2016, n. 184, e la direttiva (UE) 2016/1919.

This article analyses the right of the “dual defence” in proceedings for the enforcement of a European arrest warrant in light of the connections between EU Directive 2013/48/EU, recently implemented in our legal system with Legislative Decree no. 184 dated 15 September 2016, and EU Directive 2016/1919.

SOMMARIO

1. Profili minimali del diritto di difesa nella decisione quadro 2002/584/GAI sul mandato di arresto europeo (m.a.e.). – 2. La direttiva 2013/48/UE sul diritto di avvalersi di un difensore: a) miglioramenti e innovazioni per il procedimento di esecuzione del m.a.e.; il diritto alla “*dual defence*”, tra aspetti positivi e profili problematici. – 3. Segue: b) l’attuazione nell’ordinamento italiano (d.lgs. 15 settembre 2016, n. 184). – 4. La direttiva (UE) 2016/1919 sull’ammissione al patrocinio a spese dello Stato: le previsioni relative alle persone ricercate nell’ambito di procedimenti di esecuzione del m.a.e., tra pregi e criticità. – 5. Aspettative future.

1. Profili minimali del diritto di difesa nella decisione quadro 2002/584/GAI sul mandato di arresto europeo (m.a.e.).

Previsioni a tutela del diritto di difesa del ricercato erano già dettate dalla decisione quadro 2002/584/GAI relativa al mandato d’arresto europeo e alle procedure di consegna tra Stati membri: la loro presenza costituiva certamente un segnale importante, indice di un disostamento virtuoso rispetto alla disciplina estradizionale, carente di attenzione a una simile prospettiva. Si trattava tuttavia – come si è già avuto modo di sottolineare¹ – di profili minimali, indeboliti dal richiamo effettuato dall’atto europeo al «diritto interno» del singolo Stato membro di esecuzione, implicante variegati scompensi nel livello di tutela.

La disposizione centrale è rappresentata dall’art. 11 decisione quadro 2002/584/GAI, intitolato appunto «Diritti del ricercato», sulla cui base, innanzitutto, una volta che il ricercato sia tratto in arresto, «l’autorità giudiziaria dell’esecuzione competente lo informa, in conformità con il proprio diritto interno, del mandato d’arresto europeo e del suo contenuto, nonché della possibilità di acconsentire alla propria consegna all’autorità giudiziaria emittente» (§ 1). Oltre a questi oneri informativi in capo all’autorità giudiziaria, che si traducono in altrettanti diritti della persona destinataria del m.a.e. a essere edotta, in particolare, del contenuto del mandato, l’art. 11 § 2 aggiunge che il ricercato arrestato in esecuzione del m.a.e. «ha il diritto di essere assistito da un consulente legale e da un interprete, conformemente al diritto interno dello Stato membro di esecuzione». Nell’ipotesi poi che il ricercato non acconsenta alla consegna, l’art. 14 decisione quadro 2002/584/GAI prevede per quest’ultimo il diritto all’audizione «a cura dell’autorità giudiziaria dell’esecuzione in conformità con il diritto interno di tale Stato membro».

Si configurava, in sostanza, un approccio del tutto generico e minimale²: ma sono intervenute, in funzione chiarificatrice e rafforzativa, le direttive europee che hanno dato attuazione alla tabella di marcia per il rafforzamento dei diritti procedurali di indagati o imputati in procedimenti penali³ e al “pacchetto” di misure presentato dalla Commissione il 27 novembre 2013⁴. Sul primo versante, vengono in gioco la direttiva 2010/64/UE, del 20 ottobre 2010, sul diritto all’interpretazione e alla traduzione nei procedimenti penali, la direttiva 2012/13/UE, del 22 maggio 2012, sul diritto all’informazione nei procedimenti penali e la direttiva

¹ M. BARGIS, *Il mandato di arresto europeo dalla decisione quadro del 2002 alle odierne prospettive*, in questa Rivista, 4/2015, p. 65.

² Sul punto v. S. RUGGERI, *Procedimento penale, diritto di difesa e garanzie partecipative nel diritto dell’Unione europea*, in questa Rivista, 4/2015, p. 147 s.

³ Cfr. *Risoluzione del Consiglio del 30 novembre 2009 relativa a una tabella di marcia per il rafforzamento dei diritti procedurali di indagati o imputati in procedimenti penali*, in G.U.U.E., 4 dicembre 2009, C 295/1. La tabella di marcia è stata poi integrata nel *Programma di Stoccolma – Un’Europa aperta e sicura al servizio e a tutela dei cittadini*, in G.U.U.E., 4 maggio 2010, C 115/1 (punto 2.4). Per considerazioni di carattere generale sulla tabella di marcia e sulle direttive *de quibus v.*, tra i contributi più recenti, anche con spunti critici, R.E. KOSTORIS, *La tutela dei diritti fondamentali*, in *Manuale di procedura penale europea*, a cura di R.E. Kostoris, II ed. riveduta e ampliata, Giuffrè, Milano, 2015, pp. 95-98; T. RAFARACI, *Diritti fondamentali, giusto processo e primato del diritto UE*, in *Proc. pen. giust.*, 2014, n. 3, pp. 1 ss.; per una valutazione positiva, ritenendo che le direttive promuovano la “libera circolazione” dei diritti fondamentali da esse salvaguardati, v. M. CAIANIELLO, *Dal terzo pilastro ai nuovi strumenti: diritti fondamentali, “road map” e l’impatto delle nuove direttive*, in questa Rivista, 4/2015, pp. 70 ss. e, specialmente, 80 ss.

⁴ Per una illustrazione delle iniziative della Commissione contenute nel “pacchetto” v. M. CAGOSI, *Prosegue inarrestabile il percorso verso il rafforzamento dei diritti processuali dei cittadini dell’Unione europea*, in *Dir. pen. cont.*, 20 dicembre 2013; cfr. inoltre C. AMALFITANO, *La terza tappa della tabella di marcia per il rafforzamento dei diritti processuali di indagati o imputati nei procedimenti penali: la direttiva 2013/48/UE sul diritto di accesso al difensore*, in *Legisl. pen.*, 2014, pp. 25 s. Una presentazione da parte della stessa Commissione si può leggere nella *Comunicazione della Commissione al Parlamento europeo, al Consiglio, al Comitato economico e sociale europeo e al Comitato delle regioni. Progredire nell’attuazione dell’agenda dell’Unione europea sulle garanzie procedurali per indagati e imputati – Rafforzare le basi dello spazio europeo di giustizia penale* (COM [2013] 820 def.).

2013/48/UE, del 22 ottobre 2013, sul diritto di avvalersi di un difensore nel procedimento penale e nel procedimento di esecuzione del mandato d'arresto europeo, al diritto di informare un terzo al momento della privazione della libertà personale e al diritto delle persone private della libertà personale di comunicare con terzi e con le autorità consolari⁵; sul secondo versante, si collocano la direttiva (UE) 2015/800, dell'11 maggio 2016, sulle garanzie procedurali per i minori indagati o imputati nei procedimenti penali (da attuare entro l'11 giugno 2019)⁶ e la direttiva (UE) 2016/1919, del 26 ottobre 2016, sull'ammissione al patrocinio a spese dello Stato per indagati e imputati nell'ambito di procedimenti penali e per le persone ricercate nell'ambito di procedimenti di esecuzione del mandato d'arresto europeo (da attuare entro il 25 maggio 2019)⁷.

In questa sede l'analisi verrà circoscritta ai rapporti fra la direttiva 2013/48/UE, da poco attuata in Italia con il d.lgs. 15 settembre 2016, n. 184, e la direttiva (UE) 2016/1919: come si vedrà, dall'angolo visuale del ricercato nel procedimento di esecuzione del m.a.e., le due direttive appaiono strettamente interconnesse con specifico riguardo al diritto alla "dual defence", cioè alla "duplice difesa" tanto nello Stato membro di esecuzione quanto nello Stato membro di emissione. Un diritto la cui carenza veniva lamentata dalla Commissione fin dalla sua Relazione del 2011 sull'attuazione della decisione quadro sul m.a.e.⁸, laddove il *focus* era puntato sul rafforzamento dei diritti processuali, a quel tempo ancora *in itinere*.

2. La direttiva 2013/48/UE sul diritto di avvalersi di un difensore: a) miglioramenti e innovazioni per il procedimento di esecuzione del m.a.e.; il diritto alla "dual defence", tra aspetti positivi e profili problematici.

La direttiva 2013/48/UE (gli Stati membri avrebbero dovuto conformarsi entro il 27 novembre 2016)⁹ dedica l'art. 10 (da ricollegare ai considerando nn. 42-47) al diritto di accesso a un difensore nei procedimenti di esecuzione di un m.a.e.¹⁰. Innanzitutto, si considera il diritto

⁵ Le tre direttive menzionate in testo hanno attuato, rispettivamente, la misura A (traduzione e interpretazione), la misura B (informazioni relative ai diritti e all'accusa), la prima parte della misura C (consulenza legale) e la misura D (comunicazione con familiari, datori di lavoro e autorità consolari) previste dalla ricordata tabella di marcia.

⁶ Pubblicata in *G.U.U.E.*, 21 maggio 2016, L 132/1. In proposito v. S. CIVELLO CONIGLIARO, *All'origine del giusto processo minorile europeo. Una prima lettura della Direttiva 2016/800/UE sulle garanzie procedurali dei minori indagati o imputati nei procedimenti penali*, in *Dir. pen. cont.*, 13 giugno 2016; F. MANFREDINI, *Novità sovranazionali*, in *Proc. pen. giust.*, 2016, n. 6, pp. 15 ss.; G. SAMBUCCO, *Verso l'attuazione del giusto processo per i minori*, in *Arch. pen.*, 2016, n. 3 (Web). La direttiva è ricollegabile alla misura E contenuta nella tabella di marcia (garanzie speciali per indagati o imputati vulnerabili): in ordine al procedimento di esecuzione del m.a.e. v. gli artt. 17 e 19.

⁷ Pubblicata in *G.U.U.E.*, 4 novembre 2016, L 297/1. La direttiva attua la seconda parte della misura C (assistenza legale gratuita) contemplata nella tabella di marcia. Appartiene al "pacchetto" del 2013 anche la direttiva (UE) 2016/343, del 9 marzo 2016, sul rafforzamento di alcuni aspetti della presunzione di innocenza e del diritto di presenziare al processo nei procedimenti penali (in *G.U.U.E.*, 11 marzo 2016, L 65/1), sulla quale v. L. CAMALDO, *Presunzione di innocenza e diritto di partecipare al giudizio: due garanzie fondamentali del giusto processo in un'unica direttiva dell'Unione europea*, in *Dir. pen. cont.*, 23 marzo 2016; nonché F. ALONZI, *La direttiva UE sul diritto dell'imputato di partecipare al giudizio e la disciplina italiana sul processo in absentia*, in www.lalegislazionepenale.eu, 21 settembre 2016, pp. 1 ss.; C. VALENTINI, *La presunzione d'innocenza nella direttiva n. 2016/343/UE: per aspera ad astra*, in *Proc. pen. giust.*, 2016, n. 6, pp. 193 ss.

⁸ *Relazione della Commissione al Parlamento europeo e al Consiglio sull'attuazione dal 2007 della decisione quadro del Consiglio del 13 giugno 2002 relativa al mandato d'arresto europeo e alle procedure di consegna tra Stati membri*, COM (2011) 175 def., 11 aprile 2011, p. 6, che, tra i problemi legati all'operatività del m.a.e., segnalava appunto quello del «nessun accesso alla rappresentanza legale nello Stato membro emittente durante il procedimento di consegna nello Stato membro di esecuzione» (v. anche *ivi*, pp. 7 e 9).

⁹ Lo stato dell'implementazione (consultabile in www.ejn-crimjust.europa.eu) mostra che sono ben pochi gli Stati membri ad avere attuato la direttiva in questione: oltre all'Italia (v. *infra*, § 3), si tratta di Austria, Estonia, Lettonia, Portogallo e Spagna (in Slovacchia la trasposizione dovrebbe avvenire in tempi brevi).

¹⁰ Su questo profilo v., tra gli altri, C. AMALFITANO, *La terza tappa della tabella di marcia*, cit., pp. 40 s.; L. BACHMAIER WINTER, *The EU Directive On the Right to Access to a Lawyer: a critical Assessment*, in S. RUGGERI (ed.), *Human Rights in European Criminal Law. New Developments in European Legislation and Case Law after the Lisbon Treaty*, Springer, Cham-Heidelberg-New York-Dordrecht, 2015, pp. 122 ss.; M. BARGIS, *Il mandato di arresto europeo*, cit., pp. 66 ss.; G. CENTAMORE, *Il diritto al difensore nei procedimenti di esecuzione del mandato di arresto europeo nella direttiva 2013/48/UE: osservazioni generali e aspetti problematici*, in *Dir. pen. cont.*, 14 gennaio 2016, pp. 7 ss.; S. CRAS, *The Directive on the Right of Access to a Lawyer in Criminal Proceedings and in European Arrest Warrant Proceedings*, in *Eucrim*, 2014, pp. 42 s.; S. RUGGERI, *Procedimento penale, diritto di difesa*, cit., pp. 148 s. Per un quadro generale v. altresì I. ANAGNOSTOPOULOS, *The Right of Access to a Lawyer in Europe: A Long Road Ahead?* in *European Criminal Law Review*, 2014, pp. 3 ss.; F.A. BUBULA, *La Direttiva 2013/48/UE sul diritto al difensore e a comunicare con terzi e autorità consolari in caso di privazione della libertà personale*, in *Dir. pen. cont.*, 29 novembre 2013; E. SYMEONIDOU-KASTANIDOU, *The Right of Access to a Lawyer in Criminal Proceedings: The transposition of Directive 2013/48/EU of 22 October 2013 on national legislation*, in *European Criminal Law Review*, 2015, pp. 68 ss.

di avvalersi di un difensore nello Stato membro di esecuzione al momento dell'arresto eseguito in conformità al m.a.e. (art.10 § 1) e, dal punto di vista contenutistico, si specifica (art. 10 § 2 lett. *a e b*) che le persone richieste in consegna hanno diritto di accedere al difensore in maniera tale da consentire loro di esercitare in modo effettivo i propri diritti (v. pure il considerando n. 42 primo periodo) e in ogni caso senza indebito ritardo dal momento in cui sono private della libertà personale, nonché di incontrare il difensore che le assiste e di comunicare con lui.

A mente del considerando n. 43, gli Stati membri possono dettare disposizioni pratiche sulla durata e frequenza degli incontri (a seconda delle circostanze particolari del caso concreto) e per garantire la sicurezza del difensore e della persona richiesta in consegna nel luogo in cui tali incontri si svolgono¹¹; mentre, per il considerando n. 44, il diritto di comunicare con il difensore che le assiste nello Stato membro di esecuzione dovrebbe venire assicurato alle persone ricercate ad ogni stadio della procedura, anche prima dell'incontro con il medesimo difensore, e gli Stati membri possono dettare disposizioni pratiche relative a durata, frequenza e modalità della comunicazione, incluse videoconferenza o altre tecnologie¹². A sua volta, il considerando n. 45 sottolinea che lo Stato membro di esecuzione dovrebbe adottare le disposizioni necessarie ad assicurare alle persone ricercate l'esercizio effettivo del loro diritto di avvalersi di un difensore, «anche predisponendo l'assistenza di un difensore qualora le persone ricercate non ne abbiano uno, a meno che non abbiano rinunciato a tale diritto»: le disposizioni (comprese, eventualmente, quelle sul patrocinio a spese dello Stato) dovrebbero venire disciplinate dal diritto nazionale e «potrebbero prevedere, tra l'altro, che le autorità competenti predispongano l'assistenza di un difensore sulla base di un elenco di difensori disponibili» tra i quali le persone destinatarie del m.a.e. potrebbero effettuare la propria scelta.

È inoltre previsto (art. 10 § 2 lett. *c*) il diritto alla presenza e alla partecipazione del difensore all'audizione della persona ricercata da parte dell'autorità giudiziaria di esecuzione, in conformità con le disposizioni nazionali (da applicare anche per verbalizzare tale partecipazione): il considerando n. 42 secondo periodo rimarca che il difensore può, «tra l'altro, in conformità delle procedure previste dal diritto nazionale, porre domande, chiedere chiarimenti e rendere dichiarazioni».

Mutatis mutandis, si applicano ai procedimenti di esecuzione del m.a.e. (art. 10 § 3) i diritti contemplati agli artt. 4, 5, 6, 7 e 9 della direttiva¹³, cioè le disposizioni che riguardano il rispetto della riservatezza nelle comunicazioni con il difensore; il diritto di informare una terza persona della privazione della libertà e a comunicare con essa; il diritto a comunicare con le autorità consolari; la disciplina della rinuncia a uno dei diritti menzionati nell'art. 10 (fatto salvo il diritto nazionale che impone la presenza o l'assistenza obbligatoria di un difensore), scelta comunque revocabile (cfr. art. 9 §§ 1 e 3)¹⁴.

Va, infine, posto in luce – e in ciò risiede l'aspetto forse più significativo della direttiva per quanto ci interessa – che, innovando rispetto alle previsioni della decisione quadro sul m.a.e. e nell'intento di colmare una lacuna denunciata da tempo¹⁵, l'atto europeo stabilisce (art. 10 § 4) che l'autorità competente dello Stato membro di esecuzione deve informare l'arrestato, senza indebito ritardo, del suo diritto di nominare un difensore nello Stato membro emittente, con la funzione di assistere l'avvocato che opera nello Stato membro di esecuzione, fornendogli informazioni e consulenza ai fini dell'effettivo esercizio dei diritti della persona da consegnare. Se quest'ultima desidera esercitare tale diritto e non ha già un difensore nello Stato membro emittente, la competente autorità di esecuzione informa immediatamente l'omologa autorità dello Stato di emissione, che provvederà senza indebito ritardo a fornire informazioni che facilitino la nomina dell'avvocato (art. 10 § 5)¹⁶: secondo il considerando n. 46 periodo secondo e terzo, tali informazioni potrebbero, ad esempio, «comprendere l'elenco aggiornato dei

¹¹ L'ultimo periodo del considerando n. 43 precisa che tali disposizioni pratiche «non dovrebbero pregiudicare l'effettivo esercizio e l'essenza del diritto delle persone ricercate di incontrare il loro difensore».

¹² Anche il considerando n. 44 contiene, nell'ultimo periodo, una precisazione analoga a quella prevista nell'ultimo periodo del considerando n. 43.

¹³ Nonché, in caso di una deroga temporanea ai sensi dell'art. 5 § 3, il diritto di cui all'art. 8 della direttiva, che detta le condizioni generali per l'applicazione di deroghe temporanee (con riguardo alla deroga contenuta nell'art. 5 § 3, v. art. 8 §§ 1 e 3). Non valgono invece, nel procedimento di esecuzione del m.a.e., le deroghe temporanee stabilite dall'art. 3 §§ 5 e 6 della direttiva per il procedimento penale: sul punto v. le considerazioni di G. CENTAMORE, *Il diritto al difensore*, cit., pp. 8 s.

¹⁴ Per alcune riflessioni sul tema v. G. CENTAMORE, *Il diritto al difensore*, cit., pp. 15 s.

¹⁵ Cfr. *supra*, nota 8.

¹⁶ Criticamente sul punto L. BACHMAIER WINTER, *The EU Directive On the Right to Access to a Lawyer*, cit., p. 123 e nota 21, dove sono prospettate alcune questioni pratiche relative alle informazioni che andrebbero fornite dall'autorità competente dello Stato membro di emissione.

difensori», redatto dal competente ordine degli avvocati, o il nominativo di «un difensore di turno» che possa «fornire informazioni e consulenza in casi connessi» al m.a.e. L'esercizio del diritto in esame non deve tuttavia pregiudicare i limiti temporali fissati dalla decisione quadro sul m.a.e. o l'obbligo per l'autorità giudiziaria dell'esecuzione di decidere, entro quei limiti e alle condizioni stabilite nella decisione quadro medesima, se la persona deve essere consegnata (art. 10 § 6; v. pure il considerando n. 47). Comunque, se i diritti previsti vengono violati, la persona richiesta in consegna deve disporre di mezzi di ricorso effettivi¹⁷ stabiliti dalla legge nazionale (art. 12 § 1).

Dalla panoramica appena illustrata emergono senz'altro vari profili migliorativi, che riempiono di «contenuto» le minimali previsioni della decisione quadro 2002/584/GAI: in particolare, vengono disciplinati in maniera articolata le comunicazioni e gli incontri fra la persona ricercata e il suo difensore nello Stato membro di esecuzione e, dato di assoluto rilievo, l'audizione del soggetto richiesto in consegna avviene alla presenza del proprio legale. Permane tuttavia una sfasatura fra il procedimento penale «ordinario» e il procedimento di esecuzione del m.a.e.¹⁸, non appena si instauri un paragone fra l'art. 10 § 2 lett. c e l'art. 3 § 3 lett. b della direttiva: come è stato notato in dottrina¹⁹, in quest'ultimo disposto da un canto viene garantito il diritto degli indagati e degli imputati «alla presenza e alla partecipazione effettiva del loro difensore quando sono interrogati» (mentre l'aggettivo «effettiva» non compare nel primo disposto); dall'altro, pure qui la partecipazione del difensore all'interrogatorio «avviene secondo le procedure previste dal diritto nazionale», ma «a condizione che tali procedure non pregiudichino l'effettivo esercizio o l'essenza del diritto in questione», specificazione sconosciuta all'art. 10 § 2 lett. c²⁰. Condivisibile, peraltro, la conclusione che l'incoerenza fra le due disposizioni «*might not have practical consequences, as it can easily be overcome by a systematic interpretation*»²¹.

Passando poi al diritto alla «duplice difesa», l'innovazione concretizza un indubbio ampliamento di tutela per la persona destinataria di un m.a.e.²², costituendo però nel contempo un aggravio economico che non tutti i ricercati saranno in grado di sostenere²³: acquista precipua pregnanza, pertanto, la direttiva sull'ammissione al patrocinio a spese dello Stato, anch'essa riconducibile alla tabella di marcia²⁴.

Ad ogni modo, il carattere effettivo di questa tutela dipenderà in concreto dalla qualità delle informazioni trasmesse dal difensore nominato nello Stato membro emittente²⁵, che potranno afferire non solo alle circostanze e alle modalità della commissione del reato, bensì anche agli aspetti tecnici e fattuali della legislazione nazionale nella specie rilevanti, magari in rapporto agli orientamenti della Corte di giustizia²⁶. La Commissione, nella Relazione di accompagnamento alla proposta di direttiva, evidenziava che l'assistenza fornita dal difensore *de quo* avrebbe potuto sia facilitare la possibilità di invocare uno dei motivi di rifiuto dell'esecuzione del m.a.e. sia accelerare la prestazione del consenso da parte del ricercato²⁷.

In via sistematica – alla luce delle direttive 2010/64/UE e 2012/13/UE – le informazioni

¹⁷ Per un'interpretazione non meramente letterale ma «evolutiva» della locuzione v. G. CENTAMORE, *Il diritto al difensore*, cit., p. 17.

¹⁸ Per più generali considerazioni sul rapporto fra le due tipologie di procedimento v. L. MANCANO, *The Right of Liberty in European Union Law and Mutual Recognition in Criminal Matters*, in *Cambridge Yearbook of European Legal Studies*, 18, 2016, p. 235, che osserva come le prime tre direttive adottate dall'Unione «aim to reduce the existing distance of standard of protection between criminal proceedings on the one hand, and the EAW on the other».

¹⁹ L. BACHMAIER WINTER, *The EU Directive On the Right to Access to a Lawyer*, cit., p. 123 e nota 22, secondo la quale «the wording in Article 10(2) DAL sets lower standards than under Article 3(3)(b)»; in senso adesivo S. RUGGERI, *Procedimento penale, diritto di difesa*, cit., p. 149.

²⁰ E neppure inserita in un considerando, a differenza di quanto accade nei considerando n. 43 e n. 44 (v. *supra*, note 11 e 12).

²¹ L. BACHMAIER WINTER, *The EU Directive On the Right to Access to a Lawyer*, cit., p. 124.

²² Sul punto v. M. BARGIS, *Il mandato di arresto europeo*, cit., p. 67; EAD., *Libertà personale e consegna*, in *Manuale di procedura penale europea*, a cura di R.E. Kostoris, cit., p. 348. Secondo L. BACHMAIER WINTER, *The EU Directive On the Right to Access to a Lawyer*, cit., p. 123, la previsione «represents an important progress towards improving the rights of defence in the EAW proceedings». Sulle difficoltà e le obiezioni incontrate nel corso dei lavori preparatori, v. la ricostruzione di S. CRAS, *The Directive on the Right of Access to a Lawyer*, cit., p. 43; cfr. pure L. BACHMAIER WINTER, *The EU Directive On the Right to Access to a Lawyer*, cit., pp. 122 s. e nota 20.

²³ Così M. BARGIS, *Il mandato di arresto europeo*, loc. cit.; EAD., *Libertà personale e consegna*, loc. cit.; nel senso del testo cfr. L. BACHMAIER WINTER, *The EU Directive On the Right to Access to a Lawyer*, cit., p. 123.

²⁴ Per un'analisi di tale direttiva, in rapporto al procedimento di esecuzione del m.a.e., v. *infra*, § 4.

²⁵ Cfr. S. RUGGERI, *Procedimento penale, diritto di difesa*, loc. cit. In dottrina ci si è domandati se il difensore nominato nello Stato membro di emissione possa svolgere anche una funzione ulteriore, cioè quella di «assicurare una miglior tutela dell'imputato nel procedimento "a monte"» (G. CENTAMORE, *Il diritto al difensore*, cit., pp. 13 ss.).

²⁶ Si pensi, ad esempio, all'importanza che può rivestire l'esistenza nello Stato membro emittente di inadempienze riguardanti le condizioni detentive, sia strutturali sia riferite a certi centri di detenzione, se comprovate da elementi oggettivi, attendibili, precisi e opportunamente aggiornati, dopo la pronuncia della Corte giust., 5 aprile 2016, cause riunite C-404/15, *Aranyosi* e C-659/15 PPU, *Căldăraru*, punti 88 ss.

²⁷ Cfr. *Proposta di direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio relativa al diritto di accesso a un difensore nel procedimento penale e al diritto di comunicare al momento dell'arresto*, COM (2011) 326 def., p. 9, punto 28 (a commento dell'art. 11 della proposta).

dovrebbero venire comunicate alla persona arrestata e/o al suo difensore nello Stato membro di esecuzione in una lingua per loro comprensibile. Un ulteriore aspetto nevralgico attiene agli scambi di opinioni che potrebbero rendersi necessari tra il ricercato e/o il difensore nominato nello Stato membro di esecuzione e il difensore nominato nello Stato membro emittente: eventualità in cui, al di là dell'ausilio dell'interprete/traduttore nel caso specifico, si potrebbero utilmente impiegare le tecnologie di comunicazione²⁸.

3. Segue: b) l'attuazione nell'ordinamento italiano (d.lgs. 15 settembre 2016, n. 184).

Il d.lgs. 15 settembre 2016, n. 184²⁹, nel recepire la direttiva 2013/48/UE, con riguardo all'art. 10 di quest'ultima è intervenuto sia sulle norme di attuazione del codice di rito penale sia sulla l. 22 aprile 2005, n. 69, attuativa della decisione quadro sul m.a.e., occupandosi soltanto della disciplina concernente la "dual defence".

Dalla prima angolazione, con l'art. 3 d.lgs. n. 184 del 2016 è stato interpolato l'art. 29 comma 4 lett. c disp. att. c.p.p., relativo agli elenchi e tabelle dei difensori di ufficio: ora il sistema informatizzato (di cui si avvale l'ufficio istituito presso l'ordine forense di ciascun capoluogo di distretto di corte di appello) deve garantire l'istituzione di un turno differenziato non solo per gli indagati e gli imputati detenuti, ma anche per quelli «arrestati all'estero in esecuzione di mandato di arresto europeo nell'ambito di procedura attiva di consegna, al fine di agevolare la tempestiva nomina di un difensore che assista quello officiato nello Stato di esecuzione». Nella Relazione illustrativa dello schema di decreto legislativo inviato alle competenti Commissioni parlamentari per l'espressione del relativo parere, si sottolineava che se il soggetto, «raggiunto evidentemente in altro Paese UE da mandato di arresto europeo, non ha nominato un difensore di fiducia, la possibilità di accedere ad una lista dei difensori d'ufficio, organizzati per turni in relazione agli imputati detenuti anche in forza di mandato di arresto, consente di ritenere adeguatamente assolti gli obblighi di comunicazione nei confronti dell'autorità di esecuzione»³⁰ discendenti dall'art. 10 e dal considerando n. 46 della direttiva in parola.

Nell'ambito della procedura passiva di consegna, viceversa, con l'art. 4 comma 1 lett. a e b d.lgs. n. 184 del 2016 sono stati modificati, rispettivamente, gli artt. 9 e 12 l. n. 69 del 2005: nell'art. 9 è stato inserito il comma 5-bis, sulla cui base, all'atto di eseguire l'ordinanza che ha applicato la misura coercitiva (emessa ai sensi dell'art. 9 comma 4 l. n. 69 del 2005), «l'ufficiale o l'agente di polizia giudiziaria informa altresì la persona della quale è richiesta la consegna che ha facoltà di nominare un difensore nello Stato di emissione. Della nomina ovvero della volontà dell'interessato di avvalersi di un difensore nello Stato di emissione il presidente della Corte di appello dà immediato avviso all'autorità competente» di quest'ultimo. Nell'art. 12, dedicato agli adempimenti conseguenti all'arresto ad iniziativa della polizia giudiziaria, è stato inserito il comma 1-bis, che impone alla polizia di effettuare l'informativa contemplata dall'art. 9 comma 5-bis primo periodo l. n. 69 del 2005. Nella Relazione illustrativa dello schema di decreto legislativo, si precisa che l'omissione dell'informazione in oggetto «comporta una menomazione dei diritti della difesa, integrando una nullità di ordine generale (artt. 178 e 180 c.p.p.), sotto il profilo della mancata assistenza e rappresentanza dell'imputato»³¹.

²⁸ Può rivestire interesse segnalare che la ECBA (*European Criminal Bar Association*) ha pubblicato un *Handbook on the European Arrest Warrant for Defence Lawyers*: maggiori informazioni sono disponibili in *Eucrim*, 2016, pp. 131 s.

²⁹ Recante «Attuazione della direttiva 2013/48/UE, relativa al diritto di avvalersi di un difensore nel procedimento penale e nel procedimento di esecuzione del mandato d'arresto europeo, al diritto di informare un terzo al momento della privazione della libertà personale e al diritto delle persone private della libertà personale di comunicare con terzi e con le Autorità consolari», in *G.U.*, 3 ottobre 2016, n. 231. Per una prima analisi del provvedimento v. S. QUATTROCOLO, *Interventi minimi in materia di diritto di accesso al difensore: la recente trasposizione della direttiva 2013/48/UE*, in *eurojus.it.*, 15 ottobre 2016.

³⁰ *Senato della Repubblica, XVII legislatura, Atto del Governo sottoposto a parere parlamentare N. 317, Relazione illustrativa*, p. 24, dove si conclude che l'art. 29 disp. att. c.p.p., «in ragione della modifica proposta, contempla espressamente la reperibilità, secondo turni curati dai competenti consigli dell'ordine degli avvocati, di difensori che tutelino detenuti e arrestati in esecuzione di MAE». Per un giudizio del tutto positivo sull'innovazione cfr. S. QUATTROCOLO, *Interventi minimi in materia di diritto di accesso al difensore*, cit., p. 4, la quale osserva che, salva l'ipotesi in cui il difensore nominato nello Stato membro di esecuzione abbia «propri contatti professionali personali» nello Stato membro di emissione, «nel caso contrario, più verosimile, la soluzione offerta dal legislatore consente la tempestiva instaurazione di un rapporto di assistenza e di collaborazione».

³¹ Cfr. *Senato della Repubblica, XVII legislatura, Atto del Governo sottoposto a parere parlamentare N. 317, Relazione illustrativa*, cit., p. 25. In dottrina aveva posto il problema, prospettando due soluzioni alternative, G. CENTAMORE, *Il diritto al difensore*, cit., pp. 12 s. e 18.

Dalla tabella di concordanza tra l'art. 10 della direttiva e la nostra disciplina nazionale si ricava, secondo il Governo, che la l. n. 69 del 2005 «regola un procedimento in cui è riconosciuto» alla persona destinataria di un m.a.e. «il diritto di difesa mediante la possibilità di nominare un difensore di fiducia nello Stato membro di esecuzione o, in difetto, mediante la nomina di un difensore d'ufficio»³²; dall'esame delle varie disposizioni richiamate³³, emergeva quindi una sola «lacuna» da colmare, non essendo previsto dalla normativa interna che alla persona privata della libertà venisse dato avviso della facoltà di nominare un difensore di fiducia nello Stato membro di emissione, con i conseguenti obblighi in capo alla competente autorità italiana, nel caso di procedura passiva di consegna; inoltre, si rendeva necessario prevedere anche che «l'autorità competente dello Stato di emissione» fornisse «ogni utile informazione in ordine ai nominativi cui attingere per la scelta del difensore»³⁴. Infine, sulla scorta dell'art. 39 l. n. 69 del 2015, che, in assenza di previsioni specifiche della medesima legge, rinvia alle disposizioni del codice di procedura penale, in quanto compatibili, vanno considerate operanti le disposizioni che «disciplinano l'esercizio dei diritti di informazione e comunicazione della persona privata della libertà personale con il difensore, con i familiari e con eventuali terzi (datori di lavoro e agenti consolari)»³⁵. La Relazione illustrativa non manca di evidenziare il carattere obbligatorio della presenza del difensore nella procedura di esecuzione del m.a.e., dal che consegue la sua non rinunciabilità³⁶.

4.

La direttiva (UE) 2016/1919 sull'ammissione al patrocinio a spese dello Stato: le previsioni relative alle persone ricercate nell'ambito di procedimenti di esecuzione del m.a.e., tra pregi e criticità.

La proposta di direttiva sull'ammissione provvisoria al patrocinio a spese dello Stato per indagati o imputati privati della libertà personale e sull'ammissione al patrocinio a spese dello Stato nell'ambito di procedimenti di esecuzione del mandato d'arresto europeo (COM [2013] 824 def.)³⁷, rientrando nel più volte richiamato «pacchetto» di misure presentato dalla Commissione nel novembre 2013, intendeva, con specifico riferimento all'euro-mandato, rendere effettivo per il ricercato il diritto alla «duplice difesa», nello Stato membro di esecuzione e in quello di emissione³⁸, collegandosi a quanto stabilito nell'art. 10 della direttiva 2013/48/UE. Nella Relazione di accompagnamento si sottolineava che la proposta imponeva «agli Stati membri di concedere l'accesso al patrocinio a spese dello Stato anche oltre l'ammissione provvisoria, dal momento che non sempre i ricercati sono privati della libertà personale»³⁹.

Premessa l'applicazione della normativa ai «ricercati» (art. 2 lett. b), l'art. 4 della proposta (Ammissione provvisoria al patrocinio a spese dello Stato) stabiliva che gli Stati membri dovessero assicurare tale ammissione provvisoria ai ricercati privati della libertà personale nello Stato membro di esecuzione (§ 1 lett. b)⁴⁰, con possibile recupero dei costi dal ricercato che non rispondesse ai criteri di ammissibilità previsti dal diritto nazionale (art. 4 § 5)⁴¹. A sua

³² Senato della Repubblica, XVII legislatura, Atto del Governo sottoposto a parere parlamentare N. 317, Tabella di concordanza, nonché Relazione illustrativa, cit., pp. 18 ss.

³³ Si tratta degli artt. 10-14 e 17 l. n. 69 del 2005.

³⁴ V. ancora la richiamata tabella di concordanza relativamente al recepimento dell'art. 10 della direttiva

³⁵ Così Senato della Repubblica, XVII legislatura, Atto del Governo sottoposto a parere parlamentare N. 317, Tabella di concordanza, nonché Relazione illustrativa, cit., p. 21.

³⁶ Senato della Repubblica, XVII legislatura, Atto del Governo sottoposto a parere parlamentare N. 317, Relazione illustrativa, loc. ult. cit.

³⁷ La proposta di direttiva era accompagnata da una Raccomandazione della Commissione sul diritto al patrocinio a spese dello Stato per indagati o imputati in procedimenti penali (in G.U.U.E., 14 dicembre 2013, C 378/11): la Raccomandazione concerne pure il diritto al patrocinio a spese dello Stato a favore di persone ricercate che sono soggette a procedimento di esecuzione del m.a.e.

³⁸ Cfr. COM (2013) 824 def., p. 4, punto 11 della Relazione di accompagnamento, dove si osservava che, «mentre tutti gli Stati membri consentono l'accesso al patrocinio a spese dello Stato a indagati e imputati in procedimenti penali, non sempre lo concedono ai ricercati nell'ambito di procedimenti di esecuzione del mandato d'arresto europeo», ostacolando così il diritto alla «duplice difesa» previsto dalla direttiva 2013/48/UE. A parere di C. AMALFITANO, *La terza tappa della tabella di marcia*, cit., p. 41, nelle more dell'approvazione della proposta di direttiva, le regole nazionali in materia di ammissione provvisoria al patrocinio a spese dello Stato avrebbero dovuto applicarsi anche nel procedimento di esecuzione del m.a.e.

³⁹ COM (2013) 824 def., loc. ult. cit.

⁴⁰ Cfr. COM (2013) 824 def., p. 7, punto 30 della Relazione di accompagnamento. V. pure il considerando n. 11 della proposta di direttiva.

⁴¹ Così COM (2013) 824 def., p. 7, punto 31 della Relazione di accompagnamento. V. altresì il considerando n. 12 della proposta di direttiva.

volta, l'art. 5 della proposta (Patrocinio a spese dello Stato per i ricercati) prevedeva per i ricercati il diritto al patrocinio a spese dello Stato nello Stato membro di esecuzione (§ 1)⁴² e in quello di emissione (§ 2)⁴³, precisando (§ 3) che esso «può essere subordinato alla valutazione delle risorse del ricercato e/o dell'interesse della giustizia a concedere tale beneficio, secondo i criteri di ammissibilità applicabili nello Stato membro in questione»⁴⁴. Quanto alla «verifica delle risorse», la Raccomandazione della Commissione osservava che la valutazione della situazione economica del richiedente dovrebbe venire effettuata sulla base di elementi oggettivi (quali reddito, patrimonio, situazione familiare, tenore di vita, costo di un difensore) e che il ricercato non dovrebbe essere tenuto «a dimostrare al di là di ogni dubbio» che è privo di «risorse finanziarie sufficienti a coprire le spese della difesa e del procedimento»⁴⁵. Quanto invece al requisito dell'interesse della giustizia, cioè alla «verifica del merito», la Raccomandazione rimarcava, da un lato, che si dovrebbe procedere «a una valutazione della complessità del caso, della situazione personale e sociale (...) del ricercato, della gravità del reato e della severità della pena prevista e dovrebbero essere prese in considerazione tutte le circostanze pertinenti»⁴⁶, e, dall'altro, che qualora una persona «sia sospettata o accusata di un reato che comporta una pena detentiva quale possibile sanzione, in situazioni in cui l'assistenza legale è obbligatoria, l'ammissione al patrocinio a spese dello Stato dovrebbe presumersi essere nell'interesse della giustizia»⁴⁷. Una particolare attenzione era riservata dalla Raccomandazione, in linea generale, al problema della qualità dell'assistenza legale fornita nell'ambito di regimi di patrocinio a spese dello Stato⁴⁸.

Nella sua versione finale, la direttiva (UE) 2016/1919⁴⁹ si applica (art. 2 § 2), in seguito all'arresto nello Stato membro di esecuzione, alle persone ricercate che hanno il diritto di avvalersi di un difensore in virtù della direttiva 2013/48/UE. Secondo l'art. 5 § 1 lo Stato membro di esecuzione assicura che la persona ricercata goda del diritto al patrocinio a spese dello Stato dal momento dell'arresto (eseguito in conformità al m.a.e.) fino alla consegna o fino al momento in cui la decisione sulla mancata consegna diventi definitiva.

A sua volta, lo Stato membro di emissione, in caso di m.a.e. emesso per l'esercizio di un'azione penale (non quindi trattandosi di m.a.e. esecutivo: la limitazione non era presente nella proposta di direttiva) e se la persona ricercata esercita il diritto di nominare un difensore in tale Stato perché assista il difensore nello Stato membro di esecuzione, assicura che la persona, nell'ambito del procedimento di esecuzione del m.a.e., abbia diritto al patrocinio a spese dello Stato sul suo territorio, nella misura in cui il patrocinio «sia necessario ad assicurare un accesso effettivo alla giustizia» (art. 5 § 2: il parametro non era richiamato dalla proposta di direttiva); per il considerando n. 21 secondo periodo, «ciò si applica quando il difensore nello Stato membro di esecuzione non è in grado di svolgere i propri compiti (...) in modo efficiente ed efficace senza l'assistenza di un difensore nello Stato membro di emissione». Il criterio, che corrisponde a quello enunciato nell'art. 47 § 3 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione⁵⁰ (lo ricorda il considerando n. 21 primo periodo), finisce tuttavia con il rimettere all'autorità competente⁵¹ dello Stato membro di emissione un giudizio discrezionale

⁴² Il godimento del diritto era riconosciuto «dal momento dell'arresto eseguito in conformità» del m.a.e. «fino alla consegna o, in caso di mancata consegna, fino al momento in cui la decisione sulla consegna diventa definitiva» (art. 5 § 1 della proposta di direttiva); v. anche il considerando n. 13 primo periodo della medesima proposta.

⁴³ V. anche il considerando n. 14 primo periodo della proposta di direttiva.

⁴⁴ Cfr. il secondo periodo dei considerando n. 13 e n. 14 della proposta di direttiva.

⁴⁵ *Raccomandazione della Commissione sul diritto al patrocinio a spese dello Stato*, cit., p. 13, punti 6 e 10 (comunque, secondo il punto 8, nel determinare se il soggetto non dispone di risorse finanziarie sufficienti, «dovrebbero essere considerate tutte le circostanze pertinenti»).

⁴⁶ I criteri enunciati corrispondono, in linea di massima, a quelli da tempo elaborati dalla giurisprudenza di Strasburgo: cfr. R. CHENAL-A. TAMIETTI, *Art. 6, in Commentario breve alla Convenzione europea dei diritti dell'uomo*, a cura di S. Bartole-P. De Sena-V. Zagrebelsky, Cedam, Padova, 2012, p. 237.

⁴⁷ *Raccomandazione della Commissione sul diritto al patrocinio a spese dello Stato*, cit., p. 13, punti 11 e 12. Il punto 13 prevede la possibilità di recuperare le spese del patrocinio prestato in caso di condanna definitiva, a condizione che, al momento del recupero, il soggetto ricercato disponga di risorse sufficienti, determinate a norma dei punti 6-10.

⁴⁸ All'efficacia e alla qualità del patrocinio a spese dello Stato è dedicata, infatti, la Sezione 3 della *Raccomandazione della Commissione sul diritto al patrocinio a spese dello Stato*, cit., pp. 13-14.

⁴⁹ Per un primo commento, anteriore alla pubblicazione della direttiva sulla Gazzetta ufficiale dell'Unione europea, v. M. FONTAINE, *Une directive relative à l'aide juridictionnelle dans l'Union, alfin?*, in *www.gdr-elsj.eu*, 22 ottobre 2016.

⁵⁰ Secondo cui a «coloro che non dispongono di mezzi sufficienti è concesso il patrocinio a spese dello Stato, qualora ciò sia necessario per assicurare un accesso effettivo alla giustizia».

⁵¹ L'ultimo periodo del considerando n. 21 precisa che qualsiasi decisione sulla concessione del patrocinio nello Stato membro di emissione «dovrebbe essere adottata da un'autorità che sia competente per tali decisioni nel suddetto Stato membro, sulla base dei criteri stabiliti da tale Stato in sede di attuazione della direttiva».

sull'attuazione del diritto in parola⁵². Del resto, nelle Spiegazioni relative alla Carta dei diritti fondamentali, con riguardo all'ultimo paragrafo dell'art. 47 si rileva – e ci troviamo dunque su tutt'altro piano – che, secondo la giurisprudenza della Corte di Strasburgo, «deve essere accordata un'assistenza legale allorché la mancanza di tale assistenza renderebbe inefficace la garanzia di ricorso effettivo»⁵³.

La direttiva non chiarisce poi la durata del diritto al patrocinio a spese dello Stato riconosciuto dallo Stato membro di emissione⁵⁴, anche se dovrebbe istituirsi un parallelismo con la durata del medesimo diritto nello Stato membro di esecuzione, visto il loro simbiotico legame: d'altro canto, il considerando n. 22 – specie se raffrontato con il considerando n. 21 – si mostra del tutto generico nell'affermare che, per assicurare alle persone ricercate di potersi effettivamente avvalere di un difensore, «gli Stati membri dovrebbero garantire loro il diritto al patrocinio a spese dello Stato fino alla consegna, o fino al momento in cui la decisione sulla consegna diventa definitiva».

Ad ogni buon conto, il diritto della persona ricercata alla “duplice difesa” non deve pregiudicare l'osservanza dei termini previsti per la decisione sulla consegna (art. 10 § 6 direttiva 2013/48/UE). A quest'ultimo proposito, conviene osservare che la direttiva (UE) 2016/1919 non prevede più l'ammissione provvisoria al patrocinio a spese dello Stato, contemplata invece – come si è detto – dall'art. 4 della proposta per i ricercati privati della libertà personale nello Stato membro di esecuzione⁵⁵. Al mutamento di prospettiva, spiegabile con l'atteggiamento negativo di alcuni Stati membri⁵⁶, si dovrà ovviare con una maggiore celerità della procedura, visti i tempi contenuti entro i quali lo Stato membro di esecuzione dovrebbe decidere definitivamente sulla consegna, cioè dieci giorni nel caso di consenso e sessanta giorni negli altri casi (art. 17 §§ 2 e 3 decisione quadro 2002/584/GAI), salva la possibile proroga di trenta giorni in casi particolari (art. 17 § 4 decisione quadro 2002/584/GAI), tenendo altresì presente che dai dati statistici forniti dalla Commissione⁵⁷ emerge come nella maggioranza degli Stati membri la consegna, nell'ipotesi di consenso, avviene entro quattordici/sedici giorni (e circa il 50% dei ricercati presta il consenso), mentre nelle restanti evenienze si perfeziona in meno di due mesi. D'altra parte, si registrano anche situazioni in cui, per circostanze eccezionali, lo Stato membro di esecuzione non è in grado di rispettare i suddetti termini, dovendone allora informare l'Eurojust (art. 17 § 7 decisione quadro 2002/584/GAI): ed è appunto dalle Relazioni annuali di quest'ultimo organo che emerge la consistenza numerica di simili ritardi, spesso determinati, ad esempio, dalla richiesta di ulteriori informazioni, dalla durata dei procedimenti di impugnazione, e dall'alto numero di m.a.e.⁵⁸.

Qualora non siano rispettati i termini stabiliti dall'art. 17 decisione quadro 2002/584/GAI, può accadere che, al loro spirare, il ricercato si trovi ancora in stato di custodia. Secondo l'insegnamento della Corte di giustizia nel caso *Lanigan*⁵⁹, la mera scadenza dei termini non esime lo Stato membro di esecuzione dall'obbligo di proseguire il procedimento e di adottare la decisione definitiva sull'esecuzione del m.a.e.: a tale conclusione la Corte è pervenuta mediante una lettura combinata dell'art. 17 e dell'art. 15 § 1 decisione quadro 2002/584/GAI, ai sensi del quale l'autorità giudiziaria dell'esecuzione decide la consegna della persona nei

⁵² In questo senso si esprime anche M. FONTAINE, *Une directive relative à l'aide juridictionnelle*, cit., secondo la quale la condizione *de qua* «revient à autoriser l'Etat émetteur à juger de la pertinence ou non du droit d'accès à un avocat, lui-même consacré par la directive 2013/48/UE relative à ce sujet».

⁵³ Cfr. *Spiegazione relativa all'articolo 47 – Diritto a un ricorso effettivo e a un giudice imparziale*, in B. NASCIBENE, *Unione europea. Trattati*, Giappichelli, Torino, 2010, p. 392.

⁵⁴ Lo sottolinea M. FONTAINE, *Une directive relative à l'aide juridictionnelle*, cit.

⁵⁵ Ai sensi dell'art. 4 § 3 della proposta l'ammissione provvisoria al patrocinio a spese dello Stato era assicurata fino a quando non fosse stata presa ed entrata in vigore la decisione finale su tale patrocinio (v. altresì il considerando n. 11 della medesima proposta).

⁵⁶ Come osserva M. FONTAINE, *Une directive relative à l'aide juridictionnelle*, cit., «cela s'explique certainement par le fait que durant les négociations, des Etats membres, qui disposaient de systèmes d'aide juridictionnelle pouvant décider de l'octroi ou non de l'aide immédiatement, on fait valoir qu'ils ne souhaitaient pas se voir imposer un système d'aide provisoire».

⁵⁷ I dati statistici sono consultabili in https://e-justice.europa.eu/content_european_arrest_warrant-90-it.do

⁵⁸ Ad esempio, nel 2014 sono state registrate 123 violazioni dei termini e nel 2015 ne sono state denunciate 82: cfr. *Eurojust, Relazione annuale 2014*, p. 54 e *Eurojust, Annual Report 2015*, p. 60. Per i dati relativi al periodo 2007-2013 v. il documento 10269/14, 26 maggio 2014, *Report on Eurojust's casework in the field of the European Arrest Warrant, Annex*, p. 16 (per un elenco completo delle ragioni alla base dei ritardi v. *ivi*, p. 11).

⁵⁹ Corte giust., 16 luglio 2015, C-237/15 PPU, *Lanigan*.

termini e alle condizioni stabilite dalla decisione quadro medesima⁶⁰.

Quanto al profilo della libertà personale del soggetto destinatario del mandato, a parere della Corte il combinato disposto dell'art. 12 decisione quadro 2002/584/GAI (dove si prevede la possibilità di concedere in qualsiasi momento la libertà provvisoria conformemente al diritto interno dello Stato membro di esecuzione, a condizione che l'autorità competente di tale Stato adotti le misure necessarie a evitare la fuga del ricercato) e dell'art. 17 della stessa decisione quadro non osta, in linea di principio, al mantenimento in custodia del ricercato dopo la scadenza dei termini suddetti, «ancorché la durata totale del periodo di custodia (...) ecceda tali limiti»⁶¹; ma – aggiunge la Corte – le predette disposizioni vanno interpretate alla luce dell'art. 6 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione, che tutela il diritto alla libertà e alla sicurezza di ogni persona, derivandone che l'autorità giudiziaria dell'esecuzione deve accertare se la durata della custodia sia eccessiva⁶², tenuto conto delle caratteristiche della procedura seguita nel caso concreto⁶³, e, qualora decida di rimettere in libertà il ricercato, dovrà disporre le misure necessarie a evitarne la fuga e assicurarsi che permangano le condizioni materiali per la sua consegna fino a quando venga adottata la decisione definitiva sull'esecuzione del m.a.e.⁶⁴. In quest'ultima evenienza, si prospetta il problema della sorte da riservare al patrocinio a spese dello Stato⁶⁵: la direttiva non prende posizione sul punto, ma la soluzione maggiormente rispettosa del diritto di difesa appare quella di mantenere il patrocinio fino al momento in cui la decisione sulla consegna acquisti carattere definitivo.

In ambedue gli Stati membri il diritto al patrocinio a spese dello Stato può essere subordinato a una valutazione delle risorse, applicandosi, *mutatis mutandis*, i criteri enunciati dall'art. 4 § 3 (art. 5 § 3), ove vengono richiamati «fattori pertinenti e obiettivi, quali il reddito, il patrimonio e la situazione familiare, nonché il costo dell'assistenza di un difensore e il livello di vita» nello Stato membro. Rispetto alla proposta di direttiva (art. 5 § 3), non è più prevista la possibile «verifica del merito»; peraltro, il fatto che la procedura per l'ammissione al patrocinio vada instaurata in ambedue gli Stati membri (di esecuzione e di emissione) ha fatto temere la rinuncia a usufruire della «*dual defence*» da parte del legale nominato nello Stato membro di esecuzione⁶⁶.

Gli Stati membri assicurano inoltre che le persone ricercate siano informate per iscritto se la loro richiesta di patrocinio a spese dello Stato è stata respinta integralmente o in parte (art. 6 § 2)⁶⁷; che il personale impegnato nel processo decisionale relativo al suddetto patrocinio riceva una formazione adeguata (art. 7 § 2)⁶⁸ e che le persone ricercate abbiano il diritto, su loro richiesta, di far sostituire il difensore che fornisce i servizi di patrocinio a spese dello Stato «ove le specifiche circostanze lo giustifichino» (art. 7 § 4)⁶⁹. Il considerando n. 25 sostiene che un modo per ottenere l'efficacia e la qualità del patrocinio «consiste nell'agevolare la continuità nella rappresentanza in giudizio per l'intera durata dei procedimenti penali, nonché – se del caso – dei procedimenti di esecuzione» del m.a.e.⁷⁰. Gli Stati membri garantiscono poi che le persone ricercate dispongano di mezzi di ricorso effettivi, ai sensi del diritto interno, in caso di

⁶⁰ Corte giust., 16 luglio 2015, C-237/15 PPU, *Lanigan*, cit., punti 34-42. Secondo la Corte, l'art. 15 § 1 va collocato nel contesto della decisione quadro sul m.a.e.: il carattere centrale dell'obbligo di eseguire il mandato (se non si versa nei casi di rifiuto o di consegna condizionata) e l'assenza di indicazioni esplicite circa una limitazione temporale di tale obbligo impediscono di interpretare l'articolo in questione nel senso che, una volta spirati i termini di cui all'art. 17, l'autorità giudiziaria dell'esecuzione non possa più decidere o che lo Stato membro di esecuzione non sia più tenuto a proseguire il procedimento di esecuzione del m.a.e. A sostegno dell'assunto, la Corte ha addotto proprio l'art. 17, dove sono regolate situazioni nelle quali uno Stato membro non è in grado di rispettare i termini indicati, senza tuttavia prevedere che l'autorità giudiziaria dell'esecuzione non possa più decidere dopo la loro scadenza. Del resto, una diversa interpretazione degli artt. 15 § 1 e 17 potrebbe pregiudicare l'obiettivo di accelerazione e di semplificazione della cooperazione giudiziaria (costringendo lo Stato membro di emissione a emettere un secondo m.a.e.) e favorire pratiche dilatorie tese ad ostacolare l'esecuzione dell'euro-mandato.

⁶¹ Corte giust., 16 luglio 2015, C-237/15 PPU, *Lanigan*, cit., punto 52.

⁶² Corte giust., 16 luglio 2015, C-237/15 PPU, *Lanigan*, cit., punto 58.

⁶³ In particolare considerando l'eventuale inerzia delle autorità giudiziarie degli Stati membri coinvolti e il contributo del ricercato a tale durata, nonché la pena cui si espone il ricercato o quella inflitta e l'esistenza di un pericolo di fuga (Corte giust., 16 luglio 2015, C-237/15 PPU, *Lanigan*, cit., punto 59).

⁶⁴ Corte giust., 16 luglio 2015, C-237/15 PPU, *Lanigan*, cit., punto 61.

⁶⁵ Pone il quesito, in termini più generali, M. FONTAINE, *Une directive relative à l'aide juridictionnelle*, cit.: «*quid de l'aide juridictionnelle dans les Etats membres d'émission et d'exécution si la personne est remise en liberté en attendant une décision définitive concernant sa remise?*».

⁶⁶ Per questa conclusione v. M. FONTAINE, *Une directive relative à l'aide juridictionnelle*, cit.

⁶⁷ Evidente il collegamento con la *Raccomandazione della Commissione sul diritto al patrocinio a spese dello Stato*, cit., p. 13, punti 15 e 16.

⁶⁸ Cfr. ancora la *Raccomandazione della Commissione sul diritto al patrocinio a spese dello Stato*, cit., p. 13, punto 21. V. altresì il considerando n. 26 secondo periodo della direttiva in discorso.

⁶⁹ Al proposito v. la *Raccomandazione della Commissione sul diritto al patrocinio a spese dello Stato*, cit., p. 13, punto 18, in rapporto alla «alta qualità» che dovrebbe caratterizzare l'assistenza legale nell'ambito dei sistemi di patrocinio a spese dello Stato (punto 17).

⁷⁰ Per analogia considerazione v. la *Raccomandazione della Commissione sul diritto al patrocinio a spese dello Stato*, cit., p. 14, punto 25.

violazione dei diritti previsti dalla direttiva (art. 8)⁷¹.

Infine, è richiesto agli Stati membri di garantire che, nell'attuazione della direttiva, si tenga conto delle particolari esigenze di persone ricercate vulnerabili (art. 9): il considerando n. 18, dopo avere premesso che gli Stati membri «dovrebbero stabilire modalità pratiche riguardanti la concessione del patrocinio a spese dello Stato», che potrebbero prevedere – per quanto ci interessa – una richiesta da parte della persona ricercata, precisa che, tenendo conto delle «esigenze specifiche delle persone vulnerabili, una tale richiesta non dovrebbe tuttavia costituire una condizione essenziale per la concessione del patrocinio a spese dello Stato».

5. **Aspettative future.**

È previsto parecchio tempo per l'attuazione della direttiva sul patrocinio a spese dello Stato (fino al 25 maggio 2019, come si è già ricordato), anche se la finora ridotta implementazione della direttiva 2013/48/UE non induce all'ottimismo, visto che il periodo a disposizione degli Stati membri per conformarsi è scaduto il 27 novembre 2016. In ordine a quest'ultima direttiva, la Commissione potrebbe però iniziare la “marcia di avvicinamento” alla procedura di infrazione (art. 258 t.f.u.e.), con la finalità di completare almeno il primo passo, sebbene tale atto europeo sia strettamente connesso alla recentissima direttiva sul patrocinio a spese dello Stato.

Il testo della direttiva (UE) 2016/1919 è frutto di un accordo di compromesso, ben visibile paragonando il testo della proposta della Commissione e la Posizione del Parlamento europeo, adottata il 4 ottobre 2016⁷² e poi approvata in via definitiva dal Consiglio il 13 ottobre 2016⁷³. Si tratta, soprattutto, di una questione di costi, che investe ovviamente l'intera tematica affrontata dalla direttiva⁷⁴, non solo quella specifica concernente il procedimento di esecuzione del m.a.e., cui abbiamo dedicato la presente analisi. Non a caso, l'art. 10 della direttiva prevede la raccolta di dati sull'attuazione da parte degli Stati membri e la predisposizione di relazioni della Commissione al Parlamento europeo e al Consiglio⁷⁵; più analiticamente, il considerando n. 28 precisa che, per «controllare e valutare l'efficacia» della direttiva, vanno raccolti «dati pertinenti, a partire dai dati disponibili», sull'attuazione dei diritti in essa stabiliti. Tali dati comprendono, ove possibile, il numero di domande di ammissione al patrocinio a spese dello Stato sia nei procedimenti penali sia nei «procedimenti di esecuzione del mandato d'arresto europeo in cui lo Stato membro è Stato membro di emissione o di esecuzione» e il numero dei casi nei quali la domanda è stata accolta o respinta. Gli Stati membri «dovrebbero raccogliere inoltre dati sui costi dell'ammissione al patrocinio a spese dello Stato degli indagati, degli imputati e delle persone ricercate, nella misura del possibile».

Nel contempo, non si può che accogliere positivamente il completamento delle misure risalenti alla tabella di marcia del 2009 e al “pacchetto” presentato dalla Commissione nel novembre 2013: l'occasione è dunque propizia per riconsiderare *in toto* il lavoro compiuto, perché la scelta di procedere per tappe progressive da un lato ha offerto il vantaggio di poter coniare disposizioni più capillari per ogni singola misura, ma dall'altro ha prodotto una inevitabile frammentazione di diritti procedurali tra loro profondamente collegati, creando così problemi di coerenza fra le varie misure a mano a mano adottate. Un proposito “ricostruttivo” che pure gli Stati membri dovrebbero perseguire nell'opera di trasposizione delle direttive.

⁷¹ Secondo il considerando n. 27, il «principio dell'efficacia del diritto dell'Unione impone agli Stati membri di istituire mezzi di ricorso adeguati ed efficaci in caso di violazione dei diritti conferiti ai singoli dal diritto dell'Unione. Tali mezzi di ricorso efficaci dovrebbero essere disponibili qualora il diritto al patrocinio a spese dello Stato sia compromesso, o la prestazione del patrocinio a spese dello Stato sia ritardata o interamente o parzialmente rifiutata».

⁷² P8_TC1-COD(2013)0409 del 4 ottobre 2016, non ancora pubblicata sulla Gazzetta ufficiale dell'Unione europea.

⁷³ Cfr. il documento 13118/16, *Outcome of the Council Meeting, 3490th Council meeting, Justice and Home Affairs, Luxembourg, 13-14 October 2016*, p. 10; nonché il *Comunicato stampa del Consiglio dell'UE*, n. 564/16, 13 ottobre 2016. In proposito v. pure il documento 12835/16, del 10 ottobre 2016, e il documento 12835/16 ADD 1, in pari data, che contiene la “Dichiarazione contraria della Polonia”, la quale – per quel che qui importa – non appoggiava «l'obbligo di concedere il patrocinio a spese dello Stato nello Stato che emette il mandato d'arresto europeo».

⁷⁴ V. le considerazioni finali di M. FONTAINE, *Une directive relative à l'aide juridictionnelle*, cit. Circa la consultazione delle parti interessate e le valutazioni d'impatto della proposta di direttiva cfr. COM (2013) 824 def., p. 5, punti 15-19 della Relazione di accompagnamento.

⁷⁵ Per gli Stati membri la prima data fissata è il 25 maggio 2021, per la Commissione il 25 maggio 2022; poi le scadenze diventano triennali.