

NOTA DI TRASMISSIONE

del: Praesidium

alla: Convenzione

Oggetto: **Giustizia e affari interni - Stato dei lavori e problematica generale**

Introduzione

1. I temi o gli argomenti che si raggruppano sotto la denominazione "Giustizia e affari interni" (GAI) sono vari e molteplici. Riguardano essenzialmente tre elementi fondamentali articolati nella nozione di "spazio di libertà, sicurezza e giustizia" sanciti dal trattato di Amsterdam:
 - la sicurezza nella sua dimensione sia interna che esterna (terrorismo, criminalità, traffico di droga, tratta degli esseri umani, immigrazione clandestina),
 - la giustizia sia civile che penale,
 - la libertà che si traduce in misure concrete come quelle relative alla libera circolazione delle persone o all'asilo. La libertà è inoltre un principio fondamentale che disciplina, attraverso i diritti dell'uomo ribaditi dalla Carta dei diritti fondamentali, tutte le attività del settore GAI.
2. Se l'espressione "spazio giudiziario europeo" data dalla fine degli anni '70, il suo sviluppo risale al trattato di Maastricht e alla creazione di ciò che viene chiamato il terzo pilastro, facendo riferimento a un funzionamento istituzionale particolare comunemente assimilato alla cooperazione intergovernativa. Il terzo pilastro dispone di norme differenti da quelle del primo pilastro, relativo alla politica comunitaria, e del secondo pilastro, relativo alla politica estera e di sicurezza comune. Ad esempio, il Parlamento europeo dispone solo di un diritto di consultazione semplice.

3. Il trattato di Amsterdam ha segnato una nuova tappa con il trasferimento nel primo pilastro (comunitarizzazione) dei settori dell'immigrazione e dell'asilo, dei controlli alle frontiere esterne ed interne, della politica in materia di visti e in quello della cooperazione giudiziaria in materia civile. Inoltre sono stati introdotti nel terzo pilastro nuovi strumenti giuridici: la decisione e la decisione quadro. Infine, Amsterdam ha introdotto nel trattato, mediante un protocollo allegato, l'acquis della convenzione di Schengen, sviluppato a partire dal 1985, che ha permesso, a decorrere dal 1995, la soppressione dei controlli alle frontiere tra taluni Stati membri successivamente seguiti da altri. La Gran Bretagna e l'Irlanda dispongono di un "opting in" (possibilità di partecipare alle misure). La Danimarca beneficia di un regime particolare.
4. Il Consiglio europeo riunito a Tampere nell'ottobre 1999 ha adottato un ambizioso programma in materia di libertà, di giustizia e di sicurezza (sono stati avanzati circa 50 temi o raccomandazioni). I Capi di Stato e di governo hanno voluto in tal modo imprimere un impulso politico forte a tale settore prioritario.
5. Il tema GAI occupa un posto di rilievo nella dichiarazione di Laeken: il cittadino "più volte [...] ha lasciato intendere che auspica un ruolo più importante dell'Unione in materia di giustizia e di sicurezza, di lotta contro la criminalità transfrontaliera, di controllo dei flussi migratori, di accoglienza dei richiedenti asilo e dei profughi provenienti da regioni di conflitto periferiche" e "intendiamo dare una forma maggiormente integrata alla cooperazione giudiziaria e tra forze di polizia?".
6. È anche uno dei temi evocati spesso nelle prime sessioni della Convenzione ("Che cosa vi attendete dall'Unione europea?", 21-22 marzo, e "i compiti dell'Europa", 15-16 aprile). Esso ha costituito a volte il nucleo essenziale dell'intervento introduttivo di taluni membri della Convenzione o è stato ripetutamente menzionato da cert'altri nell'ambito del tema dei compiti dell'Europa.
7. Infine, gli elementi contenuti nell'eurobarometro dell'aprile 2002 confermano e precisano le aspettative dei cittadini europei su questo tema. La lotta contro la criminalità organizzata e il traffico di droga figura al terzo posto delle priorità (dopo la pace e la sicurezza e la lotta alla disoccupazione) e raccoglie il sostegno di circa 9 europei su 10. Se una maggioranza molto ampia delle persone contattate si dichiara favorevole ad un'assunzione di decisioni da parte dell'Unione per quanto riguarda la lotta contro il terrorismo (85%), la tratta degli esseri umani (80%), la lotta contro la criminalità organizzata (72%) e la lotta contro la droga (71%), i risultati sono discordi per quanto riguarda la politica di immigrazione e d'asilo. Solo una minoranza delle persone contattate si dichiara favorevole ad un'assunzione di decisioni a livello europeo per quanto riguarda la giustizia (58% di opinioni negative) e la polizia (63%).

8. La presente nota ha lo scopo di stilare un bilancio delle cooperazioni e delle azioni condotte nel settore GAI, di individuare un certo numero di problematiche che potrebbero essere oggetto di ulteriori riflessioni e, infine, di delineare a titolo illustrativo alcune questioni che potrebbero ispirare la riflessione futura.

I. Descrizione

9. Le materie contemplate dal settore GAI rientrano oggi in due tipi di procedura:

a) il settore comunitario (titolo IV del trattato che istituisce la Comunità europea, (TCE), articoli da 61 a 69) per le questioni relative ai visti, all'asilo, all'immigrazione e alle altre politiche connesse con la libera circolazione delle persone, in particolare la cooperazione giudiziaria in materia civile. L'obiettivo è quello di istituire progressivamente uno spazio di libertà, sicurezza e giustizia (art. 61). A tal fine, il Consiglio adotta misure per quanto riguarda:

- i controlli alle frontiere interne ed esterne, l'elenco dei paesi terzi i cui cittadini sono soggetti all'obbligo del visto, le procedure e condizioni per il rilascio dei visti e le condizioni di circolazione dei cittadini dei paesi terzi per un periodo non superiore a tre mesi (art. 62);
- l'asilo, in particolare i criteri e meccanismi per determinare l'asilo, le norme minime relative all'accoglienza dei richiedenti asilo e le condizioni minime relative all'attribuzione della qualifica di rifugiato a cittadini di paesi terzi nonché la politica dell'immigrazione e di lotta all'immigrazione irregolare (art. 63 e protocollo allegato al trattato CE sull'asilo per i cittadini degli Stati membri);
- la cooperazione giudiziaria in materia civile che presenti implicazioni transfrontaliere, tra l'altro la semplificazione delle notificazioni transnazionali, la cooperazione in materia di mezzi di prova, l'eliminazione degli ostacoli al corretto svolgimento dei procedimenti civili (art. 65);
- il rafforzamento della cooperazione amministrativa tra gli Stati membri nonché tra i loro servizi e quelli della Commissione (art. 66).

Su tutte queste materie, il TCE prevede una competenza condivisa: quella degli Stati membri sussiste sino a che la Comunità non esercita le proprie. Successivamente, in alcuni settori gli Stati membri conservano la possibilità di mantenere o di introdurre misure complementari a condizione che siano compatibili con quelle del trattato (art. 63). Parimenti, viene precisato che il trattato non osta all'esercizio delle responsabilità degli Stati membri in materia di ordine pubblico e di sicurezza interna (art. 64).

Nell'ambito del titolo IV, in deroga alle norme consuete, il potere di iniziativa è attualmente condiviso tra la Commissione e gli Stati membri. È prevista la consultazione del Parlamento europeo. La procedura legislativa seguita è complessa. L'unanimità rimane la norma eccetto per parte della legislazione concernente i visti. Dal 1° maggio 2004 la Commissione riavrà l'esclusività del diritto di iniziativa. Anche il passaggio a decisioni a maggioranza qualificata (e all'applicazione delle procedure di codecisione con il PE) sarà possibile a decorrere da tale data, a condizione tuttavia di raccogliere preliminarmente l'unanimità degli Stati membri. A tale complessità giuridica si aggiunge il diritto di "opting in" concesso alla Gran Bretagna e all'Irlanda nonché il regime particolare di cui gode la Danimarca.

Il trattato di Nizza, la cui ratifica non è completata, prevede il passaggio alla maggioranza qualificata nei settori della cooperazione civile (eccetto gli aspetti relativi al diritto di famiglia) e dell'asilo. Per quanto concerne quest'ultimo, le norme comuni ed i principi essenziali devono tuttavia essere preliminarmente definiti all'unanimità;

b) il settore, detto del terzo pilastro, contemplato dal trattato sull'Unione europea, (TUE) (titolo VI del TUE, articoli da 29 a 45) per la cooperazione di polizia e giudiziaria in materia penale purché non rientri già nell'ambito comunitario. L'obiettivo che l'Unione si prefigge è fornire un "livello elevato di sicurezza" sviluppando tra gli Stati membri un'azione in comune nel settore della cooperazione di polizia e giudiziaria e prevenendo il razzismo e la xenofobia. Tale obiettivo è perseguito prevenendo e reprimendo la criminalità, organizzata o di altro tipo, in particolare il terrorismo, la tratta degli esseri umani ed i reati contro i minori, il traffico illecito di armi, la corruzione e la frode.

A tal fine, il trattato istituisce una più stretta cooperazione fra le forze di polizia e altre autorità direttamente o tramite l'Europol (artt. 30, 31 e 32), tra le autorità giudiziarie, ivi compreso aprendo la via all'adozione di norme minime relative agli elementi costitutivi dei reati e alle sanzioni (artt. 31 et 32). Gli stati membri si informano e si consultano reciprocamente in seno al Consiglio (art. 34).

In tale settore, il diritto di iniziativa è condiviso tra la Commissione e gli Stati membri. Gli strumenti giuridici disponibili sono i seguenti:

- la posizione comune che definisce l'approccio dell'Unione su una questione specifica, spesso relativa alle relazioni con i partner esterni,
- la decisione quadro e la decisione, che sono vincolanti per gli Stati membri ma non hanno efficacia diretta,
- la convenzione che viene in seguito adottata secondo le norme costituzionali di ciascuno Stato membro.

La regola per l'adozione di tali strumenti è l'unanimità, eccetto per le misure di attuazione delle decisioni e le questioni procedurali. Il controllo giurisdizionale della Corte di giustizia è limitato (cfr. infra). Una "passerella" rende possibile la comunitarizzazione delle azioni condotte in questo settore e l'eventuale passaggio alla maggioranza qualificata (art. 42). Così Come nel primo pilastro, il trattato non osta all'esercizio delle responsabilità degli Stati membri in materia di ordine pubblico e di sicurezza interna (art. 33).

È d'obbligo la consultazione del Parlamento europeo (art. 39). Infine, il protocollo allegato ai trattati sul ruolo dei Parlamenti nazionali assicura a questi ultimi, in deroga alle norme comuni, un periodo di sei settimane tra il deposito di una proposta della Commissione e il suo esame da parte del Consiglio, al fine di consentir loro di rendere eventualmente nota la loro posizione. Tale disposizione concerne anche le proposte legislative del primo pilastro del settore GAI.

Il trattato di Nizza sancisce in particolare la creazione dell'unità europea di cooperazione giudiziaria (Eurojust) e ne stabilisce i compiti.

II. Bilancio

10. Nella riunione di Laeken del dicembre 2001 il Consiglio europeo ha stilato un bilancio modesto dei progressi realizzati dopo Tampere. Esso ha osservato che "benché siano stati registrati alcuni avanzamenti, sono necessari nuovi impulsi e orientamenti al fine di recuperare il ritardo accumulato in taluni settori".
11. Anche se ciò è probabilmente riduttivo, è possibile classificare le materie trattate in base a una tripla graduatoria a seconda dei progressi registrati.:

a) Settore giudiziario

Questo settore ha registrato progressi reali in questi ultimi anni, in particolare grazie al riconoscimento reciproco delle decisioni in materia civile (regolamenti Bruxelles I e II) che ha aperto la via ad una circolazione delle sentenze e delle decisioni rese in giustizia.

Nell'ambito del terzo pilastro, gli attentati dell'11 settembre hanno avuto come effetto diretto l'accelerazione dell'adozione di diverse misure fondamentali, quali in particolare il mandato di arresto europeo e la decisione quadro sulla lotta contro il terrorismo. Questa tappa importante è stata raggiunta in seguito alla forte pressione politica esercitata dal Consiglio europeo sulle istanze GAI, in particolare mediante la fissazione di una data limite. Taluni osservano che con tali misure si delinea progressivamente una nozione di sicurezza interna europea, complementare a quella dei singoli Stati membri.

Tutti questi testi di recente adozione o in corso di negoziazione fanno ricorso agli strumenti giuridici innovativi della decisione e della decisione quadro. Essi non hanno efficacia giuridica diretta ma sono obbligatori per gli Stati membri. Taluni hanno osservato che i mezzi di ricorso disponibili in caso di inadempienza ai suoi obblighi da parte di uno Stato membro sono alquanto limitati (cfr. infra).

Infine, lo scorso 6 marzo è stata varata un'istituzione innovativa, l'Eurojust, senza attendere l'entrata in vigore del trattato di Nizza che la sancisce. Si tratta di un organo di coordinamento flessibile tra magistrati distaccati (uno per Stato membro) che si riunisce attualmente a Bruxelles. L'Eurojust potrà chiedere a uno Stato membro di avviare azioni giudiziarie. Quest'ultimo non sarà obbligato a dare adempimento, ma sarà tenuto a giustificare una risposta negativa.

La Commissione ha trasmesso delle proposte contenute in un Libro verde¹ che vanno nella direzione dell'istituzione di un procuratore europeo pur tenendo conto della diversità dei sistemi e delle tradizioni nella sfera giuridica. I capi di Stato e di Governo, riuniti a Laeken, hanno invitato il Consiglio ad "esaminar[lo] celermente" e hanno sollecitato "la rapida attuazione di una rete europea per incoraggiare la formazione dei magistrati".

Anche se sono stati compiuti dei progressi, molti ritengono che la cooperazione giudiziaria manchi di coerenza generale: le misure si aggiungono le une alle altre piuttosto che essere adottate in base a uno schema globale; la ripartizione tra primo e terzo pilastro aumenta la complessità. Infine, taluni osservano che i progressi realizzati rimangono difficilmente percepibili da parte dei cittadini.

A Laeken i capi di Stato e di Governo hanno auspicato che vengano proseguiti "gli sforzi volti a superare le difficoltà connesse con la diversità dei sistemi giuridici, in particolare agevolando il riconoscimento delle decisioni giudiziarie sia in campo civile che penale".

¹ COM (2001) 715
p.m. I Libri verdi sono comunicazioni pubblicate dalla Commissione su un settore politico specifico. Sono innanzitutto documenti destinati alle parti interessate - organismi e privati - che sono invitati a partecipare al processo di consultazione e di discussione. In alcuni casi, danno successivamente origine a sviluppi legislativi.

b) Cooperazione di polizia

Il settore della cooperazione di polizia ha avuto un inizio promettente in seguito all'adozione del trattato di Maastricht. Successivamente, l'integrazione della convenzione di Schengen nei trattati, ha rappresentato un altro passo importante. Tuttavia numerosi esperti nutrono qualche riserva sui suoi risultati.

È il caso dell'Europol: pur disponendo di un bilancio autonomo di 30 milioni di euro all'anno versati dagli Stati membri, i suoi 300 funzionari di stanza all'Aia non sono in grado di condurre direttamente indagini o di partecipare a investigazioni comuni. Sembra che, ricevendo poche o insufficienti informazioni dalle autorità nazionali, trovino difficoltà a condurre le analisi loro richieste, il che non invita a far ricorso al loro lavoro.

Al Consiglio GAI del 25 aprile scorso i ministri dell'interno hanno raggiunto un accordo politico sulla partecipazione dell'Europol alle squadre investigative comuni e sulla possibilità di chiedere agli Stati membri di condurre tali indagini comuni. Tuttavia, in mancanza di un accordo sulla semplificazione del processo di modifica della Convenzione Europol, l'entrata in vigore di tale accordo, sotto forma di protocollo sottoposto alla ratifica dei Parlamenti nazionali, potrebbero richiedere diversi anni.

La cooperazione diretta tra servizi di polizia, fra tutti gli Stati membri o solo tra alcuni di essi, sembra funzionare in modo soddisfacente. Va inoltre ricordata l'esistenza, in seno alla Commissione, dell'Ufficio europeo per la lotta antifrode (OLAF), che impiega circa 250 agenti e interviene nella repressione delle frodi agli interessi finanziari comunitari.

c) Asilo e immigrazione

Dopo l'integrazione di queste materie nel primo pilastro, e conformemente all'articolo 63 del TCE e alle conclusioni del Consiglio europeo di Tampere, la Commissione ha trasmesso al Consiglio numerose proposte di direttiva: status di rifugiato, condizioni di soggiorno, ecc. Per la maggior parte, esse non sono state ancora adottate, anche se si sono ottenuti alcuni progressi in materia di protezione temporanea e di creazione di un Fondo europeo per i rifugiati. Il Consiglio europeo di Laeken ha espresso preoccupazione per tale situazione, riconoscendo che in materia di asilo e di immigrazione "i progressi si sono rivelati meno rapidi e meno sostanziali di quanto previsto" ed ha auspicato lo sviluppo di un nuovo approccio affinché sia adottata "senza indugio una politica comune in materia di asilo e di immigrazione".

Vari osservatori attribuiscono questi ritardi alla regola dell'unanimità o ritengono che la maggior parte degli Stati membri privilegi soprattutto un'armonizzazione a diritto costante per loro, il che rende difficile pervenire ad un compromesso accettabile per tutti. Gli oneri di bilancio che, a titolo comunitario o nazionale, potrebbero derivare da questi nuovi strumenti spiegano anche, secondo taluni, le reticenze degli Stati membri.

Nella sessione del 25 aprile scorso il Consiglio dei ministri dell'interno è tuttavia pervenuto ad un accordo politico sulla proposta di direttiva recante norme minime relative all'accoglienza dei richiedenti asilo. Una volta che questo strumento sia adottato definitivamente, gli Stati membri disporranno di due anni per applicarlo. Nonostante il carattere generale e le numerose possibilità di eccezione o di adattamento che il testo contiene, si tratta di un passo significativo: la direttiva rientra infatti tra quelle di cui il Consiglio europeo aveva chiesto l'adozione in tempi brevi.

Si menziona costantemente l'istituzione di una polizia di frontiera europea. Il Consiglio europeo ha chiesto al Consiglio e alla Commissione di "definire i meccanismi di cooperazione tra i servizi incaricati dei controlli alle frontiere esterne e di studiare le condizioni per la creazione di un meccanismo o di servizi comuni di controllo delle frontiere esterne". La questione è stata oggetto di orientamenti e proposte preliminari che la Commissione ha elaborato nella sua comunicazione del 7 maggio 2002². Tale istituzione propone in particolare di creare in un primo tempo una base comune di guardie di frontiera e un'accademia europea delle guardie di frontiera che diano vita, a medio termine, ad un corpo europeo di guardie di frontiera. L'Italia dovrebbe inoltre pubblicare una comunicazione in materia il 30 maggio prossimo.

III. Le cinque sfide nel settore GAI

12. Il bilancio sopra elaborato induce a ricercare delle problematiche globali che facilitino la comprensione delle difficoltà riscontrate nel settore GAI. Quelle esaminate qui di seguito non sono sempre specifiche, poiché in larga misura si tratta di problematiche orizzontali, ma acquistano un'importanza particolare in questo ambito, o quantomeno un maggiore rilievo.

² Com(2002) 233 defin.

a) Ripartizione coerente delle competenze

In ambito penale non esiste un limite preciso tra ciò che deve rientrare nella sfera europea e ciò che deve invece restare competenza degli Stati membri. Gli obiettivi di cui all'articolo 29 del titolo VI del TUE sono generali e soggetti ad un'interpretazione ampia. ("l'obiettivo che l'Unione si prefigge è fornire ai cittadini un livello elevato di sicurezza in uno spazio di libertà, sicurezza e giustizia ..."). Segue un elenco non esclusivo per materia, che comprende la prevenzione della criminalità organizzata, il terrorismo, la tratta degli esseri umani e i reati contro i minori, il traffico illecito di droga e di armi, la corruzione e la frode. Non è specificato che tali fenomeni debbano avere un carattere europeo o transnazionale per essere oggetto di un'azione o di misure comuni.

Va altresì ricordata la competenza della Comunità e dell'Unione a legiferare per punire la violazione delle loro proprie norme (ad esempio, la normativa in materia di ambiente o di finanze comunitarie può prevedere sanzioni penali in caso di violazione).

In mancanza di precisione nel trattato e di controllo giurisdizionale efficace per quanto riguarda la ripartizione delle competenze tra il livello europeo e quello nazionale, la pratica indica che in alcuni casi si fa risalire al livello europeo un certo numero di materie di cui si può anche sostenere il carattere transeuropeo, ma che costituiscono, per uno o più Stati membri, una priorità politica (vedi ad esempio la disciplina dei reati di pedofilia o di tipo sessuale in seguito a vari eventi verificatisi in uno Stato membro, o la richiesta di alcuni paesi di un concetto di reato ambientale). Il diritto di ciascuno Stato membro di avanzare proposte, combinato alla rotazione delle presidenze, complica inoltre la selezione delle priorità, che cambiano di volta in volta.

Molti ritengono che si debba giungere ad una ripartizione precisa e ad una concentrazione dell'azione europea: i criteri principali potrebbero essere la dimensione transnazionale della criminalità perseguita o delle sue conseguenze, oppure la necessità di perseguire taluni tipi di criminalità a livello di Unione e non solo nazionale.

b) Strumenti giuridici efficaci

L'esperienza mostra che gli strumenti giuridici del terzo pilastro non sono più necessariamente adeguati a realizzare gli ambiziosi progetti legislativi conformi alle conclusioni di Tampere. Questa debolezza trae origine in parte nella loro stessa concezione. In gran parte ispirati agli strumenti giuridici adottati per il secondo pilastro (PESC) con il trattato di Maastricht, nonostante i miglioramenti previsti dal trattato di Amsterdam tali strumenti non sembrano adatti ad una funzione legislativa intensa.

Si constata che:

- da un lato, lo strumento giuridico della convenzione tra gli Stati membri non è più utilizzato per via della lentezza che comporta e delle incertezze legate alle procedure di ratifica (la sola fase di ratifica richiede 4-5 anni). La macchinosità di tale strumento fa inoltre sorgere interrogativi sugli ulteriori sviluppi – molto attesi a livello politico – riguardanti le convenzioni esistenti, in particolare la convenzione Europol;
- d'altro lato, benché i recenti progressi siano stati realizzati ricorrendo sistematicamente ai nuovi strumenti della decisione quadro o della decisione introdotti dal trattato di Amsterdam, neanche tali strumenti sono sempre esenti da critiche dettate dalla mancanza di effetto diretto.

Il mandato di arresto europeo, adottato sotto forma di decisione quadro a seguito degli attentati dell'11 settembre, contempla ad esempio norme procedurali molto dettagliate, fondate su un sistema di riconoscimento reciproco immediato delle decisioni giudiziarie di un Stato membro in tutti gli altri Stati che sostituiscono così le procedure macchinose dell'extradizione. Si tratta di un sistema paragonabile ai sistemi di riconoscimento reciproco delle decisioni giudiziarie in materia civile. Siffatti sistemi possono funzionare efficacemente soltanto se tutte le autorità giudiziarie applicano lo stesso dispositivo. È per questa ragione che in materia civile è stata scelta la forma del regolamento. Il mandato di arresto europeo potrà tuttavia essere realmente operativo solo dopo che gli Stati membri l'avranno recepito, parola per parola, nella rispettiva legislazione interna. Eventuali variazioni potrebbero comportare il rifiuto del riconoscimento reciproco. Altro punto debole del dispositivo è la mancanza di un meccanismo sanzionatorio efficace in caso di inosservanza dei propri obblighi da parte di uno Stato membro, specie riguardo al recepimento fedele e tempestivo. Solo uno Stato membro può infatti presentare ricorso dinanzi alla Corte contro un altro Stato, visto che la Commissione non dispone dello strumento del ricorso per inadempimento. L'esperienza dimostra tuttavia che gli Stati membri sono riluttanti ad avviare un ricorso contro un altro Stato membro.

c) Un controllo politico e giudiziario rafforzato

Quelli della polizia e della giustizia sono sempre stati settori in cui la responsabilità individuale e/o collettiva deve essere determinata chiaramente e poter essere invocata rapidamente ed efficacemente. I cittadini esigono di sapere immediatamente a chi attribuire la responsabilità e chi punire quando si verificano malaugurate circostanze.

Taluni osservatori ritengono che l'attuale sistema istituzionale europeo risponda solo parzialmente a tale esigenza di responsabilità politica, in particolare alla luce del fatto che le attività dell'Europol non sono sottoposte al controllo del Parlamento europeo. Neanche l'adozione di una posizione comune da parte del Consiglio richiede la consultazione del Parlamento europeo.

Se si procederà, anche se in modo limitato e progressivo, verso l'istituzione di un diritto penale europeo, di un eventuale procuratore europeo, di un reale regime europeo comune d'asilo o di una polizia europea, la questione della responsabilità politica si porrà in maniera più evidente.

Lo stesso vale per il processo legislativo. Poiché la pratica sembra discostarsi sempre più dal sistema tradizionale della negoziazione di convenzioni, la trasparenza e la legittimità del processo legislativo divengono elementi importanti per il buon funzionamento e l'accettazione del sistema. È possibile che il Consiglio discuta lontano dallo sguardo dell'opinione pubblica questioni politicamente sensibili come quella di un regime comune del diritto d'asilo, dei poteri e delle strutture di una polizia europea? Qual è il ruolo del Parlamento europeo, oggi limitato alla consultazione, in questi settori? Quale lo spazio per i Parlamenti nazionali?

Il controllo esercitato attualmente dalla Corte di giustizia nel settore GAI è limitato. I trattati escludono qualsiasi competenza della Corte nel terzo pilastro, ma anche nel settore che rientra nell'ambito comunitario, in caso di misure che ripristinino il controllo delle persone alle frontiere interne e in generale nel controllo delle misure nazionali di polizia o di ordine pubblico. Le disposizioni del TUE hanno determinato, per quanto concerne la procedura pregiudiziale all'interno del terzo pilastro, un regime a geometria variabile estremamente complesso. Tale regime coabita inoltre con procedure diverse instaurate da convenzioni "pre-Amsterdam" (in particolare la convenzione Europol).

Non vi è alcuna tutela giurisdizionale a livello dell'Unione contro le attività svolte dall'Europol. Esiste la possibilità di ricorsi nazionali, che tuttavia è controversa e in ogni caso poco chiara. Anche la limitazione del diritto di introdurre un rinvio pregiudiziale alle sole giurisdizioni nazionali di ultima istanza, nel settore dell'asilo e dell'immigrazione e del diritto civile, è talvolta criticata.

Alcuni osservatori ritengono che questa situazione renda difficile l'uniformità di interpretazione e di applicazione del diritto dell'Unione in questo settore e nuoccia pertanto all'efficacia del sistema, fondato sulla fiducia reciproca degli Stati membri.

d) La sfida della semplificazione: la questione "opting out" (opzione di non partecipazione) e della suddivisione in pilastri

Il settore GAI è attualmente uno dei più complessi, sotto molteplici aspetti.

In primo luogo esso è contraddistinto da una ripartizione di competenze tra il primo e il terzo pilastro, con strumenti giuridici, norme di procedura e ruoli istituzionali diversi. Tale situazione fa scaturire spesso dibattiti giuridici sulla delimitazione tra i due pilastri e costringe sovente il

legislatore a rispondere a un'unica sfida politica facendo ricorso a due strumenti giuridici, con il rischio di una perdita di efficacia e di coerenza. Tra gli esempi recenti si registra: l'instaurazione di sanzioni penali in settori quali l'immigrazione clandestina, la tutela degli interessi finanziari o dell'ambiente, lo sviluppo del Sistema d'Informazione Schengen (SIS), la cooperazione doganale, la questione del reciproco riconoscimento delle sanzioni pecuniarie. Gli stessi problemi si pongono in merito alla duplicità dei regimi degli accordi internazionali nel settore comunitario (articolo 300 del TCE) e nel terzo pilastro (articolo 38 del TUE).

In secondo luogo il settore GAI fa sorgere numerosi dispositivi, differenti e molto complessi, di "opting in" (possibilità di partecipazione alle misure) del Regno Unito, dell'Irlanda e della Danimarca riguardo al titolo IV del TCE (immigrazione e asilo, cooperazione in materia civile) e allo spazio Schengen. Va tuttavia rilevato che, nella pratica, questi tre paesi hanno prevalentemente manifestato la volontà di associarsi alle iniziative e alle politiche europee.

A tale situazione complessa si aggiunge la partecipazione di taluni paesi terzi - la Norvegia e l'Islanda, e forse in futuro la Svizzera - allo spazio di libera circolazione delle persone risultante da Schengen.

La complessità istituzionale non è peculiare al settore GAI, ma in esso è indubbiamente presente a un livello molto distante dalle aspettative dei cittadini in materia di leggibilità e trasparenza.

e) La sfida della fiducia reciproca

La fiducia è un elemento essenziale della qualità della cooperazione tra Stati membri nel settore GAI. Tuttavia può risultare difficile affermarla quando il numero dei partner è considerevole, come dimostrato nel settore della cooperazione di polizia, in particolare per quanto concerne l'Europol. Ecco perché talvolta è privilegiata la cooperazione che coinvolge solo alcuni Stati membri o la cooperazione bilaterale.

Tale fiducia è altresì necessaria nei confronti dei sistemi giudiziari degli altri Stati membri, ivi compreso l'aspetto dell'applicazione delle pene. Il settore giudiziario si presta difficilmente all'assunzione di criteri quantificabili: come si può valutare l'efficacia di un sistema giudiziario? Ora, uno spazio giudiziario comune poggia sulla fiducia condivisa. Lo stesso vale per il settore dell'applicazione delle pene, in quanto gli Stati membri potrebbero essere obbligati a estradare i loro cittadini verso altri Stati membri in cui questi ultimi dovrebbero scontare tutta o parte della loro pena.

Attualmente, tra uno Stato e l'altro, le condizioni differiscono e ciò può far sì che gli Stati membri esitino ad intensificare la cooperazione.

In tali condizioni l'allargamento, con l'ingresso di nuovi Stati a decorrere dal 2004, potrebbe avere un impatto e ripercussioni non trascurabili. Potrebbe ad esempio modificare la percezione della gestione delle frontiere esterne. Infatti uno dei principi alla base di Schengen prevede che ciascuno Stato membro mantenga la responsabilità del controllo della sua parte di frontiera esterna comune. È inoltre effettuata una valutazione comune. Questo meccanismo è nell'insieme accettabile se la ripartizione degli oneri è pressoché equa e i livelli di sviluppo sono simili. Con uno spazio considerevolmente allargato, la richiesta di una gestione comune potrebbe farsi più pressante. Alcuni membri della Convenzione originari dei paesi candidati hanno peraltro già ripetutamente avanzato vari suggerimenti in tal senso ³.

IV. Questioni o vie da esplorare

In funzione dell'analisi che precede si potrebbe procedere a un'ulteriore riflessione su varie questioni, che naturalmente non sono limitative:

- in materia di asilo e di immigrazione, occorre prevedere il ricorso alla maggioranza qualificata per realizzare i grandi progetti già delineati a Tampere: effettivo regime comune d'asilo, solidarietà in caso di afflusso massiccio, status giuridico e libera circolazione dei cittadini di paesi terzi con un permesso di soggiorno di lunga durata?
- le procedure di "opt in" e "opt out" attualmente in vigore devono essere mantenute? E, in caso affermativo, vanno mantenute integralmente? Si può prevedere una ridefinizione per tema o deve essere mantenuta la possibilità di applicarle liberamente, caso per caso, come attualmente?
- va mantenuta la regola dell'unanimità nei settori che rientrano nell'attuale terzo pilastro?
- in materia penale, è possibile fissare una definizione delle competenze dell'Unione più semplice e chiaramente individuabile, che attribuisca al livello europeo una competenza limitata ma definita precisamente? In caso affermativo, in che modo e in base a quali criteri? Secondo quale meccanismo consentire un'eventuale modifica di tale ripartizione?

³ Cfr. ad es. gli interventi nella sessione del 15 e 16 aprile del sig. Martikonis e dalla sig.ra Birzniece a favore di una gestione comune delle frontiere.

- occorre allineare al regime generale il regime di competenze della Corte di giustizia previsto all'articolo 35 del TUE e all'articolo 68 del TCE ? E occorre inoltre prevedere la competenza della Commissione, in quanto custode dei trattati, per l'insieme delle materie rientranti nel terzo pilastro, al fine di assicurare un corretto recepimento, da parte degli Stati membri, delle misure adottate?
- in che modo si può migliorare l'efficacia degli strumenti giuridici del terzo pilastro? Occorre avvicinarli a quelli del regime comunitario o addirittura allinearli ad essi?
- va mantenuta la ripartizione in due pilastri ⁴ ? Quali vantaggi offre, rispetto alla complessità che presenta? Nell'ipotesi di un'integrazione nel primo pilastro delle materie coperte dal terzo, occorre prevedere norme specifiche di funzionamento o può applicarsi per intero il regime di diritto comune?
- nel settore del diritto civile, va accordata una priorità alla composizione delle controversie in materia di diritto di famiglia, nonostante il trattato di Nizza abbia escluso tale aspetto dall'applicazione del voto a maggioranza qualificata?
- come rafforzare la fiducia reciproca in materia giudiziaria, incluso per quanto riguarda l'applicazione delle pene? Occorre procedere verso un ravvicinamento delle condizioni materiali degli Stati membri? Occorre instaurare dispositivi nuovi di verifica/controllo, di scambi di buone prassi o di omologazione delle condizioni di carcerazione?
- va prevista l'istituzione di una vera polizia europea competente per i reati o le contravvenzioni che danno luogo ad azioni penali a livello europeo? In caso negativo, si deve e si può rafforzare la cooperazione in un ambito europeo tra le polizie degli Stati membri, e secondo quali modalità?
- Eurojust può prefigurare un procuratore europeo? Quale sarebbe il valore aggiunto di quest'ultimo? Sarebbe incaricato di avviare e condurre le indagini affidate a una polizia europea sui reati che rientrano nel settore europeo ⁵ o occorre prevedere una cooperazione tra procuratore europeo e procuratori degli Stati membri? Se sarà creato un procuratore europeo, occorrerà limitarne la competenza, come previsto da alcuni, alla tutela degli interessi

⁴ Cfr. ad es. il contributo del sig. Teufel, doc. Conv 24/02 e l'intervento del sig. Duff a favore della soppressione della ripartizione per pilastri.

⁵ Cfr. ad es. i contributi del sig. Barrau, doc. Conv 30/02, della sig.ra Lena Hjelm Wallén, doc. Conv 29/02 e della sig.ra Idrac, doc. Conv 44/02.

finanziari o alla contraffazione dell'euro? In caso negativo, occorre prevedere una cooperazione rafforzata tra procuratori nazionali? Sviluppando Eurojust e/o secondo quali altre modalità?

- occorre altresì prevedere l'istituzione di un organo giurisdizionale penale europeo o di una sezione penale in seno alla Corte di giustizia? In tal caso, quali dovrebbero essere le competenze attribuite a siffatto organo?
- va affrontata la questione del controllo alle frontiere comuni? In caso affermativo, in che modo? Occorre ad esempio prevedere una forza europea per le frontiere esterne o rafforzare la cooperazione tra le forze esistenti degli Stati membri?
- qualora ci si orienti verso l'istituzione di organi operativi comuni (polizia, guardia di frontiera europea, procuratore), in base a quali regole di procedura funzioneranno? Sempre secondo tale ipotesi, quale responsabilità politica nel settore GAI occorre prevedere? Va mantenuta quella del diritto comune dei trattati o occorre prevederne un'altra?
