

Il diritto al patrocinio nell'ordinamento giuridico dell'UE

Goran Selanec, S.J.D.

Giudice della Corte costituzionale

Croazia



Funded by the European Union's Justice Programme (2014-2020).

The content of this publication represents the views of the author only and is his sole responsibility. The European Commission does not accept any responsibility for use that may be made of the information it contains.

Il principio “armi pari”

- La nozione procedurale di mantenere un “giusto equilibrio” tra le parti
 - A ciascuna parte deve essere concessa una ragionevole opportunità di presentare il suo caso – comprese le sue prove – a condizioni che non la pongono in svantaggio sostanziale rispetto all'altra parte (Regner v. Repubblica ceca [GC], CEDU § 146; Dombo Beheer B.V. v. Paesi Bassi, CEDU § 33).
 - inerente al concetto più ampio di processo equo e strettamente legato al principio del contraddittorio
- equilibrio dei diritti e dei privilegi procedurali
 - richiede che vi sia un giusto equilibrio tra le possibilità offerte alle parti del contenzioso (p.es. ciascuna parte dovrebbe essere in grado di chiamare testimoni e di controinterrogare i testimoni chiamati dall'altra parte).

Uguaglianza relazionale e sostanziale

- La CGUE ha ripetutamente dichiarato che il principio delle armi pari è un elemento integrante del principio di efficace tutela giudiziaria dei diritti che il diritto dell'Unione accorda agli individui
 - Art 47 Carta

- C-169/14 *Sanchez Mocillo e Abril García*:

“È giurisprudenza costante che il principio della parità di armi, insieme, tra l'altro, al principio di *audi alteram partem*, non è altro che un corollario del concetto stesso di udienza equa che implica l'obbligo di dare a ciascuna parte una ragionevole opportunità di presentare il proprio caso in condizioni che non lo collocano in **una posizione chiaramente meno vantaggiosa rispetto** alla parte avversa.”

Parte del “pacchetto” Fair Trial

- denuncia di violazione della parità delle armi “sarà presa in considerazione alla luce dell’intero articolo 6 (1), in quanto il principio di parità delle armi è solo un aspetto del concetto più ampio di processo equo, che comprende anche il diritto fondamentale che il procedimento debba essere contraddittorio”. (ECtHR, Ruiz-Mateos v.Spagna, n. 12952/87, 23 giugno 1993, par. 63;)
- CGUE, C-199/11, *Comunità europea v. Otis NV e altri*
«**il principio di parità delle armi, corollario del concetto stesso di equo processo** (cause riunite C-514/07 P, C-528/07 P e C-532/07 P Svezia e a./API e Commissione [2010] Racc. I-8533, punto 88), implica che a ciascuna parte dev’essere concessa una ragionevole opportunità di presentare il suo caso, comprese le sue prove, a condizioni che non lo pongono in uno svantaggio sostanziale nei confronti della parte avversa.
Come l’avvocato generale ha osservato al punto 58 delle sue conclusioni, l’obiettivo della parità delle armi è quello di garantire un equilibrio tra le parti in causa, garantendo che qualsiasi documento presentato alla Corte possa essere esaminato e impugnato da qualsiasi parte in causa. Al contrario, il danno che una mancanza di equilibrio potrebbe causare deve, di norma, essere dimostrato dalla persona che lo ha subito”.
- Se esiste una questione di “parità delle armi” relativa a un determinato procedimento giudiziario (nazionale), la CGUE non limita il suo esame alla questione dell’equivalenza procedurale, ma può impegnarsi ad esaminare qualsiasi aspetto della garanzia di processo equo come previsto dall’art. 47 della Carta
 - La violazione di alcuni aspetti ristretti disciplinati dalle direttive sul processo equo apre la porta a un esame più ampio dell’art. 47

Patrocinio

Requisito della parità delle armi

- In alcune circostanze il principio di parità delle armi può richiedere un sostegno finanziario per consentire a una persona con mezzi limitati di pagare per la difesa
 - il diritto a un'effettiva tutela giurisdizionale, con la sua condizione preliminare, sotto forma di diritto di accesso alla protezione giurisdizionale, dovrebbe **essere accessibile a tutti** gli individui
 - La situazione materiale/finanziaria può essere un ostacolo
 - sta agli Stati a prendere misure per garantire una minima parità sostanziale in termini di possibilità di accesso ai procedimenti;
 - logica della discriminazione indiretta
 - l'istituzione di adeguati sistemi di patrocinio è la condizione dell'uguaglianza di fronte alla legge (giustizia per tutti)
 - Il patrocinio comprende sia l'assistenza di un avvocato sia l'esonero dal pagamento delle spese procedurali
- *Airey v Ireland* (CEDU, n. 6289/73, [1981])

Patrocinio a spese dello Stato ai sensi della Carta dell'Unione

- L'art. 47 della Carta sancisce il diritto all' assistenza giudiziaria per coloro che non dispongono di risorse sufficienti, ***nella misura in cui ciò sia necessario per garantire un effettivo accesso alla giustizia.***
 - "*laddove l'assenza di tali aiuti renderebbe impossibile garantire un ricorso efficace*" (spiegazioni relative alla carta dei diritti fondamentali dell'UE, GU 2007 C303/17)
 - si applica a procedimenti relativi a tutti i diritti e le libertà derivanti dal diritto dell'Unione
 - ***Direttiva 2003/8/CE*** intesa a migliorare l'accesso alla giustizia nelle controversie transfrontaliere attraverso la definizione di norme minime comuni relative al patrocinio a spese dello Stato in tali controversie (GU 2003 L 26, p. 41, e corrigendum GU 2003 L 32, p. 15)
 - “(5) La presente direttiva mira a promuovere l'applicazione del principio secondo il quale il patrocinio a spese dello Stato ***nelle controversie transfrontaliere*** deve essere concesso a tutti coloro che non dispongono di mezzi sufficienti, qualora ciò sia ***necessario per assicurare un accesso effettivo alla giustizia.*** Il diritto generalmente riconosciuto di avere accesso alla giustizia è anche ribadito all'articolo 47, terzo comma, della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea.
 - ...
 - (11) Il patrocinio a spese dello Stato dovrebbe includere la consulenza legale nella fase precontenziosa al fine di giungere ad una soluzione prima di intentare un'azione legale, l'assistenza legale per adire un tribunale, la rappresentanza in sede di giudizio, l'esonero totale o parziale dalle spese processuali.”

Il terzo par. dell'art. 47

- **C-279/09 DEB Deutsche Energiehandels- und Beratungsgesellschaft mbH v. Bundesrepublik Deutschland**

“Ora, secondo l’art. 47, primo comma, della Carta, ogni persona i cui diritti e le cui libertà garantiti dal diritto dell’Unione siano stati violati ha diritto a un ricorso effettivo dinanzi a un giudice, nel rispetto delle condizioni previste nel suddetto articolo.

Ai termini del secondo comma del medesimo articolo, ogni persona ha diritto a che la sua causa sia esaminata equamente, pubblicamente ed entro un termine ragionevole da un giudice indipendente e imparziale, precostituito per legge. Ogni persona ha la facoltà di farsi consigliare, difendere e rappresentare.

A sua volta, l’art. 47, terzo comma, stabilisce espressamente che 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***.

Secondo le spiegazioni relative a tale articolo, le quali, conformemente all’art. 6, n. 1, terzo comma, TUE e all’art. 52, n. 7, della Carta, debbono essere prese in considerazione per l’interpretazione di quest’ultima, l’art. 47, secondo comma, della Carta corrisponde all’art. 6, n. 1, della CEDU.”

Il livello di controllo

- C- 279/09 DEB

Spetta, al riguardo, al giudice nazionale verificare se le condizioni di concessione del gratuito patrocinio costituiscano una limitazione del diritto di accesso alla giustizia che **lede la sostanza stessa di tale diritto**, se tendano a uno **scopo legittimo** e se sussista un **nesso ragionevole di proporzionalità tra i mezzi impiegati e lo scopo perseguito**.

In tale accertamento il giudice nazionale può tenere conto dell'oggetto della controversia, delle ragionevoli possibilità di successo del richiedente, della posta in gioco per quest'ultimo, della complessità del diritto e della procedura applicabili nonché della capacità del richiedente di far valere effettivamente le proprie ragioni. Per valutare la proporzionalità il giudice nazionale può tener presente altresì l'entità delle spese giudiziali che devono essere anticipate e se esse possano costituire un ostacolo insormontabile all'accesso alla giustizia.

L'ambito "personale" della dottrina del patrocinio

- Patrocinio per le persone giuridiche – ***non esclusa***

C- 279/09 **DEB**

“Risulta dall’esame della giurisprudenza della Corte europea per i diritti dell’uomo che la concessione del gratuito patrocinio a persone giuridiche non è esclusa in linea di principio, ma deve essere valutata con riferimento alle norme applicabili e alla situazione della società interessata...

“Tutto ciò considerato, si deve risolvere la questione sollevata dichiarando che il principio della tutela giurisdizionale effettiva, quale sancito dall’art. 47 della Carta, deve essere interpretato nel senso che ***non è escluso*** che possano invocarlo persone giuridiche e che l’aiuto concesso in sua applicazione può comprendere, segnatamente, l’esonero dal pagamento di un anticipo sulle spese giudiziali e/o l’assistenza legale...

Quanto, più specificamente, alle persone giuridiche, il giudice nazionale può tener conto della loro situazione. Egli può prendere in considerazione, in particolare, la forma e lo scopo – di lucro o meno – della persona giuridica in questione, la capacità finanziaria dei suoi soci o azionisti e la possibilità, per questi ultimi, di procurarsi le somme necessarie ad agire in giudizio.”

Patrocinio nei procedimenti penali

- I procedimenti penali sono intrinsecamente diseguali in termini di poteri e di risorse a disposizione dell'azione penale rispetto all'individuo.
 - la logica alla base dei diritti di difesa è quella di equilibrare tale disuguaglianza attribuendo diritti agli indagati e agli accusati durante l'intero procedimento penale
 - Il patrocinio fa parte di questa equazione di equilibrio
 - a causa dell'intrinseca disuguaglianza di potere, il livello di controllo sarà più elevato
 - i vantaggi pratici derivanti dal diritto all'assistenza giudiziaria ai sensi dell'art. 47 saranno di portata più ampia
 - l'indagine giudiziaria sarà più impegnativa

Tabella di marcia di Stoccolma

- 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** (GU 2009 C 295, pag. 1).
 - Direttiva 2010/64/UE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 20 ottobre 2010, relativa **al diritto d'interpretazione e di traduzione** nei procedimenti penali
 - Direttiva 2012/13/UE del Parlamento europeo e del Consiglio del 22 maggio 2012 sul **diritto di informazione** nei procedimenti penali
 - Direttiva 2013/48/UE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 22 ottobre 2013, **relativa al diritto di accesso ad un avvocato nei procedimenti penali e nel procedimento del mandato d'arresto europeo**, e 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 (GU 2013 L 294 del 6.11.2013, pag. 1).
 - Direttiva (UE) n. 2016/800 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 11 maggio 2016, relativa **alle garanzie procedurali per i minori** garanzie procedurali per i minori in procedimenti penali
 - Direttiva (UE) n. 2016/343 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 9 marzo 2016, sul rafforzamento di taluni aspetti della **presunzione di innocenza e del diritto di presenziare al processo** nei procedimenti penali (GU 2016 L 65, 11.3.2016, p. 1)
 - Direttiva 2016/1919 del Parlamento europeo e del Consiglio, 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** (GU 2016 L 297, 4.11.2016 p.1.; corrigendum GU L91 5.4.2017, p.40).

Scopo della direttiva sul patrocinio a spese dello Stato

- la direttiva è la sesta e ultima di un pacchetto di strumenti giuridici adottati in linea con la tabella di marcia 2009
 - integra le norme dell'UE sul diritto di avvalersi di un difensore e sulle garanzie procedurali per i minori indagati o imputati di reati e non pregiudica i diritti che definiscono
- assicura che il diritto al patrocinio sia garantito e offerto in modo uniforme in tutta l'Unione
- norme minime comuni relative ***al diritto*** al patrocinio nei procedimenti penali in tutta l'Unione
 - criteri chiari per la concessione del patrocinio
 - finanziamento da parte di un paese dell'UE per fornire un difensore, consentendone l'accesso a coloro che non hanno le risorse per coprire le spese procedurali
 - standard di qualità e
 - ricorsi in caso di violazione

Ambito di applicazione

Ratione Persona

- Tutti i cittadini dell'Unione europea godono dei diritti stabiliti dalla direttiva, se si trovano dinanzi alla giustizia penale –
 - **indagati e imputati** in procedimenti penali **che hanno diritto di accesso ad un avvocato** ai sensi della direttiva 2013/48/UE e che sono:
 - privati della libertà
 - o devono essere assistiti da un avvocato
 - convocati o autorizzati a partecipare a un atto investigativo o di raccolta di prove
 - persone che inizialmente non erano persone indagate o accusate, ma **che lo diventano** nel corso di un interrogatorio di polizia o di un'altra autorità preposta all'applicazione della legge
 - persone oggetto di un procedimento di mandato d'arresto europeo ai sensi della decisione quadro 2002/584/GAI (**persone richieste**)
- si applica agli indagati, imputati e ricercati indipendentemente da
 - il loro status giuridico, la cittadinanza o la nazionalità
 - senza alcuna discriminazione basata su qualsiasi motivo quale razza, colore, sesso, orientamento sessuale, lingua, religione, opinione politica o di altro tipo, nazionalità, origine etnica o sociale, proprietà, disabilità o nascita

Privazione della libertà

- A condizione che ciò sia conforme al diritto a un equo processo, le seguenti situazioni ***non costituiscono***:
 - identificazione della persona indagata o accusata;
 - determinazione se debba essere avviata un'indagine;
 - verifica del possesso di armi o di altre questioni analoghe di sicurezza;
 - esecuzione di atti investigativi o di raccolta di prove diversi da quelli specificamente menzionati nella presente direttiva, quali perquisizioni corporali, esami fisici, sangue, alcool o prove analoghe, oppure l'acquisizione di fotografie o impronte digitali;
 - portare gli indagati o gli imputati a comparire dinanzi a un'autorità competente

Ambito di applicazione

Ratione Materia

- Procedimento penale che consente il diritto di accesso a un avvocato ai sensi della direttiva 2013/48/UE
- Procedura di mandato d'arresto europeo ai sensi della decisione quadro 2002/584/GAI
- La direttiva si applica sempre quando viene presa una decisione sulla detenzione, e durante la detenzione, in qualsiasi fase del procedimento fino alla conclusione del procedimento
 - Di conseguenza, per quanto riguarda ***i reati minori***, la direttiva si applica ***solo ai procedimenti dinanzi a un tribunale*** competente in materia penale ***se e soltanto*** quando:
 - la legge di uno Stato membro prevede l'imposizione di una sanzione da parte di un'autorità diversa da un tribunale competente in materia penale e l'imposizione di tale sanzione può essere impugnata o deferita a tale tribunale;
 - la privazione della libertà non può essere imposta come sanzione;

Rientra nell'ambito

- Ratione materie e ratione persona = si applica la Carta
 - Le autorità dei paesi dell'Unione sono tenute a rispettare la Carta dei diritti fondamentali solo quando attuano il diritto comunitario.
 - Se un'autorità nazionale viola la Carta nell'attuazione del diritto dell'Unione, i giudici nazionali (sotto la guida della Corte europea di giustizia) hanno il potere di imporre il rispetto della Carta.

Diritto al patrocinio nei procedimenti penali

- gli indagati e gli imputati ***che non dispongono di risorse sufficienti*** per pagare l'assistenza di un avvocato hanno diritto all'assistenza legale ***quando gli interessi della giustizia lo richiedono***;
 - possono applicare verifiche diverse per determinare se l'assistenza giudiziaria debba essere concessa:
 - una prova di mezzi (basata sulle risorse dell'interessato, compresi reddito e patrimonio) e/o;
 - una prova di merito (basata sulla necessità di garantire un accesso effettivo alla giustizia nelle circostanze del caso);
 - devono rispettare i criteri previsti per stabilire tali prove;
 - in particolare, che il merito è considerato esistere quando la persona è portata dinanzi a un tribunale per una decisione sulla detenzione e durante la detenzione;
- devono concedere assistenza legale senza indebiti ritardi e, al più tardi, prima che l'interessato sia interrogato dalla polizia, da un'altra autorità di polizia o giudiziaria, o prima che siano effettuati gli atti specifici di indagine o di raccolta delle prove.

Diritto al patrocinio nei procedimenti MAE

I ricercati hanno diritto a patrocinio:

- dallo Stato membro di esecuzione,
 - dal momento dell'arresto fino alla consegna allo Stato membro emittente,
 - o fino a quando la decisione di non consegnarli non divenga definitiva;
- dal paese emittente,
 - quando esercitano il loro diritto di nominare un avvocato nel paese emittente per assistere l'avvocato nel paese di esecuzione, conformemente alle norme dell'UE relative al diritto di accesso a un avvocato,
 - nella misura in cui il patrocinio è necessario per garantire un accesso efficace alla giustizia
- Tale diritto può essere sottoposto a una verifica dei mezzi secondo gli stessi criteri applicati per i procedimenti penali.

Interessi del test di giustizia

Test dei mezzi

- Per determinare se un indagato o un imputato non disponga di risorse sufficienti per l'assistenza di un avvocato, lo SM deve tenere conto di tutti i fattori pertinenti e oggettivi;
 - il reddito, il capitale e la situazione della famiglia della persona interessata,
 - così come i costi dell'assistenza di un avvocato
 - e il tenore di vita in quello Stato membro,

Test dei meriti

- per determinare se gli interessi della giustizia richiedano la concessione del patrocinio, gli SM devono tener conto
 - della gravità del reato,
 - della complessità del caso, e
 - della severità della sanzione in gioco
- La presunzione di adempimento
 - se un indagato o un imputato viene portato dinanzi a un giudice competente per decidere in merito alla detenzione in qualsiasi fase del procedimento
 - durante la detenzione

Autorità competente

- Dovrebbe essere
 - un'autorità **indipendente**
 - un **tribunale**, compreso un giudice unico
 - nella misura in cui ciò sia necessario *in situazioni urgenti*, il coinvolgimento temporaneo della polizia e l'azione penale dovrebbero essere possibili anche per la concessione tempestiva del patrocinio
- Avere la capacità di decidere se concedere o meno il patrocinio e attribuire un avvocato
 - senza indebito ritardo
 - con diligenza, nel rispetto dei diritti della difesa
 - deve essere fornita una formazione adeguata al personale coinvolto nel processo decisionale in materia di patrocinio

Effettività del diritto al patrocinio a spese dello Stato

- Indagati, imputati e ricercati
 - saranno informati per iscritto se la loro richiesta di patrocinio è rifiutata in tutto o in parte
 - servizi di assistenza giudiziaria di qualità adeguata a salvaguardia dell'equità del procedimento
 - gli SM adottano misure atte a promuovere la formazione adeguata degli avvocati che prestano servizi di assistenza giudiziaria
 - su loro richiesta, l'avvocato che presta servizi di assistenza giudiziaria deve essere sostituito, se le circostanze specifiche lo giustificano

Ricorso efficace

- Gli Stati membri devono garantire che gli indagati, gli imputati e le persone interpellate dispongano di un ricorso efficace ai sensi della legislazione nazionale in caso di violazione dei loro diritti ai sensi della presente direttiva.