



"L'effettività dei diritti alla luce della giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo di Strasburgo"

Sezione: Processo penale e diritti sovranazionali – Diritti fondamentali

Titolo: *Brexit: la notifica di recesso ai sensi dell'art. 50 TUE non può diventare motivo di rifiuto d'esecuzione del mandato d'arresto europeo. Cambiano le regole di cooperazione giudiziaria?*

Autore: MARIA MERCEDES PISANI

Sentenza di riferimento: Corte di Giustizia dell'Unione Europea, causa C-327/18 PPU, sentenza del 19 settembre 2018

Parametri

convenzionali: Art. 50 TUE, Art. 3 CEDU, Art. 4 Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, Art 14 e 15 della Convenzione di estradizione 1957, considerando 10 e 12 ed art. 1, 26, 27 e 28 della decisione quadro 2002/584/GAI del Consiglio del 13 giugno 2002, relativa al mandato d'arresto europeo e alle procedure di consegna tra Stati membri.

Parole chiave: Mandato d'arresto europeo, Brexit, cooperazione giudiziaria, diritti fondamentali, principio di reciproco riconoscimento.

Abstract

While the content of the withdrawal agreement between the United Kingdom and the European Union still remains unknown (and the termination period will be possibly postponed), concerns raises around the applicable criteria to the judicial cooperation, especially regarding the execution of the European arrest warrant decision. The European arrest warrant was adopted to facilitate the extradition of individuals between Member States to face prosecution for a crime or to serve a sentence. In R.O. case it is questioned if a possible violation of human rights may come from the removal of the jurisdiction of the European Court of Justice on the application of the instruments of mutual recognition and while primacy of EU law and its direct effect will be no longer applicable. The Court considered extensively human rights and how they are protected in international law, and stated that mutual confidence, related to the participation in the Council of Europe and to the ratification of the Council of Europe Convention on Extradition of 1957 cannot be affected, in the European Union framework, by the sole notification of recess as per article 50 of TUE. However as the reversion to international agreements can significantly slow down the extradition proceedings, it would be desirable to negotiate a transitional arrangement similar to the ones applicable to non Member States that participate to Schengen area. It seem that Brexit will produce new criteria for judicial cooperation criteria in an European space.

Sommario: 1. Lo spazio giudiziario europeo, il reciproco riconoscimento, uno scenario europeo. - 2. Il caso R.O. L'analisi della Corte.- 3.La Brexit, i valori comuni, la reciproca fiducia. Forme di cooperazione alternativa.- 4. Conclusioni.

1. *Lo spazio giudiziario europeo, il reciproco riconoscimento, uno scenario europeo.-* La data del 29 marzo 2019, termine indicato per il recesso del Regno Unito dall'Unione europea, si avvicina



“L’effettività dei diritti alla luce della giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell’uomo di Strasburgo”

sempre più, senza alcuna certezza riguardo alle modalità di realizzazione della Brexit; al momento della redazione di questo commento è probabile una proroga del termine per negoziare un accordo di recesso, giacché l’alternativa, che da più parti si cerca di scongiurare, è una “*no deal Brexit*”. Lo scenario invita a speculare filosoficamente sulle molteplici ipotesi che si delineano, ed innanzitutto a considerare gli effetti di un “*no deal*”, con l’improvvisa cessazione dell’applicazione dei Trattati e del diritto dell’Unione europea, l’uscita dal mercato unico, la fine della libera circolazione e la cessazione della competenza giurisdizionale della Corte di Giustizia dell’Unione europea (CGUE).

Un recesso senza un accordo avrebbe come effetto probabile la sospensione o addirittura l’interruzione delle varie forme di cooperazione cui il Regno Unito aveva scelto di partecipare¹.

Tra gli strumenti di cooperazione in campo giudiziario, il più diffuso e di notevole rilievo è il mandato d’arresto europeo². Esso è lo strumento destinato semplificare la consegna di una persona ricercata al fine di esercitare l’azione penale o per scontare una condanna esecutiva, rappresenta la massima espressione del principio del reciproco riconoscimento, riconosciuta pietra angolare³ sulla quale si è costruito lo spazio di libertà, sicurezza e giustizia.

Lo spazio di libertà, sicurezza e giustizia si fonda, a sua volta sulla reciproca fiducia tra gli Stati membri, indispensabile al funzionamento di un vero spazio giudiziario, che implica il riconoscimento dell’esistenza di una base comune di principi condivisi e di valori collettivi, tutelati secondo uno “standard comunitario” pur con le dovute differenze discendenti dalle tradizioni culturali e costituzionali di ciascuno.

La costruzione di uno spazio giudiziario europeo risale agli anni ’90 ma solo con il Trattato di Amsterdam si tramuta in uno degli obiettivi dell’Unione⁴, in virtù della constatazione che la creazione di

¹ Con una formula criticata (*pick and choose*) il Regno Unito ha esercitato la facoltà (*opt-out*) di non aderire ad accordi di cooperazione, salvo, poi, selezionare i casi in cui (*opt-in*) azionare l’opzione di partecipazione. A titolo di mero esempio, il Regno Unito non è parte dell’area Schengen mentre, dopo l’assorbimento del III pilastro a seguito del Trattato di Lisbona, ha esercitato l’opzione di aderire a 35 misure di cooperazione. Decision Pursuant to article 10(5) of Protocol 36 to the Treaty on the Functioning of the European Union. Home Office 3 luglio 2014, www.gov.uk/government/publications.

² Decisione quadro 2002/584/GAI del Consiglio del 13 giugno 2002 relativa al mandato d’arresto europeo e alle procedure di consegna tra Stati membri, [G.U. UE L 90 del 18 luglio 2002](http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ.do?uri=CELEX:32002L0090:IT:HTML)

³ [Conclusioni](#) del Consiglio europeo di Tampere, 14 e 15 ottobre 1999

⁴ Il testo precedente del TUE art. 2 che ora è ripreso in art. 3 TUE versione consolidata afferma appunto che



“L’effettività dei diritti alla luce della giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell’uomo di Strasburgo”

un mercato unico, di uno spazio di libera circolazione non può prescindere anche dalla realizzazione di uno spazio giudiziario unico, con norme omogenee e nel quale gli atti giudiziari abbiano uguale efficacia. Naturalmente il perseguimento di un obiettivo tanto ambizioso abbisogna della realizzazione di un sistema normativo nuovo, che preveda l’approssimazione delle legislazioni, risolvendo le divergenze tra i sistemi giuridici nazionali. E’ così che gradualmente, prima attraverso la mutua assistenza e poi con il riconoscimento reciproco⁵ delle decisioni giudiziarie, si realizza un modello con fonti normative autonome – dell’Unione europea – e che affonda le radici in un patrimonio comune di valori quali “le tradizioni costituzionali comuni degli Stati membri”⁶.

La CGUE, nel risolvere le questioni pregiudiziali che, negli anni, le sono state proposte, in nome, tra l’altro, anche del principio del reciproco affidamento e di lealtà nell’esecuzione degli scopi dei Trattati, ha promosso, inizialmente, un orientamento che ha attribuito alle norme una lettura finalistica, assegnando la prevalenza alla realizzazione degli obiettivi istituzionali⁷. Questo approccio è mutato nel tempo in favore di una più attenta valorizzazione ed affermazione di concetti giuridici autonomi, il cui contenuto si riferisce anche ai valori protetti dalla Convenzione europea per la protezione dei diritti fondamentali e dei diritti dell’Uomo (CEDU) riconoscendo valore assoluto ai diritti fondamentali⁸.

Si discute, dunque, se la Brexit, sia che avvenga con l’adozione di un accordo di recesso, del quale, però, al momento non è dato conoscere i dettagli, sia che si verifichi un *no deal*, rompa gli equilibri sui cui si regge il reciproco riconoscimento, in particolare erodendo la reciproca fiducia ad esso essenziale e se questo avvenga già solo dall’annuncio del recesso dai trattati, oppure solo dal momento in cui il corredo normativo e istituzionale dell’Unione perderà efficacia sull’ordinamento del Regno Unito; o ancora, infine, se invece, perfino in caso di *no deal* la fiducia reciproca caratterizzata da autonomi

l’Unione offre ai suoi cittadini uno spazio di libertà, sicurezza e giustizia senza frontiere interne.

⁵ R. Spencer, *Il principio del mutuo riconoscimento*, in R.E. Kostoris (a cura di), *Manuale di procedura penale europea*, III ed., Giuffrè, Milano, 2017, p. 313 ss

⁶ Cfr. Art 6 TUE che riconosce i diritti fondamentali, garantiti dalla Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell’uomo e delle libertà fondamentali e risultanti dalle tradizioni costituzionali comuni agli Stati membri, come parte del diritto dell’Unione.

⁷ Si rimanda alle sentenze *Melloni*, [causa C – 399/11](#) sentenza del 26 febbraio 2013, *Radu*, [causa C-396/11](#) sentenza del 29 gennaio 2013.

⁸ M Bargis, *Mandato di arresto europeo e diritti fondamentali: recenti itinerari "virtuosi" della corte di giustizia tra compromessi e nodi irrisolti*, in *Diritto Penale Contemporaneo* 2/2017 p. 177. Quanto alla giurisprudenza della CGUE, recentemente *Minister for Justice and Equality*, [causa C- 216/18](#) sentenza del 25 luglio 2018.



“L’effettività dei diritti alla luce della giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell’uomo di Strasburgo”

elementi distintivi, si sia consolidata al punto da dar vita a caratteristiche – ed altrettanto autonome - forme di riconoscimento delle attività giudiziarie attraverso le frontiere.

2. *Il caso R.O. L’analisi della Corte.*- Il caso deciso dalla CGUE con la sentenza del 19 settembre 2018⁹ è solo il primo di varie questioni pregiudiziali formulate, in particolare dalle giurisdizioni della Repubblica d’Irlanda, riguardanti l’esecuzione di mandati d’arresto europei in Regno Unito.

La Corte, effettivamente rileva come, al momento dell’esecuzione del mandato, non fosse dato conoscere il contenuto degli accordi che saranno applicabili alla materia della cooperazione giudiziaria, ed in particolare al regime della consegna del cittadino.

Il ricorrente, R.O., paventava di poter subire trattamenti inumani e degradanti laddove fosse stato detenuto nel carcere di Maghaberry, in Irlanda del nord, ciò anche in considerazione di suoi specifici problemi di salute, che pure avevano determinato uno spostamento dell’udienza di discussione sull’esecuzione dei mandati europei avanti la *High Court*. Quest’ultima aveva richiesto chiarimenti, alla luce della giurisprudenza della CGUE¹⁰, alle autorità del Regno Unito, dalle quali erano giunte, dunque, informazioni su come l’amministrazione penitenziaria avrebbe affrontato la questione del trattamento carcerario di R.O. in modo da evitare il rischio di trattamenti contrari alle disposizioni della decisione quadro e dei trattati.

La *High Court*, in sostanza, ha provveduto respingendo i motivi di opposizione all’esecuzione proposti nell’interesse di R.O. ad eccezione di quelli legati al recesso del Regno Unito dall’Unione europea e le potenziali violazioni dell’art. 3 della CEDU, nondimeno rilevando come, in mancanza di misure espresse, si determini un rischio concreto e non meramente teorico in relazione all’applicazione 1) della deduzione del periodo di custodia già scontato nello Stato membro di esecuzione; 2) all’applicazione del principio di specialità previsto dall’art. 27 della decisione quadro, che impedisce l’esercizio dell’azione penale per reati diversi da quelli per i quali è stata disposta la consegna 3) al rispetto del divieto di estradizione o di consegna successiva, previsto all’art. 28 della decisione quadro; 4) al rispetto dei diritti fondamentali così come previsti e consegnati nella Carta dei diritti fondamentali dell’Unione europea, ed ha formulato una questione pregiudiziale alla CGUE. La Corte irlandese ha chiesto, in sostanza, quali siano i criteri di

⁹ R.O. [Causa C -327/2018](#) sentenza del 19 settembre 2018.

¹⁰ *Aranyosy e Căldărăru*, [cause riunite C - 404/15 e C - 659/15 PPU](#) sentenza del 5 aprile 2016.



“L’effettività dei diritti alla luce della giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell’uomo di Strasburgo”

esecuzione di una richiesta di consegna da utilizzare in una situazione nella quale il regime giuridico applicabile dopo il recesso del Regno Unito dall’Unione europea è del tutto incerto, per la mancanza di un accordo che disciplini la materia per il futuro, per la mancanza di una disciplina transitoria e considerato che nel caso di una “*no deal Brexit*” cesseranno di essere applicabili i Trattati ed il diritto dell’Unione europea, né potrà essere invocata una competenza giurisdizionale della CGUE.

La CGUE rileva, giustamente, che pur non essendo ancora nota la disciplina in materia di cooperazione giudiziaria, ed in particolare sul regime della consegna del cittadino dell’Unione europea, tuttavia il mandato d’arresto deve essere eseguito secondo la disciplina applicabile al momento della richiesta (*tempus regit actum*). Pertanto finché il Regno Unito è ancora membro dell’Unione Europea e sino al 29 di marzo 2019, la consegna deve essere disposta, salvo si versi in una delle condizioni espressamente indicate nella decisione quadro, per le quali è previsto il rifiuto.

Non è trascurabile, però, il dato oggettivo che l’esecuzione della custodia ed il regime che le sarà applicato successivamente alla consegna, si svolgeranno in un momento nel quale non vi sarà più una copertura “europea” dei diritti dell’interessato, eppure, sempre secondo la Corte, la sola notifica di recesso non è sufficiente a far venir meno la reciproca fiducia, richiedendosi, invece, una valutazione concreta, che pare escludere il rischio di violazioni dei diritti fondamentali, atteso che il Regno Unito resta membro della CEDU e che “*la permanenza della sua partecipazione a tale convenzione non è in alcun modo collegata alla sua appartenenza all’Unione*”¹¹.

Il ragionamento della Corte muove da osservazioni molto contingenti e concrete: fintantoché non giunga il termine per il recesso, il Regno Unito è membro a tutti gli effetti dell’Unione europea e di conseguenza vale per esso, come per gli altri Stati membri, il presupposto che emerge dall’art. 3 del TUE, ossia che condivide con gli altri Stati una serie di valori comuni tanto che, su siffatta condivisione poggia e si giustifica l’esistenza della reciproca fiducia tra gli Stati, la quale impone, in particolare nello spazio di libertà sicurezza e giustizia, di ritenere che tanto il diritto dell’Unione quanto gli Stati stessi rispettino i diritti fondamentali. Circostanza revocabile in dubbio soltanto in presenza di circostanze eccezionali¹².

¹¹ Punto 52 della sentenza qui commentata.

¹² Ci si riferisce alla giurisprudenza consolidata della CGUE, *ex multis*, *Aranyosi*, cit. come *Leyman e Putsovarov* causa C- 388/08, *Mantello* causa C-261/09, *West*, causa C-192/12 e le citate *Radu e Melloni*. Per un commento C. Amalfitano, *Mandato d’arresto europeo: reciproco riconoscimento vs diritti fondamentali? Note a margine delle sentenze Radu e Melloni della Corte di Giustizia*, in *Dir. pen. cont.*, 4 luglio 2013.



“L’effettività dei diritti alla luce della giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell’uomo di Strasburgo”

In funzione del principio di reciproca fiducia, il principio di reciproco riconoscimento giustifica l’esecuzione delle decisioni di autorità giudiziarie all’interno di questo spazio di “giustizia europea”, di talché gli Stati membri siano tenuti a darvi esecuzione e non sia consentito riesaminare il merito dell’adozione di quella decisione giudiziaria, né opporre motivi di rifiuto d’esecuzione diversi da quelli espressamente previsti.

In sostanza, sulla premessa fondamentale della condivisione di valori comuni e dell’adesione ai principi dell’Unione, il rifiuto di eseguire un mandato d’arresto europeo è possibile soltanto in presenza di condizioni espressamente indicate dall’art. 3, dall’art. 4 e 4 bis della decisione quadro, e le uniche garanzie che possono essere domandate allo Stato membro richiedente, sono quelle stabilite dall’art. 5 della decisione quadro¹³. Si richiama, così tutta la precedente giurisprudenza della CGUE che ha stabilito che soltanto in presenza di seri e probanti indizi, constatata l’esistenza di elementi obiettivi, affidabili, precisi e debitamente attualizzati che comprovino deficienze sistemiche o generalizzate o facciano ritenere vi sia un rischio reale e concreto che il ricercato venga sottoposto ad un trattamento inumano e degradante una volta consegnato, lo Stato di esecuzione potrà sospendere la consegna¹⁴. Un rifiuto di esecuzione del mandato d’arresto in relazione alla mera comunicazione dell’attivazione della procedura di recesso prevista dall’art. 50 del TUE equivarrebbe ad una sospensione unilaterale delle disposizioni della decisione quadro e sarebbe in contrasto con la decisione stessa, in particolare nella parte in cui è attribuito al solo Consiglio europeo il potere di constatare una eventuale violazione dei principi sanciti dall’art. 2 del TUE.¹⁵

Poiché R.O. sottolinea che a partire dalla data del recesso, tali principi e valori comuni non saranno più invocabili nell’esecuzione delle misure emesse nei suoi confronti, e considera irrimediabilmente compromesso il sistema della reciproca fiducia dal momento della notifica effettuata ai sensi dell’art. 50 del TUE, la CGUE esegue anche una valutazione del rischio di violazione in concreto, in relazione alle singole misure invocate dall’interessato.

Il Regno Unito è membro del Consiglio d’Europa, è parte della CEDU e perciò tenuto a rispettare anche

¹³ *Tupikas* [causa C-270/17 PPU](#) punto 51 e *causa C-216/18 PPU*, cit. punto 42.

¹⁴ Nella sentenza *Aranyosi* cit., la Corte ricordava che l’obbligo di rispettare i diritti fondamentali così come sono consacrati, tra l’altro, nella Carta dell’UE, è un obbligo di carattere assoluto, che si impone a tutti gli Stati membri ed alle loro giurisdizioni, ed ha carattere inderogabile persino nel caso di lotta al terrorismo e al crimine organizzato, punti 85 a 87.

¹⁵ Punto 47 della sentenza qui commentata.



"L'effettività dei diritti alla luce della giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo di Strasburgo"

l'art. 3 della CEDU, che corrisponde all'art. 4 della Carta. Nell'esaminare se vi siano ragioni serie di ritenere che, quale conseguenza del recesso, una persona consegnata ai sensi delle disposizioni della decisione quadro possa essere privata dei suoi diritti fondamentali e se a tale persona siano assicurati i mezzi di ricorso che le permettano di contestare, se del caso, la legalità delle sue condizioni di detenzione, la Corte esamina in parallelo le disposizioni della decisione quadro e della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione confrontandole con le corrispondenti disposizioni della CEDU e delle Convenzioni di estradizione eventualmente applicabili. Una volta escluso, come pare sia stato fatto dall'*High Court* nel respingere parzialmente i motivi di ricorso di R.O., sulla base delle informazioni ricevute dallo Stato emittente, il rischio concreto che R.O. sia sottoposto ad un trattamento inumano e degradante ai sensi dell'art. 3 della CEDU e dell'art. 4 della Carta, la Corte ribadisce che la consegna non può essere rifiutata se è fatta salva la possibilità di esperire, nell'ordinamento dello Stato membro emittente, i mezzi di ricorso che eventualmente consentano di contestare la natura delle condizioni detentive.

Rivolgendo la disamina alla regola di specialità prevista all'art. 27 della decisione quadro, istituto connesso all'esercizio della sovranità degli Stati di esecuzione, analogamente a quanto accade per la regola, ugualmente invocata, prevista dall'art. 28 della decisione quadro, che limita la possibilità di una consegna o estradizione successiva verso uno Stato diverso, la Corte ricorda che tali disposizioni riflettono una disciplina già presente negli articoli 14 e 15 della Convenzione europea di estradizione del 1957, ratificata dal Regno Unito e recepita nelle disposizioni di diritto interno. I corrispondenti diritti sono, quindi, già contemplati dalla normativa nazionale dello Stato emittente il mandato e precisamente sono inclusi nella disciplina attualmente raccolta nell'*Extradition act 2003* del Regno Unito, che annovera anche le disposizioni adottate in attuazione della decisione quadro. Pertanto le disposizioni evocate sono diventate in tutto e per tutto norme di diritto interno, e tra esse è compresa anche la disciplina della deduzione del periodo di custodia scontato nello Stato membro di esecuzione, applicabile a qualsiasi persona estradata nel territorio del Regno Unito.

La circostanza che tali diritti non potranno essere invocati, in caso di violazione, innanzi la CGUE, non può modificare la valutazione positiva del livello di protezione garantito ai diritti fondamentali nel Regno Unito, a prescindere dalla sua adesione o dal recesso dall'Unione europea. La Corte rammenta, infatti, che il ricorso al meccanismo del procedimento pregiudiziale non è sempre stato aperto ai giudici chiamati ad applicare la decisione quadro sul mandato d'arresto europeo. E' noto infatti, che fino al 1 dicembre 2014



“L’effettività dei diritti alla luce della giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell’uomo di Strasburgo”

tale competenza giurisdizionale era soggetta ad una espressa scelta dello Stato membro¹⁶ nondimeno ciò non implicava un apprezzamento negativo per le garanzie assicurate dagli ordinamenti interni degli Stati che non avevano esercitato siffatta scelta. Infine, non è di poco rilievo il fatto che la garanzia effettiva ed efficace, richiesta convenzionalmente, si riferisca all’esistenza di strumenti e/o mezzi di ricorso che, in concreto, permettano di far valere una violazione dei diritti innanzi ad una giurisdizione dello Stato membro.

Se ne conclude che resta valida la presunzione, sulla base di questi elementi, secondo la quale anche nel Regno Unito continuerà ad essere garantito il contenuto sostanziale dei diritti derivanti dalla decisione quadro, indipendentemente dalla dichiarazione di recesso, espressa ai sensi dell’art. 50 e degli effetti che essa produrrà, perfino in caso di *no deal*.

3. *La Brexit, i valori comuni, la reciproca fiducia. Forme di cooperazione alternativa.* - Di certo, anche se uno Stato smette di aderire all’Unione europea e non è più vincolato dalle norme della decisione quadro, dai Trattati e dal sistema normativo dell’Unione, non per questo rinuncia allo Stato di diritto, alla tutela dei diritti fondamentali, ed inoltre, è ugualmente vero che restano in vigore le norme di diritto interno adottate per recepire il diritto europeo, le convenzioni internazionali (come la CEDU e la Convenzione di estradizione del 1957). Nel caso di R.O. si è obiettato che applicare alla sua vicenda un più rigoroso esame di quello che verrebbe effettuato se dovesse essere consegnato ad un altro Stato membro, romperebbe la coerenza del sistema di consegna¹⁷, assegnandogli un livello di protezione maggiore di quello effettivamente previsto dalle norme europee.

Inevitabilmente, però, si deve dar atto che a seguito del recesso dall’Unione europea e con la conseguente perdita della diretta applicabilità del diritto dell’Unione e l’esclusione della competenza giurisdizionale della CGUE, la cooperazione in materia giudiziale con il Regno Unito è destinata a tornare ad essere disciplinata dal sistema convenzionale tradizionale, e pertanto, ad uscire proprio da quel complesso sistema di tutele che non si limita alle norme ed ai diritti fondamentali, ma anche ad una articolata disciplina sullo scambio di dati, di flussi di informazioni e sulla loro protezione¹⁸.

¹⁶ Solo 14 Stati avevano espressamente dichiarato di accettare la competenza della Corte di Giustizia in applicazione dell’art. 23 del protocollo n. 3 sullo Statuto della Corte di Giustizia dell’Unione europea.

¹⁷ Cfr. Conclusioni dell’avvocato Generale Szpunar, [Causa C-327/18](#), presentate il 7 agosto 2018.

¹⁸ The EU – UK relationship beyond Brexit: options for police cooperation and judicial cooperation in criminal



“L’effettività dei diritti alla luce della giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell’uomo di Strasburgo”

La procedura di consegna, per sé è destinata a subire un significativo rallentamento già soltanto per il trasferimento da una competenza esclusiva delle autorità giudiziarie al canale diplomatico, circostanza che determina l’applicazione di modalità e criteri di precedenza del tutto differenti oltre che tempi di decisione che sfuggono a perentorie scadenze legali.

L’*Home Secretary*, in un rapporto del marzo 2017¹⁹, confermava che per il Governo britannico sia prioritario assicurarsi di restare parte dell’accordo per l’applicazione del mandato d’arresto europeo, uno strumento di cooperazione che ha dimostrato grande efficacia. Sono state esaminate, perciò, le alternative, di accordo possibili, per evitare di ritornare ad un modello diplomatico.

E’ stata esclusa l’ipotesi di risoluzione delle dispute attraverso arbitrati, ritenuto strumento poco appropriato per sfere complesse come quella giudiziaria o della sicurezza. E’ riconosciuto che per stabilire una *partnership* speciale tra Regno Unito e Unione europea sia necessario che il primo si disponga ad accettare una forma di competenza della CGUE in questi settori. E’ importante, infatti, evidenziare che, sebbene il Regno Unito possa, una volta risolta la relazione con l’UE, escludere la giurisdizione diretta della CGUE, quest’ultima non cesserà di esercitare una qualche forma d’influenza, dal momento che non sono affatto infrequenti casi presentati alla Corte in relazione anche all’applicazione di norme ed accordi che riguardino Stati terzi²⁰.

La *House of Lords*²¹ ha analizzato perfino l’ipotesi – invero irrealistica – di restare parte del sistema di cooperazione pur uscendo dall’Unione. Una soluzione che sarebbe incompatibile con la piena efficacia

matters. LIBE Committee luglio 2018. Studi del Parlamento europeo in www.europarl.europa.eu.

¹⁹Si v. dibattiti parlamentari ed in particolare [HC Deb, 6 marzo 2017, col 550](#) ed inoltre, per statistiche e risultati dell’applicazione del mandato d’arresto europeo da parte del Regno Unito, si consulti la National Crime Agency, www.nationalcrimeagency.gov.uk.

²⁰ Si fa l’esempio della decisione adottata nel caso *Schrems* [Causa C – 362/14](#), sentenza del 6 ottobre 2015, riguardo l’invalidità dell’accordo tra Unione europea e Stati Uniti d’America, con la quale è stato considerato insufficiente il regime di protezione dei dati scambiati in relazione al sistema di “approdo sicuro”, proprio perché quello dello scambio di flussi di dati è un argomento molto spinoso anche nel negoziato dell’accordo col Regno Unito. A seguito della sentenza *Schrems* è stato negoziato un nuovo accordo con la previsione di sistemi di protezione dei dati e della loro trasmissione più adeguato alle norme attualmente in vigore in Europa. In tema, specificamente, di mandato d’arresto europeo, invece, si ricorda la sentenza *Petruhhin*, [causa C-182/15](#), del 6 settembre 2016, che stabilisce i contorni della “cittadinanza europea”, aprendo alla possibilità di rifiutare l’extradizione (che era richiesta dalla Russia) per una forma di riserva di nazionalità, alle stesse condizioni previste per il cittadino dello Stato richiesto.

²¹ House of Lords, European Union Committee, [Brexit: future UK-UE security and police cooperation](#), e si suggerisce la consultazione degli aggiornamenti pubblicati dal [Department for Exiting the European Union](#), tra i quali *The United Kingdom’s exit from and new partnership with the European Union*.



“L’effettività dei diritti alla luce della giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell’uomo di Strasburgo”

degli strumenti normativi europei e con l’esercizio giurisdizionale della competenza della CGUE, oltre che contraddittoria rispetto alla decisione di recedere dall’Unione.

E’ evidente che sia necessaria una soluzione alternativa²², che disciplini con efficacia e snellezza le procedure di cooperazione, ma il dibattito sembra concentrarsi principalmente sugli effetti da riconoscere alla giurisprudenza della CGUE. Le decisioni della Corte, infatti, statuiscono sul caso specifico ma costituiscono anche un precedente, ai fini della corretta applicazione delle norme interpretate, davanti alle corti nazionali. Dopo la Brexit, la primazia del diritto europeo e l’invocabilità, da parte del cittadino, innanzi alle giurisdizioni locali, dell’interpretazione che ne viene data dalla CGUE, verranno meno.

I rapporti delle commissioni del governo britannico che hanno analizzato l’argomento, convergono sulla necessità di continuare a guardare alla giurisprudenza della Corte come ad precedente che costituisca riferimento interpretativo, diversamente si determinerebbe un elevato livello di incertezza del diritto, rendendo possibile contestare ogni questione già risolta in precedenza e riaprendo ogni discussione. Anche se il Governo sembra essere propenso a concedere rilevanza al precedente giurisprudenziale, non è meno importante stabilire quale sia il coefficiente di pervasione da assegnare alle decisioni su nuovi casi. Qualsiasi soluzione di questioni pregiudiziali riguardanti la consegna di cittadini dell’Unione a Stati che non sono membri dell’UE, sollevate da uno Stato membro di esecuzione con riferimento all’applicazione di principi e diritti dell’Unione²³, avrebbe sicura rilevanza anche nei confronti dell’esecuzione di richieste di consegna da o verso il Regno Unito.

Una delle ipotesi accreditate prevede l’elaborazione di un accordo simile a quello esistente tra Unione europea e Islanda e Norvegia²⁴. Questi due Stati, che non sono membri dell’Unione europea, partecipano, però, a differenza del Regno Unito, all’area Schengen ed hanno concluso accordi bilaterali di estradizione che rispecchiano le norme della decisione quadro sul mandato d’arresto europeo. Oltre a prevedere

²² Il Parlamento europeo ha elaborato numerosi studi ed analisi, per un approfondimento si rimanda a *The future Partnership between the European Union and the United Kingdom*, EPRS, settembre 2018 in www.europarl.europa.eu. Inoltre il rapporto *Criminal Justice and Police Cooperation between EU and UK after Brexit. Towards a principled and trust-based partnership*, 28 agosto 2018, [CEPS](http://ceps.eu) Centre for european policy studies.

²³ Caso *Petruhhin*, cit. nel quale si va falere il principio di leale cooperazione in seno all’Unione europea, che impedirebbe, quindi di trattare diversamente dal proprio nazionale, il cittadino di un altro Stato membro. In tema di riserva di nazionalità cui si collega anche il principio dello scopo riabilitativo della pena, si v. anche *Poplawski*, [causa 579/15](http://eur-lex.europa.eu/legal-content/it/TUE/jurisprudence/judgments/cjce-2017-0151/index.html), sentenza del 29 giugno 2017.

²⁴ *Decisione del Consiglio 2014/835/EU del 27 novembre 2014, sulla conclusione dell’accordo tra l’Unione europea e la Repubblica d’Islanda ed il Regno di Norvegia sulla procedura di consegna tra Stati membri dell’Unione europea e Islanda e Norvegia*, [G.U. L 343/1 del 28 novembre 2014](http://eur-lex.europa.eu/legal-content/it/TUE/jurisprudence/2014/835/index.html).



“L’effettività dei diritti alla luce della giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell’uomo di Strasburgo”

espressamente la protezione dei diritti invocati specificamente nel caso R.O., l’accordo stabilisce anche un onere di informazione costante sulla giurisprudenza in tema di esecuzione del mandato d’arresto e l’effetto “persuasivo”²⁵ della giurisprudenza della CGUE. Non vi è, al momento, ancora una prova dell’efficacia del funzionamento di questo accordo, dal momento che ancora non è entrato in vigore.

Infine, un eventuale accordo che si limiti alla semplice estensione dell’applicazione della procedura semplificata di consegna presenterebbe limiti e severe difficoltà con riferimento alla disciplina di una serie di altri aspetti che, una volta realizzato il recesso, non potrebbero più essere regolati e protetti dal diritto europeo, quali le norme sulla protezione dei dati personali, alla cittadinanza europea, allo scambio di informazioni. Il rischio di un *no deal* sugli aspetti operativi legati a queste garanzie è inaccettabile se si pensa solo, a mero titolo di esempio alla trasmissione di flussi di dati nel SIS, o allo scambio di informazioni contenute nel casellario giudiziale, sulle quali, l’Unione necessariamente si riserverà di poter effettuare la valutazione di adeguatezza con la conseguenza che le norme europee relative alla tutela dei dati ed all’analisi dell’idoneità della loro protezione finiranno con l’esplicare efficacia extraterritoriale, associando il Regno Unito, se intende proseguire una relazione di cooperazione in qualsiasi forma, anche alle forme di controllo di conformità agli standard europei.

4. *Conclusioni.* - Vi è che la mancata armonizzazione dello spazio di libertà sicurezza e giustizia determina profonde differenze tra ordinamenti che i sistemi di cooperazione, pur spinti da lodevoli obiettivi, non hanno potuto temperare. Il mandato d’arresto europeo è soltanto uno degli strumenti di cooperazione, cui ormai si affiancano le misure che sono destinate a permettere lo scambio o trasferimento di dati e informazioni giudiziarie, la formazione della prova ed il trasferimento di materiale d’indagine, l’efficacia di atti processuali anche intermedi, che richiedono applicazione transfrontaliera²⁶.

²⁵ Il testo recita “*persuasive authority*” che, all’evidenza, è differente dal “*binding*” che ne implicherebbe l’obbligatoria efficacia anche negli Stati contraenti l’accordo.

²⁶ E’ in vigore la *Direttiva 2014/41/UE del Parlamento europeo e del Consiglio del 3 aprile 2014 relativa all’ordine europeo di indagine penale*, in [GU L 130 del 1 maggio 2014](#), per un commento M. Daniele, L’ordine europeo d’indagine entra a regime. Prime riflessioni sul d.lgs n. 108 del 2017, in *Dir. Pen. Cont.* 7-8- 2017 p. 208 e ss, nonché C.E. Gatto, Il principio di proporzionalità nell’ordine europeo di indagine penale, ivi, fascicolo 2/2019. Il sistema di scambio di informazioni del casellario denominato ECRIS è stato istituito e disciplinato con la *Decisione Quadro 2009/315/GAI del Consiglio del 26 febbraio 2009 relativa all’organizzazione e al contenuto degli scambi fra gli Stati membri di informazioni estratte dal casellario giudiziario* e la *Decisione 2009/316/GAI del Consiglio del 6 aprile 2009 che istituisce il sistema europeo di informazione sui casellari giudiziari (ECRIS) in applicazione dell’articolo 11 della decisione quadro 2009/315/GAI*, cui poi si aggiunge *Direttiva (UE) 2016/680 del Parlamento*



“L’effettività dei diritti alla luce della giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell’uomo di Strasburgo”

Il rischio che si creino livelli differenti di tutela a seconda dell’applicabilità di un certo pacchetto normativo, delle regole che vi sono collegate e che possono spaziare dalla protezione dei dati trasmessi, alla possibilità di ottenere un certo tipo di tutela giurisdizionale in caso di violazione di diritti fondamentali, preoccupa non poco per le medesime considerazioni formulate dall’avvocato Generale Szpunar nelle conclusioni di questa causa: non sarebbe coerente²⁷.

E’ evidente quanto sia insufficiente la sola “presunzione di conformità” del diritto nazionale ai principi protetti, stabilita in virtù dell’adesione a convenzioni multilaterali come la CEDU e ad altri accordi in materia di estradizione, come pure riconoscere l’adesione ai principi dello Stato di diritto. Sebbene siano proprio questi gli elementi che costituiscono il presupposto per l’instaurazione della reciproca fiducia nondimeno, va ricordato che ad essi si sovrappone un quadro europeo unitario nel quale sono approntati strumenti di controllo, verifica e tutela. Eppure, l’esistenza di questo duplice livello normativo di tutela europeo e internazionale, non ha mandato esenti da critiche proprio il mandato d’arresto europeo, del quale è stata evidenziata la mancanza di proporzionalità nell’applicazione²⁸, l’assenza di certune garanzie specifiche sui diritti fondamentali e l’assenza di motivi di rifiuto basati sui diritti fondamentali²⁹.

europeo e del Consiglio del 27 aprile 2016 relativa alla protezione delle persone fisiche con riguardo al trattamento dei dati personali da parte delle autorità competenti a fini di prevenzione, indagine, accertamento e perseguimento di reati o esecuzione di sanzioni penali, nonché alla libera circolazione di tali dati e che abroga la decisione quadro 2008/977/GAI del Consiglio. In materia di confisca, infine, una serie di decisioni quadro (decisione quadro 2001/5005/GAI, decisione quadro 2003/577/GAI sul blocco dei beni e sequestro probatorio, decisione quadro 2005/212/GAI sulla confisca di proventi e strumenti di reato, decisione quadro 2006/783/GAI sul reciproco riconoscimento delle decisioni di confisca) ormai parzialmente sostituite dalla Direttiva 2014/42/UE relativa al congelamento e alla confisca dei beni strumentali e dei proventi di reato nell’Unione europea si avviano ad essere ulteriormente modificate o abrogate a seguito dell’adozione del Regolamento (UE) 2018/1805 del Parlamento europeo e del Consiglio del 14 novembre 2018 relativo al riconoscimento reciproco dei provvedimenti di congelamento e confisca, in [G.U. UE L 303](#) del 28 novembre 2018, che entrerà in vigore il 19 dicembre 2020.

²⁷ Punto 69, conclusioni cit.

²⁸ L. Bachmaier, *Mutual Recognition Instruments and the Role of the CJEU: the Grounds for Non-Execution*, in *New Journal of European Criminal Law*, 2015, vol. 6, issue 4, p. 515; T. Ostropolski, *The Principle of Proportionality under the European Arrest Warrant – with an Excursus on Poland*, in *New Journal of European Criminal Law*, 2014, vol. 5, issue 2, p. 168.; L. Romano, *Principio di proporzionalità e mandato d’arresto europeo: verso un nuovo motivo di rifiuto?*, *Dir. Pen. Cont. Riv. Trim.* 1/2013 p. 250 e ss.

²⁹ V. Mitsilegas, *The Symbiotic Relationship Between Mutual Trust and Fundamental Rights in Europe’s Area of Criminal Justice*, in *New Journal of European Criminal Law*, 2015, vol. 6, issue 4, p. 457 ss.; D. Savy, *Violazione dei diritti fondamentali e rifiuto di consegna nel mandato di arresto europeo*, in *Dir. pen. cont.*, 14 novembre 2012; H. Labayle, *Mandat d’arrêt européen et degré de protection des droits fondamentaux, quand la confiance se fait aveugle*, in *GDR - ELSJ*, 3 marzo 2013; J.A.E. Vervaele, *The European Arrest Warrant and Applicable Standards of Fundamental Rights in the EU*, in *European Criminal Justice in the Post-Lisbon Area of Freedom, Security and Justice*, Quaderni della Facoltà di Giurisprudenza, n. 5, Università degli Studi di Trento, 2014, p. 254



UNIVERSITA' DEGLI STUDI PERUGIA
DIPARTIMENTO DI GIURISPRUDENZA

"L'effettività dei diritti alla luce della giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo di Strasburgo"

Sarà senza dubbio necessario individuare nuovi criteri di cooperazione che consentano l'interazione tra le differenti autorità giudiziarie europee ed extra-unitarie, assicurando una tutela il più possibile armonica dei diritti dell'individuo onde sfuggire alle disfunzioni della giustizia *à la carte*.

(02.03.2019)