Raccolta della giurisprudenza

CONCLUSIONI DELL'AVVOCATO GENERALE
MACIEJ SZPUNAR
presentate il 6 novembre 2018 [1]

**Causa C-492/18 (PPU)**

**Openbaar Ministerie**
**contro**
**TC**

[domanda di pronuncia pregiudiziale proposta dal rechtbank Amsterdam (Tribunale di Amsterdam, Paesi Bassi)]

«Rinvio pregiudiziale – Procedimento pregiudiziale d'urgenza – Cooperazione di polizia e giudiziaria in materia penale – Decisione quadro 2002/584/GAI – Mandato d'arresto europeo – Decisione sulla consegna – Articolo 17 – Diritti della persona ricercata – Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea – Articolo 6 – Diritto alla libertà»

## I. Introduzione

1. La domanda di pronuncia pregiudiziale in esame è stata presentata nell'ambito dell'esecuzione, nei Paesi Bassi, di un mandato d'arresto europeo (in prosieguo: il «MAE») emesso da un'autorità giudiziaria del Regno Unito di Gran Bretagna e Irlanda del Nord nei confronti di TC ai fini dell'esercizio di un'azione penale.

2. Dopo l'arresto di TC nei Paesi Bassi, la Corte è stata adita, nella causa RO [2], con un rinvio pregiudiziale vertente sulle conseguenze della notifica, da parte del Regno Unito, della sua intenzione di ritirarsi dall'Unione europea, ai sensi dell'articolo 50, paragrafo 2, TUE, sull'esecuzione di un MAE emesso dalle autorità di tale Stato membro. Il giudice del rinvio nella presente causa ha sospeso il procedimento in attesa della pronuncia della sentenza nella causa RO, il che ha comportato che TC si trovasse in stato di custodia per un periodo superiore a 90 giorni.

3. Orbene, secondo una disposizione che ha trasposto la decisione quadro 2002/584/GAI [3] nel diritto dei Paesi Bassi, la custodia di una persona ricercata in forza di un MAE dovrebbe essere sospesa una volta decorso un termine di 90 giorni a partire dal suo arresto. I giudici olandesi ritengono tuttavia che occorra sospendere tale termine al fine di poter mantenere in custodia una siffatta persona.

1 Lingua originale: il francese.

2 Sentenza del 19 settembre 2018, RO (C-327/18 PPU, EU:C:2018:733).

3 Decisione quadro del Consiglio, del 13 giugno 2002, relativa al mandato d'arresto europeo e alle procedure di consegna tra Stati membri (GU 2002, L 190, pag. 1), come modificata dalla decisione quadro 2009/299/GAI del Consiglio, del 26 febbraio 2009, che modifica le decisioni quadro 2002/584/GAI, 2005/214/GAI, 2006/783/GAI, 2008/909/GAI e 2008/947/GAI, rafforzando i diritti processuali delle persone e promuovendo l'applicazione del principio del reciproco riconoscimento alle decisioni pronunciate in assenza dell'interessato al processo (GU 2009, L 81, pag. 24) (in prosieguo: la «decisione quadro»).

4. È in tale contesto che il giudice del rinvio chiede alla Corte di pronunciarsi sulla conformità del mantenimento in custodia di TC all'articolo 6 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea (in prosieguo: la «Carta»).

## II. Contesto normativo

### *A. Diritto dell'Unione*

5. Ai sensi dell'articolo 1, paragrafo 3, della decisione quadro, «[l]'obbligo di rispettare i diritti fondamentali e i fondamentali principi giuridici sanciti dall'articolo 6 del trattato sull'Unione europea non può essere modificat[o] per effetto della presente decisione quadro».

6. A termini dell'articolo 12 della decisione quadro, intitolato «Mantenimento in custodia»:

«Quando una persona viene arrestata sulla base di un [MAE], l'autorità giudiziaria dell'esecuzione decide se la persona debba o meno rimanere in stato di custodia conformemente al diritto interno dello Stato membro dell'esecuzione. In qualsiasi momento è possibile la rimessa in libertà provvisoria, conformemente al diritto interno dello Stato membro di esecuzione, a condizione che l'autorità competente di tale Stato membro adotti le misure ritenute necessarie ad evitare che il ricercato si dia alla fuga».

7. A norma dell'articolo 17, paragrafi 1, da 3 a 5, e 7 della decisione quadro:

«1. Un [MAE] deve essere trattato ed eseguito con la massima urgenza.

(…)

3. Negli altri casi, la decisione definitiva sull'esecuzione del [MAE] dovrebbe essere presa entro 60 giorni dall'arresto del ricercato.

4. In casi particolari, se il [MAE] non può essere eseguito entro i termini di cui ai paragrafi 2 o 3, l'autorità giudiziaria dell'esecuzione ne informa immediatamente l'autorità giudiziaria emittente e ne indica i motivi. In questi casi i termini possono essere prorogati di 30 giorni.

5. Fintanto che l'autorità giudiziaria dell'esecuzione non prende una decisione definitiva sull'esecuzione del [MAE], essa si accerterà che siano soddisfatte le condizioni materiali necessarie per la consegna effettiva.

(…)

7. Se, in circostanze eccezionali, uno Stato membro non è in grado di rispettare i termini stabiliti dal presente articolo, esso ne informa l'Eurojust, indicando i motivi del ritardo. Inoltre, uno Stato membro che ha subito ritardi ripetuti nell'esecuzione dei mandati d'arresto da parte di un altro Stato membro ne informa il Consiglio affinché sia valutata l'attuazione della presente decisione quadro a livello degli Stati membri».

### *B. Diritto dei Paesi Bassi*

8. La decisione quadro è stata trasposta nel diritto dei Paesi Bassi dall'Overleveringswet (Stb. 2004, n. 195) (legge sulla consegna; in prosieguo: l'«OLW»). L'articolo 22, paragrafi 1, 3 e 4, dell'OLW così dispone:

«1. Il rechtbank (tribunale) deve pronunciare la decisione relativa alla consegna entro sessanta giorni dall'arresto del ricercato, di cui all'articolo 21.

(…)

3. In circostanze eccezionali e previa indicazione dei motivi all'autorità giudiziaria emittente, il rechtbank (tribunale) può prorogare il termine di sessanta giorni di un massimo di trenta giorni.

4. Qualora il rechtbank (tribunale) non si sia pronunciato entro il termine di cui al paragrafo 3, esso può nuovamente prorogare il termine a tempo indeterminato, sospendendo contemporaneamente, a determinate condizioni, la custodia del ricercato e informandone l'autorità giudiziaria emittente».

9. A termini dell'articolo 64 dell'OLW:

«1. Nei casi in cui, ai sensi della presente legge, può o deve essere adottata una decisione sulla custodia, si può disporre la sospensione della custodia, condizionatamente o fino al momento della pronuncia del rechtbank (tribunale) che autorizza la consegna. Le condizioni da prescrivere possono essere rivolte unicamente a prevenire la fuga.

2. Alle decisioni adottate dal rechtbank (tribunale) o dal giudice istruttore in forza del paragrafo 1 si applicano, mutatis mutandis, gli articoli 80, fatta eccezione per il paragrafo 2, e da 81 a 88 del codice di procedura penale».

10. Ai sensi dell'articolo 84, paragrafo 1, prima frase, del Wetboek van Strafvordering (codice di procedura penale olandese), applicabile sulla base dell'articolo 64, paragrafo 2, dell'OLW, il pubblico ministero può ordinare l'arresto del ricercato in caso di inosservanza di una delle condizioni imposte alla sospensione della custodia a fini di consegna, o qualora da determinate circostanze risulti un rischio di fuga.

## III. Fatti e procedimento dinanzi al giudice del rinvio

11. Il 12 giugno 2017, un'autorità giudiziaria del Regno Unito ha emesso un MAE ai fini dell'esercizio di un'azione penale nei confronti di TC, un cittadino britannico residente in Spagna e sospettato di aver partecipato all'importazione, alla distribuzione e alla vendita di droghe pesanti.

12. Il 4 aprile 2018, TC è stato arrestato nei Paesi Bassi. Il termine di 60 giorni, previsto dall'articolo 22, paragrafo 1, dell'OLW e dall'articolo 17, paragrafo 3, della decisione quadro per l'adozione di una decisione sull'esecuzione di un MAE, ha iniziato a decorrere da tale data.

13. Il 31 maggio 2018, il giudice del rinvio ha prorogato di 30 giorni il termine di adozione della decisione sull'esecuzione di un MAE.

14. Con decisione del 14 giugno 2018, il giudice del rinvio ha sospeso il procedimento in attesa della pronuncia della sentenza nella causa RO [4]. Inoltre, il giudice del rinvio ha autorizzato la sospensione del termine di adozione della decisione sull'esecuzione del MAE, cosicché TC è stato mantenuto in custodia.

15. Il 27 giugno 2018, la difesa di TC ha presentato dinanzi al giudice del rinvio, sulla base dell'articolo 22, paragrafo 4, dell'OLW, una domanda di rimessa in libertà provvisoria di quest'ultimo a partire dal 4 luglio 2018, vale a dire dopo 90 giorni di custodia. Infatti, ai sensi dell'articolo 22, paragrafo 4, dell'OLW, il giudice del rinvio deve, in linea di principio, porre fine alla custodia a fini di consegna del ricercato allo scadere del termine di 90 giorni impartito per l'adozione di una decisione definitiva sull'esecuzione del MAE.

16. Ciò posto, il giudice del rinvio ritiene, in primo luogo, che, in sede di trasposizione della decisione quadro, il legislatore olandese si sia basato sulla premessa che, ai sensi della decisione quadro, alla scadenza del termine di 90 giorni, il ricercato non si trovi più in stato di custodia ai fini della sua consegna. Orbene, dalla sentenza Lanigan [5] risulterebbe che la decisione quadro non prevede un obbligo generale e incondizionato di messa in libertà (provvisoria) in caso di superamento del termine di 90 giorni, a condizione che il procedimento di consegna sia stato condotto con sufficiente diligenza e, pertanto, che la durata della custodia non risulti eccessiva [6].

17. Il rechtbank Amsterdam (Tribunale di Amsterdam) aggiunge, in secondo luogo, che l'articolo 22, paragrafo 4, dell'OLW non terrebbe sufficientemente conto degli obblighi che incombono al giudice del rinvio in forza delle disposizioni del diritto primario dell'Unione.

18. Più precisamente, il giudice del rinvio afferma di essere tenuto, in primo luogo, a sottoporre alla Corte una questione pregiudiziale qualora la risposta a tale questione sia necessaria per emettere la propria decisione sull'esecuzione di un MAE, in secondo luogo, ad attendere la risposta alle questioni sollevate dalle autorità giudiziarie di altri Stati membri qualora la risposta ad una questione sollevata da un altro giudice sia necessaria per emettere la propria decisione e, infine, in terzo luogo, secondo la sentenza Aranyosi e Căldăraru [7], a rinviare la propria decisione sulla consegna qualora sussista un rischio concreto di trattamento inumano o degradante nei confronti del ricercato nello Stato membro emittente.

19. A tale riguardo, il giudice del rinvio precisa inoltre che, secondo la giurisprudenza della Corte, le circostanze che danno luogo ad uno degli obblighi summenzionati costituiscono «circostanze eccezionali» ai sensi dell'articolo 17, paragrafo 7, della decisione quadro, che impediscono allo Stato membro di esecuzione di rispettare il termine di decisione di 90 giorni [8].

20. Inoltre, il giudice del rinvio afferma di aver individuato diversi motivi che, a suo avviso, dimostrano la sussistenza del rischio che TC si dia alla fuga in seguito alla sua messa in libertà. Ciò posto, il giudice del rinvio ritiene di non essere in grado di porre fine alla custodia di TC assicurando al contempo che siano soddisfatte le condizioni materiali necessarie per la consegna effettiva di TC ai sensi dell'articolo 17, paragrafo 5, della decisione quadro.

4 Sentenza del 19 settembre 2018, RO (C-327/18 PPU, EU:C:2018:733).

5 Sentenza del 16 luglio 2015, Lanigan (C-237/15 PPU, EU:C:2015:474, punto 50).

6 Sentenza del 16 luglio 2015, Lanigan (C-237/15 PPU, EU:C:2015:474, punti 52 e 58).

7 Sentenza del 5 aprile 2016, Aranyosi e Căldăraru (C-404/15 e C-659/15 PPU, EU:C:2016:198).

8 Il giudice del rinvio menziona, a questo proposito, le sentenze del 30 maggio 2013, F (C-168/13 PPU, EU:C:2013:358, punti 64 e 65), e del 5 aprile 2016, Aranyosi e Căldăraru (C-404/15 e C-659/15 PPU, EU:C:2016:198, punto 99).

21. Al fine di risolvere la contraddizione tra gli obblighi che incombono al giudice del rinvio e il testo dell'articolo 22, paragrafo 4, dell'OLW, il giudice del rinvio sottolinea di aver adottato, in decisioni precedenti, un'interpretazione della succitata disposizione che esso ritiene conforme alla decisione quadro. In tal modo, secondo detta interpretazione, in presenza di circostanze che fanno sorgere uno degli obblighi menzionati al paragrafo 18 delle presenti conclusioni, esso sospende il termine di adozione di una decisione sull'esecuzione di un MAE. Durante tale periodo di sospensione, esso non sarebbe tenuto a disporre la messa in libertà provvisoria del ricercato, poiché il termine di 90 giorni non decorre e non può pertanto scadere. Siffatta interpretazione non osterebbe ad una messa in libertà provvisoria qualora, in particolare, la durata della custodia divenisse eccessiva. Il giudice del rinvio ritiene tuttavia che, nel caso di specie, la custodia a fini di consegna di TC non sia divenuta eccessiva.

22. Esso precisa nondimeno che il Gerechtshof Amsterdam (Corte d'appello di Amsterdam, Paesi Bassi), giudice d'appello in tale materia, ha invece dichiarato, in decisioni precedenti, che l'articolo 22, paragrafo 4, dell'OLW non può essere interpretato nel modo indicato al paragrafo precedente. Secondo il giudice del rinvio, il Gerechtshof Amsterdam (Corte d'appello di Amsterdam) opera una ponderazione tra l'interesse della tutela dell'ordinamento giuridico dell'Unione e quello di preservare il diritto nazionale alla luce del principio della certezza del diritto, al fine di determinare se occorra sospendere i termini di adozione di una decisione sull'esecuzione di un MAE.

23. Orbene, dalla domanda di pronuncia pregiudiziale risulta che, finora, il bilanciamento di tali interessi ha sempre portato ad un risultato concreto identico a quello ottenuto seguendo l'approccio adottato dal giudice del rinvio. In ogni caso, nella sua prassi decisionale, il giudice del rinvio ha continuato ad applicare la propria interpretazione giurisprudenziale.

## IV. Questione pregiudiziale sottoposta alla Corte

24. È in tale contesto che, con decisione del 27 luglio 2018, pervenuta lo stesso giorno nella cancelleria della Corte, il rechtbank Amsterdam (Tribunale di Amsterdam, Paesi Bassi) ha sottoposto alla Corte la seguente questione pregiudiziale:

«Se, in un caso in cui:

– lo Stato membro di esecuzione abbia trasposto l'articolo 17 della decisione quadro [2002/584] in modo che la custodia a fini di consegna del ricercato deve essere sempre sospesa, non appena è superato il termine di 90 giorni per l'adozione della decisione definitiva sull'esecuzione del [MAE], e

– le autorità giudiziarie di detto Stato membro abbiano interpretato il diritto nazionale in modo che il termine per la decisione viene sospeso non appena l'autorità giudiziaria di esecuzione abbia deciso di presentare una questione pregiudiziale alla Corte di giustizia, o di attendere la risposta a una questione pregiudiziale presentata da un'altra autorità giudiziaria di esecuzione, oppure di rinviare la decisione sulla consegna a causa di un rischio concreto di trattamento inumano o degradante nello Stato membro emittente,

il mantenimento della custodia a fini di consegna di un ricercato che sia a rischio di fuga violi l'articolo 6 della [Carta] non appena esso duri più di 90 giorni dalla data dell'arresto del ricercato».

## V. Procedimento dinanzi alla Corte

25. Poiché TC si trovava in custodia e la domanda di pronuncia pregiudiziale sollevava questioni in un ambito rientrante nel titolo V della terza parte del trattato sul funzionamento dell'Unione europea (TFUE), il giudice del rinvio ha inoltre chiesto alla Corte, con la medesima decisione, che il presente rinvio fosse trattato con procedimento pregiudiziale d'urgenza di cui all'articolo 107 del suo regolamento di procedura.

26. Con decisione del 9 agosto 2018, la Corte ha deciso di accogliere tale domanda.

27. Le parti del procedimento principale, il governo dei Paesi Bassi e la Commissione europea hanno presentato le loro osservazioni scritte. Tali parti, nonché i governi dei Paesi Bassi, ceco, irlandese e italiano e la Commissione hanno inoltre presentato osservazioni orali all'udienza tenutasi il 4 ottobre 2018.

28. Nel frattempo, il 19 settembre 2018, la Corte ha emesso la sua sentenza nella causa RO (C-327/18 PPU), in attesa della quale, il 14 giugno 2018, era stato sospeso il procedimento principale. In tale sentenza, la Corte ha dichiarato, in sostanza, che lo Stato membro di esecuzione non può rifiutare l'esecuzione di un MAE fintanto che lo Stato membro emittente faccia parte dell'Unione europea.

29. In risposta alla richiesta della Corte, il giudice del rinvio ha affermato, il 26 settembre 2018, che il MAE in discussione non era stato ancora eseguito e che TC si trovava ancora in custodia. TC era quindi in custodia da più di 6 mesi nel giorno in cui si è tenuta l'udienza.

## VI. Analisi

30. Con la sua questione pregiudiziale, il giudice del rinvio chiede, in sostanza, se il mantenimento in custodia di una persona ricercata in forza di un MAE dopo la scadenza del termine di 90 giorni dal suo arresto costituisca una limitazione del diritto alla libertà che rispetta il requisito relativo alla sussistenza di una base giuridica, prescritto dagli articoli 6 e 52, paragrafo 1, della Carta, allorché tale limitazione si fonda su svariate interpretazioni giurisprudenziali differenti di una disposizione nazionale che osta ad un siffatto mantenimento.

31. La decisione di rinvio contiene inoltre alcuni quesiti che non sono riflessi nella questione pregiudiziale. Essi vertono sul punto se, nel caso in cui la Corte risponda alla questione pregiudiziale nel senso che il mantenimento in custodia è contrario alla Carta, il giudice del rinvio sia tenuto a disapplicare l'articolo 22, paragrafo 4, dell'OLW. Tali quesiti vertono, a mio avviso, sull'obbligo che incombe ad un giudice nazionale di disapplicare le disposizioni del proprio diritto interno incompatibili con il diritto dell'Unione qualora detto giudice non sia in grado di assicurare la compatibilità con il diritto dell'Unione ricorrendo alla loro interpretazione giurisprudenziale.

32. Nelle presenti conclusioni, propongo alla Corte di rispondere alla questione pregiudiziale nel senso che, in circostanze come quelle del caso di specie, la Carta osta al mantenimento della custodia dopo la scadenza del termine di 90 giorni dall'arresto. Più in particolare, ritengo che le interpretazioni giurisprudenziali del giudice del rinvio e del Gerechtshof Amsterdam (Corte d'appello di Amsterdam) non soddisfino il requisito relativo alla sussistenza di una base giuridica ai sensi dell'articolo 52, paragrafo 1, della Carta.

33. Tenuto conto della risposta che propongo di dare alla questione pregiudiziale come formulata, occorre inoltre, al fine di rispondere utilmente al giudice del rinvio, risolvere la problematica giuridica connessa all'obbligo che incombe ad un giudice nazionale di disapplicare le disposizioni del proprio diritto interno incompatibili con il diritto dell'Unione. Orbene, i quesiti posti dal giudice del rinvio a tale riguardo si basano sulla premessa secondo cui una disposizione nazionale, quale l'articolo 22, paragrafo 4, dell'OLW, sia incompatibile con il sistema istituito dalla decisione quadro.

34. Esaminerò quindi, in primo luogo, il punto se il requisito relativo alla sussistenza di una base giuridica sia soddisfatto allorché delle autorità giudiziarie di esecuzione cercano di imporre, per via giurisprudenziale, una limitazione al diritto alla libertà. Analizzerò, in secondo luogo, la conformità alla decisione quadro di una disposizione nazionale che prevede un obbligo incondizionato di messa in libertà di una persona ricercata in forza di un MAE allo scadere del termine di 90 giorni dal suo arresto. In caso di risposta negativa a tale questione, esaminerò, in terzo luogo, la problematica connessa all'obbligo di disapplicare una siffatta disposizione di trasposizione della decisione quadro nel diritto nazionale.

### *A. Sul requisito relativo alla sussistenza di una base giuridica*

35. Vero è che l'articolo 52, paragrafo 1, della Carta non è espressamente menzionato nella domanda di pronuncia pregiudiziale. Infatti, il giudice del rinvio interroga la Corte sulla conformità delle interpretazioni giurisprudenziali descritte nella propria domanda all'articolo 6 della Carta e richiama in tale contesto, più volte, il principio della certezza del diritto.

36. Ritengo tuttavia, da una parte, che la privazione della libertà di una persona costituisca una limitazione all'esercizio del diritto sancito all'articolo 6 della Carta. Una siffatta limitazione è contraria a tale disposizione qualora non soddisfi i requisiti di cui all'articolo 52, paragrafo 1, della Carta [9]. Dall'altra, il principio della certezza del diritto esige, segnatamente, che le norme giuridiche siano chiare, precise e prevedibili nei loro effetti, in particolare qualora esse possano comportare conseguenze sfavorevoli in capo ai singoli [10]. Come esporrò ai paragrafi da 39 a 52 delle presenti conclusioni, le medesime condizioni sono richieste per quanto riguarda il requisito relativo alla sussistenza di una base giuridica, ai sensi dell'articolo 52, paragrafo 1, della Carta. Per tali ragioni, si potrebbe considerare che detto requisito costituisca un riflesso del principio della certezza del diritto nel contesto di una limitazione all'esercizio dei diritti e delle libertà garantiti dalla Carta.

37. I sostenitori di una risposta secondo cui la Carta osta alle interpretazioni adottate dai giudici olandesi, vale a dire TC, i governi dei Paesi Bassi e italiano, nonché la Commissione, esprimono dubbi quanto alla sussistenza, nel diritto dei Paesi Bassi, di una base giuridica che consenta il mantenimento in custodia dopo la scadenza del termine di 90 giorni dall'arresto. Il governo irlandese ritiene invece che l'interpretazione giurisprudenziale di una disposizione nazionale possa costituire una siffatta base giuridica, a condizione che essa soddisfi talune condizioni [11].

9 Del pari, mi sembra che formulare in questi termini le problematiche sollevate dalla questione pregiudiziale sia conforme al ragionamento seguito dalla Corte nella sentenza del 16 luglio 2015, Lanigan (C-237/15 PPU, EU:C:2015:474, punti 54 e 55). La Corte è infatti partita dal principio che il mantenimento in custodia del ricercato costituisca una limitazione ai sensi dell'articolo 52, paragrafo 1, della Carta. La Corte ha adottato il medesimo approccio nella sentenza Aranyosi e Căldăraru (C-404/15 e C-659/15 PPU, EU:C:2016:198, punto 101), dichiarando che, qualora l'autorità giudiziaria non abbia preso una decisione sull'esecuzione di un mandato d'arresto allo scadere del termine di 90 giorni e, in tale momento, preveda di mantenere in custodia l'interessato, essa deve rispettare il requisito della proporzionalità, previsto dall'articolo 52, paragrafo 1, della Carta. Per quanto riguarda la limitazione del diritto alla libertà consistente nel trattenimento dell'interessato, v. sentenza del 15 febbraio 2016, N. (C-601/15 PPU, EU:C:2016:84, punto 51).

10 V., in particolare, sentenza del 18 novembre 2008, Förster (C-158/07, EU:C:2008:630, punto 67 e giurisprudenza ivi citata).

11 È pur vero che l'articolo 52, paragrafo 1, della Carta impone ulteriori requisiti affinché una limitazione all'esercizio dei diritti e delle libertà riconosciuti dalla Carta sia consentita. Tuttavia, qualora il requisito relativo alla sussistenza di una base giuridica non sia soddisfatto, non è necessario verificare se tali ulteriori requisiti siano soddisfatti.

38. Ritengo pertanto che, nel contesto della causa in esame, occorra rispondere alla questione se il requisito relativo alla sussistenza di una base giuridica, previsto dall'articolo 52, paragrafo 1, della Carta, sia rispettato in presenza di interpretazioni giurisprudenziali come quelle descritte nella domanda di pronuncia pregiudiziale.

*1. Individuazione delle caratteristiche della «legge» ai sensi dell'articolo 52, paragrafo 1, della Carta*

39. Nel parere 1/15 [12], la Corte ha respinto l'argomento del Parlamento europeo secondo cui il termine «legge», utilizzato segnatamente all'articolo 52, paragrafo 1, della Carta, coinciderebbe con la nozione di «atto legislativo» prevista dal TFUE [13]. La Corte ha infatti considerato che «non è stato assolutamente sostenuto nel presente procedimento che l'accordo previsto possa non soddisfare i requisiti di accessibilità e di prevedibilità richiesti affinché le ingerenze che esso comporta possano essere considerate come previste dalla legge ai sensi dell'articolo 8, paragrafo 2, e dell'articolo 52, paragrafo 1, della Carta» [14]. Dal parere 1/15 [15] può quindi dedursi che le condizioni necessarie per soddisfare il requisito di una base giuridica non erano legate alle caratteristiche formali della fonte della limitazione, ma piuttosto alle sue caratteristiche sostanziali per quanto riguarda la sua accessibilità e la sua prevedibilità. Ci si potrebbe pertanto chiedere se, in alcuni casi, una giurisprudenza che presenti tali caratteristiche sostanziali possa costituire una base giuridica che giustifichi una limitazione di un diritto garantito dalla Carta.

40. Si deve tuttavia precisare che, nella sentenza Knauf Gips/Commissione [16], che annulla parzialmente una sentenza del Tribunale, la Corte ha dichiarato che, in assenza di un fondamento normativo espressamente previsto al riguardo, la limitazione del diritto ad un ricorso effettivo e all'accesso ad un giudice imparziale, garantito dall'articolo 47 della Carta, è in contrasto segnatamente con il principio fondamentale di legalità. In detto contesto, la Corte ha rammentato che, ai sensi dell'articolo 52, paragrafo 1, di tale Carta, qualsiasi limitazione all'esercizio dei diritti e delle libertà da essa riconosciuti dev'essere prevista ex lege.

41. Rilevo che, nella sentenza Knauf Gips/Commissione [17], il Tribunale aveva basato la limitazione censurata dalla Corte sulla sentenza Akzo Nobel/Commissione [18]. Si trattava quindi di una soluzione giurisprudenziale. Ritengo pertanto che il riferimento della Corte all'«assenza di fondamento normativo» evidenzi il fatto che, in circostanze come quelle del caso di specie, la giurisprudenza non costituiva un fondamento idoneo a giustificare una limitazione di un diritto garantito dalla Carta.

42. È pur vero che la soluzione adottata nella sentenza Knauf Gips/Commissione [19] non può essere intesa nel senso che, in generale, una giurisprudenza non possa in alcun caso costituire il fondamento di una limitazione ai sensi dell'articolo 52, paragrafo 1, della Carta. Tale sentenza evidenzia tuttavia alcune peculiarità per quanto riguarda l'introduzione di una limitazione dei diritti fondamentali per via giurisprudenziale.

12 Parere 1/15 (Accordo PNR UE-Canada), del 26 luglio 2017 (EU:C:2017:592).

13 Parere 1/15 (Accordo PNR UE-Canada), del 26 luglio 2017 (EU:C:2017:592, punto 37).

14 Parere 1/15 (Accordo PNR UE-Canada), del 26 luglio 2017 (EU:C:2017:592, punto 146).

15 Parere 1/15 (Accordo PNR UE-Canada), del 26 luglio 2017 (EU:C:2017:592).

16 Sentenza del 1º luglio 2010, Knauf Gips/Commissione (C-407/08 P, EU:C:2010:389, punti 91 e 92).

17 Sentenza dell'8 luglio 2008, Knauf Gips/Commissione (T-52/03, non pubblicata, EU:C:2008:253, punto 360).

18 Sentenza del 27 settembre 2006, Akzo Nobel/Commissione (T-330/01, EU:T:2006:269).

19 Sentenza del 1º luglio 2010, Knauf Gips/Commissione (C-407/08 P, EU:C:2010:389, punti 91 e 92).

43. Nel caso di specie, si trattava di una giurisprudenza incidentale. Inoltre, la sentenza Akzo Nobel/Commissione [20], invocata dal Tribunale a sostegno delle conclusioni censurate dalla Corte, non era stata oggetto di un controllo da parte della Corte, poiché il ricorrente aveva rinunciato agli atti dell'impugnazione proposta avverso tale sentenza [21]. Dalla sentenza Knauf Gips/Commissione [22] non si può pertanto dedurre che la Corte abbia escluso che una giurisprudenza, qualora sia accessibile, prevedibile e non sia una giurisprudenza incidentale non approvata da giudici di grado superiore, possa costituire la base giuridica di una limitazione, ai sensi dell'articolo 52, paragrafo 1, della Carta.

44. Mi sembra che siffatta interpretazione sia condivisa da alcuni degli avvocati generali che si sono già pronunciati su tale problematica nel senso che una limitazione dei diritti garantiti dalla Carta può, in alcuni casi, trarre origine da una giurisprudenza costante e seguita dai giudici di grado inferiore [23]. L'accento posto sul riconoscimento di una giurisprudenza da parte dei giudici di grado inferiore sembra tuttavia indicare che tale giurisprudenza debba provenire da giudici di grado superiore o, quanto meno, essere confermata da questi ultimi.

45. Analogamente, la Corte europea dei diritti dell'uomo (in prosieguo: la «Corte EDU») sembra non escludere che la limitazione di una libertà garantita dalla Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, firmata a Roma il 4 novembre 1950 (in prosieguo: la «CEDU»), possa derivare da una giurisprudenza accessibile e prevedibile qualora si tratti di una giurisprudenza caratterizzata da una certa stabilità e seguita dai giudici di grado inferiore [24].

46. Pertanto, alla luce di quanto precede, ritengo che una giurisprudenza possa soddisfare il requisito relativo alla sussistenza di una base giuridica, a condizione, da una parte, che essa sia accessibile e prevedibile (requisiti generali) e, dall'altra, che essa sia costante e non sia stata sistematicamente rimessa in discussione (requisiti specifici).

*2. Se una limitazione all'esercizio del diritto alla libertà, consistente nella detenzione di un individuo, soddisfi il requisito relativo alla sussistenza di una base giuridica qualora essa derivi dalla giurisprudenza*

47. La particolarità del caso di specie risiede nel fatto che le autorità giudiziarie di esecuzione olandesi hanno sviluppato interpretazioni giurisprudenziali in forza delle quali esse cercano di imporre limitazioni al diritto alla libertà, il che contrasta con la chiara formulazione della legge nel senso parlamentare del termine.

20 Sentenza del 27 settembre 2006, Akzo Nobel/Commissione (T-330/01, EU:T:2006:269).

21 V. ordinanza del presidente della Corte dell'8 maggio 2007, Akzo Nobel/Commissione (C-509/06 P, non pubblicata, EU:C:2007:269).

22 Sentenza del 1º luglio 2010 (C-407/08 P, EU:C:2010:389, punti 91 e 92).

23 Nelle sue conclusioni presentate nelle cause riunite NS (C-411/10 e C-493/10, EU:C:2011:610, nota 75), l'avvocato generale Trstenjak ha considerato che una limitazione ai diritti fondamentali, prevista da un ordinamento giuridico nazionale, può derivare anche dal diritto consuetudinario o giurisprudenziale. A tale riguardo, mi sembra che il diritto consuetudinario o giurisprudenziale sia, per sua natura, caratterizzato da un'elevata stabilità e da un certo effetto vincolante. Vero è che, nelle sue conclusioni presentate nella causa Scarlet Extended (C-70/10, EU:C:2011:255, paragrafo 113), l'avvocato generale Cruz Villalón ha affermato che «solo una legge nel senso parlamentare del termine avrebbe potuto consentire di procedere all'esame delle altre condizioni stabilite dall'art. 52, n. 1, della Carta». Il medesimo avvocato generale ha tuttavia considerato, in seguito, nelle sue conclusioni nella causa Coty Germany (C-580/13, EU:C:2015:243, paragrafo 37), che, in determinate circostanze, una «giurisprudenza costante» pubblicata, quindi accessibile, e seguita dai giudici di grado inferiore è idonea a completare una disposizione legislativa e a chiarirla al punto da renderla prevedibile.

24 V. Corte EDU, 26 aprile 1979, Sunday Times c. Regno Unito, (CE:ECHR:1979:0426JUD000653874, §§ da 47 a 52). V., inoltre, Corte EDU, 25 maggio 1998, Müller e altri c. Svizzera, (CE:ECHR:1988:0524JUD001073784, § 29). Secondo la Corte EDU, una giurisprudenza «pubblicata, quindi accessibile, e seguita dai giudici inferiori», che precisi la portata di una disposizione nazionale che istituisce una limitazione al diritto alla libertà di espressione, può soddisfare il requisito relativo alla sussistenza di una base giuridica.

48. Infatti, con riferimento ad una limitazione del diritto alla libertà consistente nella detenzione di un individuo, la Corte EDU considera che occorre interpretare il requisito posto dall'articolo 5 della CEDU, a termini del quale la privazione della libertà deve avvenire «nei modi previsti dalla legge», nel senso che la base giuridica di una limitazione deve essere sufficientemente accessibile, precisa e prevedibile, da fornire all'individuo una protezione adeguata contro l'arbitrio [25].

49. Sulla base dei medesimi criteri, nella sentenza Al Chodor [26], la Corte ha affermato che il trattenimento dev'essere dichiarato illegittimo qualora i criteri obiettivi che indicano un rischio di fuga dell'interessato, che costituisce il motivo di un trattenimento, derivino da una giurisprudenza consolidata, che sancisca una prassi costante delle autorità di polizia, e non siano fissati in una norma cogente di portata generale [27]. Per contro, l'adozione di norme di portata generale offre le garanzie necessarie, poiché un siffatto testo normativo delimita in modo cogente e noto in anticipo la discrezionalità delle autorità nella valutazione delle circostanze di ciascun caso concreto. Inoltre, i criteri fissati in una norma cogente sono quelli che meglio si prestano al controllo esterno sul potere discrezionale di dette autorità, al fine di tutelare i richiedenti da arbitrarie privazioni di libertà [28].

50. È pur vero che, sempre nella sentenza Al Chodor [29], la Corte ha del pari precisato che la limitazione all'esercizio del diritto alla libertà si basava, nel caso di specie, su una disposizione del diritto dell'Unione, la quale, a sua volta, faceva riferimento, per quanto riguarda la definizione dei criteri obiettivi che evidenziano la sussistenza di un rischio di fuga, al diritto nazionale. Infatti, la Corte ha dichiarato che tali disposizioni del diritto dell'Unione impongono agli Stati membri di fissare, in una norma cogente di portata generale, siffatti criteri obiettivi [30].

51. Tuttavia, dal fatto che la Corte si sia ispirata ampiamente alla giurisprudenza della Corte EDU deduco che, a prescindere dal contesto normativo e dagli atti del diritto dell'Unione che si applicano nel caso di specie, tutti i requisiti relativi alla sussistenza di una base giuridica, alla chiarezza, alla prevedibilità, all'accessibilità e alla protezione contro l'arbitrio dovrebbero (sempre) essere soddisfatti quando si tratta di privare della libertà un individuo. Infatti, qualsiasi forma di privazione della libertà costituisce un pregiudizio grave al diritto alla libertà e, pertanto, deve soddisfare requisiti rigorosi.

52. Da tali considerazioni risulta che, in presenza di una limitazione al diritto alla libertà sancito all'articolo 6 della Carta, consistente nella detenzione di un individuo, è necessario applicare requisiti particolarmente rigorosi. Si deve segnatamente evitare qualsiasi rischio di arbitrio che potrebbe sorgere in assenza di una base giuridica chiara, precisa e prevedibile.

53. Occorre pertanto fornire al giudice del rinvio una risposta utile alla questione se interpretazioni giurisprudenziali come quelle del caso di specie soddisfino i requisiti sopra esposti.

### *3. Applicazione al caso di specie*

54. Si ricorda che il giudice del rinvio indica che la propria giurisprudenza, nonché quella del Gerechtshof Amsterdam (Corte d'appello di Amsterdam), sono pubblicate, cosicché TC poteva prevedere – se del caso dopo aver consultato il proprio avvocato – che la custodia ai fini della sua consegna avrebbe potuto protrarsi oltre il termine di 90 giorni dal suo arresto. Esso sottolinea che tali interpretazioni giurisprudenziali sono chiare e circoscritte a situazioni ben definite. Inoltre, il giudice

25 V. Corte EDU, 24 aprile 2008, Ismoilov e altri c. Russia, (CE:ECHR:2008:0424JUD000294706, § 137), e Corte EDU, 19 maggio 2016, J.N. c. Regno Unito (CE:ECHR:2016:0519JUD003728912, § 77).

26 Sentenza del 15 marzo 2017, Al Chodor (C-528/15, EU:C:2017:213, punto 40).

27 Sentenza del 15 marzo 2017, Al Chodor (C-528/15, EU:C:2017:213, punto 45).

28 Sentenza del 15 marzo 2017, Al Chodor (C-528/15, EU:C:2017:213, punto 44).

29 Sentenza del 15 marzo 2017, Al Chodor (C-528/15, EU:C:2017:213, punto 41).

30 Sentenza del 15 marzo 2017, Al Chodor (C-528/15, EU:C:2017:213, punto 45).

del rinvio afferma che, sebbene la propria interpretazione giurisprudenziale segua un ragionamento diverso da quello utilizzato dal Gerechtshof Amsterdam (Corte d'appello di Amsterdam), l'applicazione di siffatto ragionamento non porta nondimeno concretamente o, in ogni caso, non ha portato concretamente finora a risultati diversi da quelli ottenuti in applicazione del proprio ragionamento.

55. Va osservato che tali due interpretazioni giurisprudenziali si discostano dalla lettera di una disposizione nazionale di attuazione della decisione quadro. Il giudice del rinvio non chiede, tuttavia, alla Corte di precisare se esso abbia o meno oltrepassato i limiti dell'interpretazione conforme. In ogni caso, la Corte non è competente ad interpretare il diritto interno di uno Stato membro né a stabilire se un'interpretazione adottata dalle autorità nazionali si risolva in un'interpretazione contra legem [31].

56. Inoltre, dalla decisione di rinvio risulta che l'interpretazione giurisprudenziale del giudice del rinvio è sistematicamente respinta dal Gerechtshof Amsterdam (Corte d'appello di Amsterdam). Orbene, il giudice del rinvio continuerebbe ad adottare, nella propria prassi decisionale, la propria interpretazione giurisprudenziale. Pertanto, tali due interpretazioni giurisprudenziali sono sistematicamente rimesse in discussione.

57. Non ritengo che il fatto che l'applicazione di dette interpretazioni giurisprudenziali non abbia portato, finora, a risultati diversi possa ovviare ad una siffatta mancanza di coerenza tra esse.

58. Vero è che non escludo che, a causa di un tale parallelismo tra svariate interpretazioni giurisprudenziali, un individuo sia in grado di determinare, a grandi linee, il modo in cui suddette interpretazioni possano incidere sulla sua situazione giuridica, a prescindere dall'interpretazione in definitiva applicata.

59. Tuttavia, in primo luogo, l'incoerenza di una giurisprudenza che impone limitazioni ai diritti fondamentali degli individui ne ridurrebbe notevolmente la chiarezza, la precisione e la prevedibilità. Tale incoerenza potrebbe d'altronde contribuire allo sviluppo di differenze più rilevanti tra le interpretazioni giurisprudenziali in discussione.

60. A detto riguardo, rilevo che, secondo TC, le due interpretazioni giurisprudenziali dei giudici olandesi presentano un'incoerenza per quanto riguarda il momento a partire dal quale i termini di adozione di una decisione sull'esecuzione di un MAE sono sospesi.

61. Inoltre, il governo dei Paesi Bassi afferma, nelle sue osservazioni scritte, che il giudice del rinvio applica regolarmente la sospensione dei termini stabiliti dall'articolo 17 della decisione quadro in casi diversi da quelli indicati nella domanda di pronuncia pregiudiziale. Indipendentemente dal fatto che il governo dei Paesi Bassi, in risposta al quesito rivoltogli all'udienza, non abbia fornito alcun esempio per illustrare tale affermazione, quest'ultimo ha sottolineato che, a causa della natura giurisprudenziale delle interpretazioni adottate dai giudici olandesi, una loro applicazione incoerente, in casi diversi da quelli indicati nella decisione di rinvio, non può essere esclusa.

62. In secondo luogo, l'incoerenza della giurisprudenza in base alla quale i diritti di un individuo potrebbero essere oggetto di limitazioni porterebbe ad una situazione in cui tale individuo non sarebbe in grado di conoscere e di comprendere, senza ambiguità, il meccanismo di funzionamento della limitazione che gli è stata imposta. Orbene, per un individuo, un simile meccanismo svolge un ruolo essenziale al fine di garantire la legittimità della limitazione ai suoi diritti fondamentali e di consentirgli la possibilità di contestare tale limitazione dinanzi alle autorità competenti. Pertanto, in

31 V., in tal senso, sentenza del 13 luglio 2006, Manfredi e a. (da C-295/04 a C-298/04, EU:C:2006:461, punto 70).

circostanze come quelle del caso di specie, l'individuo che censuri l'interpretazione giurisprudenziale adottata dal giudice di primo grado sa in anticipo che il giudice di secondo grado, che condivide la sua censura, convaliderà nondimeno la decisione iniziale adottando la propria interpretazione giurisprudenziale.

63. Alla luce di tali considerazioni, ritengo che la limitazione di un diritto garantito dalla Carta, introdotta in forza di due interpretazioni giurisprudenziali basate su ragionamenti diversi e sistematicamente rimesse in discussione, non soddisfi il requisito relativo alla sussistenza di una base giuridica ai sensi dell'articolo 52, paragrafo 1, della Carta. Poiché almeno uno dei requisiti menzionati al paragrafo 46 delle presenti conclusioni non è soddisfatto, non è necessario verificare se, al fine di garantire la compatibilità di un diritto nazionale con il diritto dell'Unione, una limitazione di un diritto garantito dalla Carta possa essere introdotta per via giurisprudenziale, in contrasto con il chiaro dettato delle disposizioni della legge nel senso parlamentare del termine.

64. Siffatte interpretazioni giurisprudenziali non soddisfano a fortiori i requisiti previsti in materia di limitazione del diritto garantito all'articolo 6 della Carta, consistente nel mantenere un individuo in custodia, poiché questi ultimi, come ho spiegato al paragrafo 52 delle presenti conclusioni, sono particolarmente rigorosi.

65. Da quanto precede risulta che, in circostanze come quelle del caso di specie, una limitazione del diritto alla libertà, consistente nel mantenere un individuo in custodia dopo la scadenza del termine di 90 giorni dal suo arresto, è priva di base giuridica a livello nazionale. Nel caso di specie, l'articolo 22, paragrafo 4, dell'OLW impone all'autorità giudiziaria di esecuzione di porre fine alla custodia di una persona ricercata in forza di un MAE. Occorre pertanto esaminare la conformità di tale obbligo alla decisione quadro.

### *B. Sull'obbligo incondizionato di messa in libertà di una persona ricercata in forza di un MAE*

66. TC e il governo dei Paesi Bassi sostengono che l'articolo 22, paragrafo 4, dell'OLW risulta da una scelta operata consapevolmente dal legislatore nazionale. Intendo tale argomento nel senso che, secondo suddette parti interessate, nella fase di trasposizione della decisione quadro, uno Stato membro può introdurre una disposizione che impone alle autorità giudiziarie di esecuzione di mettere in libertà una persona ricercata in forza di un MAE allo scadere dei termini fissati dall'articolo 17 di detta decisione quadro.

67. Non condivido un simile punto di vista.

68. In primo luogo, la decisione quadro non disciplina in modo esaustivo tutti gli aspetti del procedimento nell'ambito del quale sono adottate le decisioni sull'esecuzione di un MAE. Pertanto, gli Stati membri possono introdurre le proprie soluzioni per integrare il sistema istituito da tale decisione quadro. Tuttavia, al fine di assicurare l'obiettivo di detta decisione quadro, il potere discrezionale di cui gli Stati membri dispongono a tal fine deve essere soggetto a taluni limiti [32].

69. Infatti, come risulta dalla sentenza Lanigan [33], un obbligo generale e incondizionato di messa in libertà di una persona ricercata in forza di un MAE laddove la durata totale del periodo di custodia di quest'ultima ecceda i termini stabiliti dall'articolo 17 della decisione quadro potrebbe limitare l'efficacia del sistema di consegna istituito dalla decisione quadro e, pertanto, ostacolare la realizzazione degli obiettivi da essa perseguiti.

32 V. sentenza del 30 maggio 2013, F (C-168/13 PPU, EU:C:2013:358, punti 52, 56 e 58). Riguardo al potere discrezionale di cui dispongono gli Stati membri in sede di trasposizione della decisione quadro, v. Peers, S., *EU Justice and Home Affairs Law (Volume II: EU Criminal Law, Policing, and Civil Law)*, 4ª edizione, OUP, Oxford, 2016, pagg. 91, 92 e 95.

33 Sentenza del 16 luglio 2015 (C-237/15 PPU, EU:C:2015:474, punto 50).

70. È pur vero che l'articolo 12, seconda frase, della decisione quadro si riferisce al diritto dello Stato membro di esecuzione al fine di specificare che la rimessa in libertà provvisoria è possibile in qualsiasi momento, conformemente al diritto interno. Tuttavia, una siffatta rimessa in libertà conformemente al diritto interno è sottoposta, come risulta dal testo della menzionata disposizione, alla condizione che l'autorità competente di detto Stato membro adotti le misure ritenute necessarie ad evitare che il ricercato si dia alla fuga. Per contro, qualora misure non privative della libertà non consentissero di garantire che la consegna sarà possibile, l'obbligo di porre fine alla custodia avrebbe come conseguenza che l'autorità giudiziaria di esecuzione non sarebbe in grado di rispettare l'obbligo di cui all'articolo 17, paragrafo 5, della decisione quadro. Ai sensi di tale disposizione, l'autorità giudiziaria è tenuta a garantire che siano soddisfatte le condizioni materiali necessarie per la consegna effettiva dell'interessato.

71. In secondo luogo, ci si potrebbe chiedere se l'articolo 22, paragrafo 4, dell'OLW sia effettivamente espressione della volontà del legislatore olandese di applicare uno standard di tutela dei diritti fondamentali più elevato di quello derivante dalle disposizioni della decisione quadro.

72. Tuttavia, ritengo che una disposizione nazionale che obbligasse un'autorità giudiziaria di esecuzione a porre fine alla custodia di un ricercato dopo la scadenza del periodo di 90 giorni, nonostante la sussistenza di una circostanza eccezionale ai sensi dell'articolo 17, paragrafo 7, della decisione quadro, rimetterebbe in discussione l'uniformità dello standard di tutela dei diritti fondamentali definito da detta decisione quadro e ne comprometterebbe l'efficacia per le ragioni indicate nei paragrafi precedenti delle presenti conclusioni. Mi sembra che tale ragionamento sia quello seguito dalla Corte nella sentenza Melloni [34].

73. In terzo luogo, e come sostiene il governo ceco, un obbligo generale e incondizionato di messa in libertà delle persone ricercate in forza di un MAE allo scadere del termine di 90 giorni dal loro arresto sarebbe idoneo a favorire le pratiche dilatorie di tali persone, volte ad ostacolare l'esecuzione di un MAE.

74. In quarto luogo, va osservato che la rigorosa applicazione di una disposizione di trasposizione della decisione quadro come l'articolo 22, paragrafo 4, dell'OLW potrebbe scoraggiare i giudici nazionali dal sollevare questioni pregiudiziali qualora la messa in libertà di una persona ricercata in forza di un MAE dopo la scadenza del termine di 90 giorni possa far sì che tale persona si dia alla fuga. Occorre rilevare, in tale contesto, che la Corte ha già dichiarato che una normativa nazionale che comporti il rischio che un giudice nazionale preferisca astenersi dal sottoporre questioni pregiudiziali alla Corte lede le prerogative riconosciute ai giudici nazionali dall'articolo 267 TFUE e, pertanto, l'efficace cooperazione tra la Corte e i giudici nazionali posta in essere dal meccanismo del rinvio pregiudiziale [35].

75. Per tali ragioni, ritengo che, almeno nei casi in cui misure non privative della libertà non possano garantire che la consegna resti possibile, la decisione quadro osti ad un obbligo incondizionato di messa in libertà di una persona ricercata in forza di un MAE qualora la durata totale del periodo di custodia del ricercato ecceda i termini fissati dall'articolo 17 della decisione quadro. Occorre adesso esaminare i quesiti del giudice del rinvio relativi alla sussistenza di un obbligo di disapplicare le disposizioni del diritto interno incompatibili con il diritto dell'Unione.

34 Sentenza del 26 febbraio 2013, Melloni (C-399/11, EU:C:2013:107, punti da 56 a 63). Si ricorda che, in tale sentenza, la Corte ha dichiarato che consentire ad uno Stato membro di avvalersi dell'articolo 53 della Carta per subordinare la consegna di una persona condannata in absentia ad una condizione non prevista dalla normativa dell'Unione comporterebbe, rimettendo in discussione l'uniformità dello standard di tutela dei diritti fondamentali definito da tale normativa, una lesione dei principi di fiducia e riconoscimento reciproci che essa mira a rafforzare e, pertanto, un pregiudizio per l'effettività della decisione quadro.

35 Sentenza del 5 luglio 2016, Ognyanov (C-614/14, EU:C:2016:514, punto 25).

### *C. Sull'obbligo di un giudice nazionale di disapplicare le disposizioni del proprio diritto interno incompatibili con il diritto dell'Unione*

76. In via preliminare, osservo che, ad eccezione di quesiti di natura subordinata e generale, il giudice del rinvio non ha sviluppato la problematica relativa all'obbligo di disapplicare le disposizioni del diritto interno incompatibili con il diritto dell'Unione. Tale problematica non è stata approfondita neanche dalle parti interessate nelle loro osservazioni.

77. Per siffatti motivi, limiterò la mia analisi alle considerazioni essenziali al fine di fornire una risposta utile al giudice del rinvio.

78. Nella sentenza Popławski [36], la Corte ha dichiarato che le disposizioni della decisione quadro sono prive di efficacia diretta. Inoltre, in tale sentenza, la Corte ha posto l'accento sull'obbligo delle autorità relativo all'interpretazione conforme del diritto nazionale [37].

79. Per contro, la Corte non ha risposto, nella sentenza Popławski [38], alla questione se un'autorità giudiziaria di esecuzione sia tenuta a disapplicare una disposizione nazionale di attuazione della decisione quadro qualora, da una parte, tale disposizione non sia compatibile con detta decisione quadro e, dall'altra, la sua interpretazione conforme comporterebbe un'interpretazione contra legem del diritto nazionale. Il giudice del rinvio all'origine della questione pregiudiziale che ha dato luogo alla succitata sentenza ha presentato una seconda domanda di pronuncia pregiudiziale e ha nuovamente interrogato la Corte quanto alla sussistenza di un siffatto obbligo [39].

80. Ritengo che, in circostanze come quelle del caso di specie, occorra rispondere in senso negativo alla questione se un'autorità giudiziaria di esecuzione sia tenuta a disapplicare una disposizione nazionale incompatibile con la decisione quadro.

81. In primo luogo, è pur vero che, per quanto riguarda l'obbligo di disapplicare una disposizione nazionale incompatibile con il diritto dell'Unione, la dottrina distingue tra l'effetto di sostituzione e l'effetto di esclusione degli atti del diritto dell'Unione. Il concetto di effetto di esclusione è fondato sull'idea che, nonostante l'assenza di efficacia diretta di un atto dell'Unione, le autorità nazionali possano disapplicare una disposizione nazionale incompatibile con tale atto [40].

82. Tuttavia, e a prescindere dall'ambiguità che presenta la distinzione tra tali due effetti, occorre osservare che il procedimento principale non contrappone due privati, bensì un pubblico ministero e un individuo, cosicché esso riguarda unicamente la problematica dell'applicazione del diritto dell'Unione in relazioni verticali. Di conseguenza, al fine di disapplicare una disposizione nazionale, quale l'articolo 22, paragrafo 4, dell'OLW, che osta al mantenimento in custodia di una persona ricercata in forza di una MAE dopo la scadenza del termine di 90 giorni dal suo arresto, lo Stato

36 Sentenza del 29 giugno 2017 (C-579/15, EU:C:2017:503, punto 26).

37 Sentenza del 29 giugno 2017, Popławski (C-579/15, EU:C:2017:503, punto 31).

38 Sentenza del 29 giugno 2017 (C-361/15, EU:C:2017:503).

39 La prima questione pregiudiziale nella causa Popławski (C-573/17, attualmente pendente dinanzi alla Corte) è così formulata: «Qualora l'autorità giudiziaria di esecuzione non possa interpretare le disposizioni nazionali di attuazione di una decisione quadro in modo tale che l'applicazione delle medesime conduca ad un risultato conforme a detta decisione quadro, se, in forza del principio del primato, essa sia tenuta a disapplicare le norme nazionali incompatibili con le disposizioni di detta decisione quadro».

40 Sulla distinzione tra l'effetto di sostituzione e l'effetto di esclusione, v. Dougan, M., «When worlds collide! Competing visions of the relationship between direct effect and supremacy», *Common Market Law Review*, 2007, vol. 44, n. 4, pagg. da 931 a 963; Figueroa Regueiro, P.V., «Invocability of Substitution and Invocability of Exclusion: Bringing Legal Realism to the Current Developments of the Case-Law of "Horizontal" Direct Effect of Directives», *Jean Monnet Working Paper*, 2002, n. 7, pagg. da 28 a 34.

membro interessato dovrebbe avvalersi, nei confronti di tale persona, della decisione quadro la cui trasposizione nel diritto nazionale è stata effettuata, da detto Stato membro, in modo errato. Orbene, un siffatto ricorso alla decisione quadro darebbe luogo ad una situazione di effetto diretto inverso, che la Corte ha già condannato in diverse occasioni [41].

83. In secondo luogo, la disapplicazione dell'articolo 22, paragrafo 4, dell'OLW comporterebbe non già una semplice ripercussione negativa su diritti di un terzo, derivante dall'applicazione della decisione quadro in una controversia tra due entità statali, bensì una grave ingerenza nel diritto alla libertà di TC, nell'ambito di un procedimento che lo contrappone ad una emanazione dello Stato [42].

84. Peraltro, a differenza della questione pregiudiziale sollevata nella causa Popławski (C-579/17, attualmente pendente dinanzi alla Corte), il giudice del rinvio nella presente causa ritiene di essere in grado di interpretare una disposizione nazionale di attuazione della decisione quadro rispettando il divieto di interpretazione contra legem e in modo tale che la sua applicazione porti ad un risultato conforme a suddetta decisione quadro. Tuttavia, mediante la sua interpretazione, il giudice del rinvio cerca, in sostanza, di limitare il diritto alla libertà di una persona ricercata in forza di un MAE. In tal modo, il giudice in parola si pone in contrasto con il riflesso del principio della certezza del diritto sancito all'articolo 52, paragrafo 1, della Carta nella forma del requisito relativo alla sussistenza di una base giuridica. Inoltre, a prescindere dalla base giuridica scelta a tal fine, il giudice nazionale non può disapplicare l'articolo 22, paragrafo 4, dell'OLW senza tener conto del principio della certezza del diritto.

85. Alla luce di quanto precede, ritengo che, in circostanze come quelle di cui trattasi nel caso di specie, un'autorità giudiziaria di esecuzione non possa avvalersi delle disposizioni della decisione quadro al fine di disapplicare una disposizione nazionale di attuazione della decisione quadro, quale l'articolo 22, paragrafo 4, dell'OLW, a detrimento di una persona ricercata in forza di un MAE.

## VII. Conclusione

86. Alla luce delle considerazioni sin qui svolte, propongo alla Corte di rispondere nei seguenti termini alla questione pregiudiziale sollevata dal rechtbank Amsterdam (Tribunale di Amsterdam, Paesi Bassi):

L'articolo 6 e l'articolo 52, paragrafo 1, della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea ostano all'introduzione, per via giurisprudenziale, di una limitazione del diritto alla libertà, consistente nel mantenere in custodia, dopo la scadenza del termine di 90 giorni dal suo arresto, una persona ricercata in forza di un mandato d'arresto europeo (MAE), qualora tale limitazione sia basata su interpretazioni giurisprudenziali diverse di una disposizione nazionale, quale l'articolo 22, paragrafo 4, dell'Overleveringswet (legge sulla consegna), che impone ad un'autorità giudiziaria di esecuzione di mettere in libertà una siffatta persona dopo la scadenza di tale termine.

41 V., per quanto riguarda le direttive, sentenze del 5 aprile 1979, Ratti (148/78, EU:C:1979:110, punto 22,) e dell'8 ottobre 1987, Kolpinghuis Nijmegen (80/86, EU:C:1987:431, punto 10).

42 V., a contrario, sentenza del 21 marzo 2013, Salzburger Flughafen (C-244/12, EU:C:2013:203, punti 46 e 47). Su alcune interpretazioni dottrinali del riferimento fatto dalla Corte alla sentenza del 7 gennaio 2004, Wells (C-201/02, EU:C:2004:12, punto 57), v. Squintani, L., Vedder, H.H.B., «Towards Inverse Direct Effect? A Silent Development of a Core European Law Doctrine», *Review of European Comparative & International Environmental Law*, vol. 23(1), 2014, pagg. da 147 a 149.