

## CONCLUSIONI DELL'AVVOCATO GENERALE

YVES BOT

presentate il 24 marzo 2009<sup>1</sup>

1. Nella causa in esame la Corte è chiamata a pronunciarsi nuovamente sulla portata dell'art. 4, punto 6, della decisione quadro del Consiglio 2002/584/GAI<sup>2</sup>, il quale prevede un motivo di non esecuzione facoltativa di un mandato d'arresto europeo.

2. In base a tale disposizione, l'autorità giudiziaria dello Stato membro di esecuzione<sup>3</sup> può rifiutare l'esecuzione di un simile mandato rilasciato ai fini dell'esecuzione di una pena privativa della libertà qualora la persona ricercata «dimori nello Stato membro di esecuzione, ne sia cittadino o vi risieda» e se tale Stato si impegna ad eseguire esso stesso tale pena.

3. Il Rechtbank Amsterdam (Paesi Bassi)<sup>4</sup> chiede in che misura questo motivo di non esecuzione possa applicarsi ad un cittadino

tedesco che forma l'oggetto di un mandato d'arresto emanato dalla Repubblica federale di Germania per l'esecuzione di una pena detentiva e che, a partire dal mese di giugno 2005, lavora nei Paesi Bassi dove vive con la moglie.

4. Il giudice del rinvio è allo stesso tempo confrontato con il fatto che l'interessato non dispone di un permesso di soggiorno di durata illimitata nei Paesi Bassi, per cui, in base al diritto olandese, non può beneficiare del predetto motivo di non esecuzione. Infatti, la regola in base alla quale deve essere rifiutata la consegna di un cittadino olandese ai fini dell'esecuzione di una pena si applica solo ai cittadini di altri Stati membri titolari di tale permesso di soggiorno.

5. Il giudice a quo chiede dunque, in primo luogo, quale debba essere la durata del soggiorno nello Stato membro di esecuzione della persona oggetto di un mandato d'arresto europeo per poter considerare che tale soggetto dimora o risiede in detto Stato, ai sensi dell'art. 4, punto 6, della decisione quadro.

1 — Lingua originale: il francese.

2 — Decisione quadro 13 giugno 2002 relativa al mandato d'arresto europeo e alle procedure di consegna tra Stati membri (GU L 190, pag. 1; in prosieguo: la «decisione quadro»).

3 — In prosieguo: la «autorità giudiziaria di esecuzione».

4 — In virtù della dichiarazione resa dal Regno dei Paesi Bassi, ai sensi dell'art. 35 UE, tale giudice ha il diritto di adire la Corte affinché si pronunci in via pregiudiziale sull'interpretazione di un atto adottato nel quadro della cooperazione di polizia e giudiziaria in materia penale, quale la decisione quadro [informazione relativa alla data di entrata in vigore del Trattato di Amsterdam (GU 1999, L 114, pag. 56)].

6. In secondo luogo, esso chiede se l'applicazione del motivo di non esecuzione enunciato nella suddetta disposizione possa essere subordinata ad ulteriori esigenze amministrative, come il possesso di un permesso di soggiorno di durata illimitata.

7. In terzo luogo, il giudice del rinvio solleva la questione se il principio di non discriminazione osti ad una legislazione nazionale in base alla quale la regola che prevede che la consegna di un cittadino nazionale deve essere rifiutata qualora la consegna sia richiesta ai fini dell'esecuzione di una pena si applichi solo ai cittadini di altri Stati membri titolari di un permesso di soggiorno di durata illimitata.

8. Le tre questioni in esame sono molto simili a quelle che, in un contesto diverso, sono state sottoposte alla Corte nella causa *Kozłowski*<sup>5</sup>, decisa con sentenza 17 luglio 2008, emessa dopo la ricezione della presente domanda di pronuncia pregiudiziale.

9. In tale sentenza, la Corte di giustizia ha dato una definizione delle nozioni di cui ai termini «dimori» e «risieda» nello Stato membro di esecuzione, ai sensi dell'art. 4, punto 6, della decisione quadro e ha altresì fornito elementi per risolvere la seconda questione, riguardante il fatto di sapere se

l'applicazione del motivo di non esecuzione enunciato da tale disposizione possa essere subordinata ad esigenze amministrative, quali il permesso di soggiorno nazionale. Per contro, la Corte non si è pronunciata sull'ultimo punto, riguardante la conformità con il principio di non discriminazione di una legislazione nazionale che impedisce la consegna di un cittadino nazionale e non quella di un cittadino di un altro Stato membro.

10. La causa di cui trattasi dovrebbe indurre la Corte a precisare e a completare le risposte fornite nella citata sentenza *Kozłowski*, con riferimento alla portata dell'art. 4, punto 6, della decisione quadro.

11. Per quanto riguarda la prima questione del giudice del rinvio, proporrò alla Corte di dichiarare che, nella nozione di cui ai termini «risieda» e «dimori», la condizione determinante è stabilire se la persona indicata nel mandato d'arresto europeo presenti con lo Stato membro di esecuzione legami tali da permettere di ritenere che l'esecuzione della pena in detto Stato aumenti le possibilità di reinserimento di detta persona. Indicherò che la durata del soggiorno nel predetto Stato costituisce uno degli elementi pertinenti che spetta al giudice competente prendere in considerazione per accertare se tale condizione sia rispettata.

12. Con riferimento alla seconda questione, proporrò alla Corte di statuire che l'applicazione del motivo di non esecuzione enunciato all'art. 4, punto 6, della decisione quadro non può essere subordinata ad ulteriori esigenze amministrative, quali il possesso di un permesso di soggiorno di durata illimitata.

mente per ragioni riguardanti l'applicazione nel tempo della decisione quadro;

13. Infine, in merito alla terza questione del giudice del rinvio, proporrò alla Corte di dichiarare che la legislazione nazionale considerata è contraria al principio di non discriminazione enunciato all'art. 12 CE.

- le disposizioni di cui all'art. 4, punto 6, della decisione quadro impongono di affrontare questioni che rientrano, in realtà, nel diritto penale sostanziale, in quanto la loro applicazione è necessariamente in rapporto diretto con la nozione di reinserimento del condannato. Poiché la moderna evoluzione del diritto penale, condivisa dagli Stati membri, attribuisce al reinserimento una funzione essenziale della pena, ne deriva che, in virtù del principio dell'individualizzazione della sanzione di cui fa parte il regime della sua esecuzione, in ogni decisione debbano essere prese in considerazione circostanze proprie della situazione individuale di ogni condannato;

14. Prima di esaminare in dettaglio l'analisi svolta, mi sembra utile esporre qui di seguito i principi essenziali che hanno guidato il mio ragionamento, richiamati in prosieguo nel corso del mio esame:

- la procedura del mandato d'arresto europeo istituita dalla decisione quadro ha sostituito, nelle relazioni tra gli Stati membri, la procedura di estradizione, la quale rimane nelle relazioni di cooperazione con i paesi terzi e in quelle tra gli Stati membri qualora, eccezionalmente, la procedura del mandato d'arresto europeo non sia applicabile, segnata-
- poiché si tratta di una pena o di una misura analoga quale la «misura di sicurezza privativa della libertà», la sua esecuzione e il relativo dispositivo riguardano la libertà individuale. Pertanto, occorre salvaguardare le regole proprie del sistema giudiziario, garanti in ogni Stato membro del rispetto di tale libertà, segnatamente con riferimento alla necessaria libertà di valutazione di cui il giudice deve godere per l'applicazione efficace dei principi della cui attuazione è stato investito.

## I — Il diritto comunitario

### A — Le disposizioni pertinenti della decisione quadro

15. La decisione quadro persegue l'obiettivo di abolire, tra gli Stati membri, la procedura formale di estradizione prevista dalle diverse convenzioni di cui questi Stati sono parte e di sostituirla con un sistema di consegna tra le autorità giudiziarie<sup>6</sup>. Il quinto 'considerando' della medesima al riguardo enuncia:

«L'obiettivo dell'Unione di diventare uno spazio di libertà, sicurezza e giustizia comporta la soppressione dell'extradizione tra Stati membri e la sua sostituzione con un sistema di consegna tra autorità giudiziarie. Inoltre l'introduzione di un nuovo sistema semplificato di consegna delle persone condannate o sospettate, al fine dell'esecuzione delle sentenze di condanna in materia penale o per sottoporle all'azione penale, consente di eliminare la complessità e i potenziali ritardi inerenti alla disciplina attuale in materia di estradizione. Le classiche relazioni di cooperazione finora esistenti tra Stati membri dovrebbero essere sostituite da un sistema di libera circolazione delle decisioni giudiziarie in materia penale, sia intervenute in una fase anteriore alla sentenza, sia definitive, nello spazio di libertà, sicurezza e giustizia».

16. La decisione quadro si fonda sul principio di riconoscimento reciproco delle decisioni giudiziarie in materia penale, che costituisce il fondamento della cooperazione giudiziaria<sup>7</sup>, e su un «elevato livello di fiducia» tra gli Stati membri<sup>8</sup>.

17. L'art. 1 della decisione quadro, intitolato «Definizione del mandato d'arresto europeo e obbligo di darne esecuzione», dispone quanto segue:

«1. Il mandato d'arresto europeo è una decisione giudiziaria emessa da uno Stato membro in vista dell'arresto e della consegna da parte di un altro Stato membro di una persona ricercata ai fini dell'esercizio di un'azione penale o dell'esecuzione di una pena o una misura di sicurezza privative della libertà.

2. Gli Stati membri danno esecuzione ad ogni mandato d'arresto europeo in base al principio del riconoscimento reciproco e conformemente alle disposizioni della presente decisione quadro.

6 — Primo e quinto 'considerando' della decisione quadro.

7 — Sesto 'considerando' della decisione quadro.

8 — Decimo 'considerando' della decisione quadro.

3. L'obbligo di rispettare i diritti fondamentali e i fondamentali principi giuridici sanciti dall'art. 6 del Trattato sull'Unione europea non può essere modificato per effetto della presente decisione quadro».

europeo. L'art. 4, punto 6, di tale decisione quadro stabilisce:

«L'autorità giudiziaria dell'esecuzione può rifiutare di eseguire il mandato di arresto europeo:

18. Qualora un mandato d'arresto europeo sia emesso per l'esecuzione di una pena o di una misura privative della libertà, deve trattarsi, conformemente all'art. 2 della decisione quadro, di una condanna di durata non inferiore a quattro mesi.

[...]

19. Lo stesso art. 2 prevede un elenco di 32 reati per i quali, qualora nello Stato membro emittente il massimo della pena privativa della libertà sia di durata pari o superiore a tre anni, il mandato d'arresto deve essere eseguito anche se nello Stato membro di esecuzione i fatti in causa non vengono perseguiti. Per gli altri reati, la consegna della persona indicata in un mandato d'arresto europeo può essere subordinata dallo Stato membro di esecuzione alla condizione della doppia incriminazione.

se il mandato d'arresto europeo è stato rilasciato ai fini dell'esecuzione di una pena o di una misura di sicurezza privative della libertà, qualora la persona ricercata dimori nello Stato membro di esecuzione, ne sia cittadino o vi risieda, se tale Stato si impegni ad eseguire esso stesso tale pena o misura di sicurezza conformemente al suo diritto interno».

20. Gli artt. 3 e 4 della decisione quadro sono destinati, rispettivamente, ai motivi di non esecuzione obbligatoria e ai motivi di non esecuzione facoltativa del mandato d'arresto

21. Tale motivo di non esecuzione facoltativa è completato dall'art. 5, punto 3, della decisione quadro, applicabile qualora il mandato d'arresto europeo sia stato emesso per esercitare un'azione penale. In base a tale disposizione, la consegna della persona oggetto di un mandato d'arresto europeo può essere subordinata alla condizione che tale persona, qualora sia cittadino o residente dello Stato membro di esecuzione, sia rinviata in detto Stato, dopo essere stata ascoltata, per scontarvi la pena o la misura di sicurezza privative della libertà eventualmente pronunciate nei suoi confronti nello Stato membro emittente.

B — *La portata di queste disposizioni della decisione quadro in base alla sentenza Kozłowski*

consegna alle autorità giudiziarie polacche e desiderava restare in Germania dopo la sua liberazione.

22. Il contesto della sentenza Kozłowski, citata, si basa sulle seguenti circostanze di fatto e di diritto.

26. Nel diritto tedesco, l'art. 4, punto 6, della decisione quadro è stato recepito in diverse disposizioni, a seconda che la persona interessata sia un cittadino tedesco o un cittadino straniero.

23. Le autorità giudiziarie tedesche erano chiamate a decidere su un'istanza di consegna del sig. Kozłowski, un cittadino polacco, in virtù di un mandato d'arresto europeo emesso da un giudice polacco ai fini dell'esecuzione di una pena detentiva di cinque mesi pronunciata con una sentenza divenuta definitiva.

27. Nel caso di cittadini tedeschi, la loro estradizione ai fini dell'esecuzione di una pena è possibile solo qualora la persona ricercata vi acconsenta<sup>9</sup>. Nel caso di cittadini stranieri la cui residenza abituale è situata sul territorio nazionale, siano essi cittadini di un altro Stato membro ovvero di un paese terzo, la loro estradizione ai fini dell'esecuzione di una pena può essere rifiutata se la persona richiesta non acconsente alla sua consegna e prevale un interesse degno di protezione ad un'esecuzione della pena nel territorio nazionale<sup>10</sup>.

24. Il sig. Kozłowski era detenuto presso il centro penitenziario di Stoccarda (Germania), dove scontava una pena detentiva di tre anni e sei mesi, alla quale era stato condannato da giudici tedeschi a causa di numerose truffe commesse in Germania.

28. Tale normativa fa seguito ad una decisione del Bundesverfassungsgericht (Germania), del 18 luglio 2005, che ha dichiarato la precedente legislazione incostituzionale dal momento che pregiudicava in maniera spro-

25. Era celibe e senza figli. Conosceva poco, o addirittura per nulla, la lingua tedesca. Era entrato in Germania nel mese di febbraio 2005 e vi aveva risieduto fino al suo arresto, avvenuto il 10 maggio 2006, con qualche interruzione, segnatamente per le vacanze di Natale. Aveva lavorato occasionalmente nel settore dell'edilizia. Si opponeva alla sua

9 — Art. 80, n. 3, del Gesetz über die internationale Rechtshilfe in Strafsachen (legge sulla cooperazione giudiziaria internazionale in materia penale) 23 dicembre 1982, come modificata dall'Europäisches Haftbefehlgesetz (legge relativa al mandato d'arresto europeo) 20 luglio 2006 (BGBl. 2006 I, pag. 1721).

10 — Art. 83, lett. h), n. 2, della legge sulla cooperazione giudiziaria internazionale in materia penale.

porzionata il diritto fondamentale di ogni tedesco di non essere estradato<sup>11</sup>.

31. L'Oberlandesgericht aveva così posto alla Corte le due questioni seguenti:

29. L'Oberlandesgericht (Germania) si trovava confrontato con le due questioni seguenti. Da un lato, doveva determinare se il sig. Kozłowski dimorasse ovvero risiedesse sul territorio tedesco ai sensi dell'art. 4, punto 6, della decisione quadro. Più precisamente, esso si interrogava sulle conclusioni da trarre ai fini di questa valutazione, in primo luogo, dalle interruzioni del soggiorno in Germania del sig. Kozłowski nel 2005 e nel 2006 e, in secondo luogo, dal fatto che il sig. Kozłowski, a più di tre mesi dal suo ingresso in Germania, non vi esercitava alcuna attività e si assicurava un minimo di sussistenza commettendo reati, di modo che la regolarità del suo soggiorno in Germania sembrava incerta, nonché, in terzo luogo, dal fatto che il sig. Kozłowski era detenuto.

30. D'altra parte, l'Oberlandesgericht si interrogava sulla conformità con il principio di non discriminazione del diritto tedesco con cui è stato recepito l'art. 4, punto 6, della decisione quadro. Esso chiedeva, in particolare, alla Corte di pronunciarsi sulla questione se, e in quale misura, fosse possibile operare una distinzione tra i cittadini nazionali e i cittadini stranieri che sono cittadini dell'Unione.

«1) Se alla possibilità di ritenere che una persona "risieda" o "dimori" in uno Stato membro [di esecuzione] ai sensi dell'art. 4, punto 6), della decisione quadro (...) osti il fatto che questa persona:

- a) non dimora ininterrottamente nello Stato membro [di esecuzione];
- b) dimora in tale Stato senza rispettare le norme nazionali in materia di soggiorno degli stranieri;
- c) è ivi dedita alla commissione di reati in forma professionale, e/o
- d) si trova ivi reclusa a seguito di condanna penale.

11 — L'art. 16, n. 2, del Grundgesetz (Legge fondamentale) della Repubblica federale di Germania dispone quanto segue: «Nessun cittadino tedesco può essere estradato all'estero. Una disciplina derogatoria può essere adottata dalla legge per l'estradizione verso uno Stato membro dell'Unione europea o una corte internazionale, purché siano garantiti i principi dello Stato di diritto».

- 2) Se una trasposizione dell'art. 4, punto 6), della decisione quadro, effettuata in modo tale per cui la consegna da parte di uno Stato membro, ai fini dell'esecuzione di una condanna penale, di cittadini dello Stato membro [di esecuzione] contro la loro volontà sia sempre inammissibile, mentre possa essere autorizzata, malgrado il loro disaccordo, quella di cittadini di altri Stati membri a discrezione delle autorità competenti, sia compatibile con le norme dell'Unione europea, e in particolare con i principi di non discriminazione e di cittadinanza dell'Unione ai sensi dell'art. 6, n. 1, UE, in combinato disposto con gli artt. 12 CE e 17 CE e segg. e, in caso affermativo, se tali principi debbano essere rispettati quanto meno nell'esercizio del detto potere discrezionale».

sità simile a quella dei legami che si instaurano in caso di residenza;

- per stabilire se tra la persona ricercata e lo Stato membro di esecuzione esistano legami che consentono di constatare che tale persona ricade nella fattispecie designata dal termine “dimori” di cui al detto art. 4, punto 6, l'autorità giudiziaria dell'esecuzione è tenuta a effettuare una valutazione complessiva di un certo numero degli elementi oggettivi caratterizzanti la situazione della persona in questione, tra i quali, segnatamente, la durata, la natura e le modalità del suo soggiorno, nonché i legami familiari ed economici che essa intrattiene con lo Stato membro di esecuzione».

32. Nella sentenza Kozłowski, citata, la Corte ha risolto solo la prima questione, statuendo come segue:

33. Tale soluzione si fonda sui seguenti motivi:

«L'art. 4, punto 6, della [decisione quadro] deve essere interpretato nel senso che:

- una persona ricercata “risiede” nello Stato membro di esecuzione qualora essa abbia ivi stabilito la propria residenza effettiva, e “dimora” in tale Stato qualora, a seguito di un soggiorno stabile di una certa durata nel medesimo, abbia acquisito con tale Stato legami di inten-
- il significato e la portata dei termini «dimori» e «risieda» non sono definiti nella decisione quadro;
- il termine «dimori» non può essere interpretato in modo talmente estensivo da implicare che l'autorità giudiziaria dell'esecuzione possa rifiutarsi di eseguire un mandato d'arresto europeo per il solo



motivo che la persona ricercata si trovi temporaneamente nel territorio dello Stato membro di esecuzione. Tuttavia, non può nemmeno essere interpretato nel senso che una persona ricercata che vi dimora da un certo tempo non può in alcun caso presentare con quello Stato legami tali da giustificare l'eventuale opposizione di questo motivo di non esecuzione facoltativa;

- il termine «dimori» è dunque pertinente per determinare la sfera di applicazione dell'art. 4, punto 6, della decisione quadro;
- i termini «dimori» e «risieda» devono formare oggetto di una definizione uniforme in seno all'Unione e gli Stati membri non possono dar loro una portata più estesa di quella derivante da tale definizione;
- in una situazione concreta, al fine di stabilire se si applichi il motivo di non esecuzione previsto all'art. 4, punto 6, della decisione quadro, l'autorità giudiziaria dell'esecuzione deve, in un primo momento, unicamente stabilire se la persona ricercata sia cittadino, risieda o dimori in tale Stato, poi, in caso affermativo, in un secondo tempo deve valutare se esista un legittimo interesse idoneo a giustificare che la pena inflitta nello Stato membro emittente venga eseguita nel

territorio dello Stato membro di esecuzione;

- a tale proposito, l'art. 4, punto 6, della decisione quadro mira segnatamente a permettere all'autorità giudiziaria dell'esecuzione di attribuire particolare importanza alla possibilità di accrescere le opportunità di reinserimento della persona ricercata;
- pertanto, i termini «risieda» e «dimori» individuano, rispettivamente, le situazioni in cui la persona oggetto di un mandato d'arresto europeo abbia stabilito la propria residenza reale nello Stato membro di esecuzione, e quella in cui tale persona abbia acquisito, a seguito di un soggiorno stabile di una certa durata in tale medesimo Stato, legami di intensità analoga a quella dei legami che si instaurano in caso di residenza;
- per stabilire se, in una situazione concreta, una persona abbia instaurato legami in tali termini, occorre effettuare una valutazione complessiva di un certo numero di elementi oggettivi caratterizzanti la situazione della persona in questione, tra i quali, segnatamente, la durata, la natura e le modalità del suo soggiorno, nonché i rapporti familiari ed economici che essa intrattiene con lo Stato membro di esecuzione;

- nel contesto di tale valutazione globale, una singola circostanza caratterizzante non può, di per sé, avere un'importanza decisiva;

familiari e della debolezza dei suoi legami economici con tale Stato.

- per quanto riguarda le circostanze invocate dal giudice del rinvio, il fatto che la persona ricercata non abbia soggiornato in maniera ininterrotta nello Stato membro di esecuzione e il fatto che non vi soggiorni nel rispetto delle norme nazionali in materia di ingresso e soggiorno degli stranieri non escludono, di per sé, che la persona interessata «dimori» in tale Stato, ma possono nondimeno risultare pertinenti, e

## **II — Contesto fattuale e giuridico del rinvio pregiudiziale**

### *A — La situazione della persona ricercata*

- la circostanza che la persona di cui trattasi commetta abitualmente reati nello Stato membro di esecuzione nonché la circostanza che essa si trovi in regime di reclusione in tale Stato non sono pertinenti per valutare se la persona «dimori» in tale Stato, ma possono esserlo nel caso in cui il soggetto risulti effettivamente ivi dimorare, al fine di valutare se sussiste un motivo legittimo di non esecuzione.

35. Il sig. Wolzenburg è stato condannato da vari giudici tedeschi a scontare una pena detentiva definitiva di un anno e nove mesi per aver commesso diversi reati, segnatamente per avere introdotto marijuana in Germania.

36. Il 13 luglio 2006, la procura di Aquisgrana (Germania) ha emesso nei confronti del sig. Wolzenburg un mandato d'arresto europeo per l'esecuzione di tale pena, inoltrato il 3 agosto 2006.

34. Applicati alla particolare situazione del sig. Kozłowski, questi criteri hanno indotto la Corte a stabilire, da una parte, che lo stesso non risiedeva in Germania e, dall'altra, che non vi dimorava neppure, tenuto conto della durata, della natura e delle modalità del suo soggiorno, nonché della mancanza di legami

37. Il sig. Wolzenburg è entrato nei Paesi Bassi all'inizio del mese di giugno del 2005. A partire dal 16 giugno 2005, vi soggiornava in

un appartamento situato a Venlo, in virtù di un contratto di locazione a nome suo e di sua moglie e si iscriveva all'anagrafe di tale comune. Durante l'udienza del 30 novembre 2007 dichiarava che sua moglie, anch'essa di nazionalità tedesca, era in stato interessante.

38. Negli anni 2005-2007 il sig. Wolzenburg esercitava nei Paesi Bassi un'attività di lavoro dipendente e il 24 luglio 2005 gli veniva attribuito un codice fiscale. Inoltre ha provato di disporre di un'assicurazione malattia per il periodo 1° gennaio 2006-31 dicembre 2008.

39. Il 20 settembre 2006 si presentava all'*Immigratie en Naturalisatiedienst* (Ufficio per l'immigrazione e la naturalizzazione) per farsi registrare in qualità di cittadino dell'Unione. Il giudice del rinvio dichiara che è titolare di un diritto di soggiorno in base al diritto comunitario e che, con riferimento ai reati per i quali è stato condannato, non dovrebbe perdere il suo diritto di soggiorno nei Paesi Bassi.

40. L'ordinanza precisa inoltre che i fatti relativi all'introduzione di marijuana in Germania sono stati commessi in parte nei Paesi Bassi, di modo che l'interessato avrebbe potuto essere perseguito anche in detto Stato membro.

## B — *Il diritto olandese*

41. L'art. 4, punto 6, della decisione quadro è stato recepito nei Paesi Bassi all'art. 6 dell'*O-verleveringswet* (legge sulla consegna di persone) 29 aprile 2004<sup>12</sup>, che dispone:

«1. La consegna di un cittadino olandese può essere autorizzata qualora sia richiesta ai fini di un'inchiesta penale diretta contro di lui e a condizione che, a parere dell'autorità giudiziaria di esecuzione, vi sia la garanzia che, in caso di condanna a una pena privativa della libertà incondizionata nello Stato membro di emissione per i fatti per i quali può essere autorizzata l'extradizione, egli possa scontare tale pena nei Paesi Bassi.

2. La consegna di un cittadino olandese non è consentita se è richiesta ai fini dell'esecuzione di una pena limitativa della libertà a questi imposta con sentenza irrevocabile.

3. In caso di rifiuto della consegna esclusivamente in forza del disposto del n. 2, il pubblico ministero comunica all'autorità giudiziaria

<sup>12</sup> — Staatsblad 2004, n. 195, nella sua versione successivamente modificata (in prosieguo l'«OLW»).

emittente la disponibilità a prendersi carico dell'esecuzione della sentenza, secondo la procedura prevista all'art. 11 della Convenzione sul trasferimento dei condannati 21 marzo 1983 (Trb. 1983, pag. 74), o secondo una diversa convenzione applicabile.

43. Esso aggiunge che le predette disposizioni mirano a favorire il reinserimento della persona condannata, permettendole di scontare la pena il più vicino possibile all'ambiente sociale nel quale deve reintegrarsi.

[...]

5. I nn. 1-4 si applicano parimenti a uno straniero titolare di un permesso di soggiorno di durata illimitata, sempre che questi possa essere perseguito nei Paesi Bassi per i fatti all'origine del mandato di arresto europeo e sempre che si possa presumere che questi non perderà il suo diritto di soggiorno nei Paesi Bassi in conseguenza di una pena o di una misura inflittagli dopo la consegna».

44. Il giudice del rinvio sottolinea tuttavia che, in forza dell'art. 6, n. 5, dell'OLW, i cittadini di un altro Stato membro, che dispongano di un diritto di soggiorno nei Paesi Bassi fondato sull'art. 18 CE ma che non siano titolari di un permesso di soggiorno di durata illimitata, sono esclusi dal beneficio di questo disposto dell'OLW.

45. Il giudice del rinvio precisa che il rilascio del permesso di soggiorno di durata illimitata è subordinato alla duplice condizione di aver soggiornato nei Paesi Bassi ininterrottamente per cinque anni e del pagamento di EUR 201.

### III — Le questioni pregiudiziali

42. Il giudice del rinvio sostiene che le disposizioni dell'art. 6, n. 5, dell'OLW si applicano quando il mandato d'arresto europeo è stato emesso per l'esecuzione di una pena, di modo che la consegna debba essere rifiutata qualora le condizioni enunciate da queste disposizioni vengano soddisfatte, in conformità dell'art. 6, n. 2, dell'OLW.

46. Secondo il giudice del rinvio, l'impossibilità per i cittadini di un altro Stato membro che non siano titolari di un permesso di soggiorno di beneficiare del motivo di non esecuzione della consegna enunciato all'art. 6, n. 5, dell'OLW lede sui diritti loro derivanti dalla qualità di cittadini dell'Unione.

47. Dopo aver ricordato che, ai sensi della sentenza 16 giugno 2005, Pupino<sup>13</sup>, il giudice nazionale è tenuto ad interpretare la normativa interna in conformità della decisione quadro, osservando il limite di un'interpretazione *contra legem*, il Rechtbank Amsterdam ha deciso di sospendere il procedimento e di sottoporre alla Corte le seguenti questioni pregiudiziali:

un periodo determinato, in forza dell'art. 18, n. 1, CE.

- «1) Se per persone che dimorano o che sono residenti dello Stato membro di esecuzione, ai sensi dell'art. 4, punto 6, della decisione quadro [2002/584], si debbano intendere persone che non possiedono la cittadinanza dello Stato membro di esecuzione, ma quella di un altro Stato membro, e che, in forza dell'art. 18, n. 1, CE, soggiornano legalmente nello Stato membro di esecuzione, senza riguardo alla durata di detto soggiorno legale.
- 2) a) In caso di soluzione negativa della prima questione: se le nozioni di cui alla prima questione debbano essere interpretate nel senso che esse si riferiscono a persone che non possiedono la cittadinanza dello Stato membro di esecuzione, ma quella di un altro Stato membro, e che, prima del loro arresto in forza di un mandato di arresto europeo, hanno soggiornato legalmente nello Stato membro di esecuzione per almeno un periodo determinato, in forza dell'art. 18, n. 1, CE.
- b) In caso di soluzione affermativa della seconda questione, lett. a), quali siano le condizioni che possono essere poste alla durata del soggiorno legale.
- 3) In caso di soluzione affermativa della seconda questione, lett. a), se lo Stato membro di esecuzione possa porre, oltre al requisito relativo alla durata del soggiorno legale, ulteriori requisiti amministrativi, come il possesso di un permesso di soggiorno a durata illimitata.
- 4) Se una misura nazionale che ponga condizioni, in presenza delle quali l'autorità giudiziaria dello Stato membro di esecuzione respinge un mandato di arresto europeo ai fini dell'esecuzione di una pena privativa della libertà, rientri nell'ambito di applicazione (*ratione materiae*) del Trattato CE.

<sup>13</sup> — Causa C-105/03 (Racc. pag. I-5285).

5) Tenendo presente che

un permesso di soggiorno olandese a durata illimitata».

- l'art. 6, nn. 2 e 5, dell'OLW prevede un regime che equipara ai cittadini olandesi le persone che non possiedono la cittadinanza olandese, ma dispongono di un permesso di soggiorno olandese a durata illimitata,

#### IV — Analisi

e

- siffatto regime comporta che per questo gruppo di persone la consegna deve essere negata, se il mandato di arresto europeo riguarda l'esecuzione di una pena limitativa della libertà divenuta definitiva,

se l'art. 6, nn. 2 e 5, dell'OLW configuri una discriminazione vietata ai sensi dell'art. 12 CE, in quanto siffatta equiparazione non è prevista anche nei confronti dei cittadini di altri Stati membri aventi un diritto di soggiorno in forza dell'art. 18, n. 1, CE, che non perderanno siffatto diritto di soggiorno in conseguenza della pena limitativa della libertà che viene loro irrogata in via definitiva, ma che non dispongono di

48. Le questioni pregiudiziali sottoposte dal giudice del rinvio comprendono tre interrogativi, che esaminerò nel seguente ordine. Si tratta, in primo luogo, di stabilire quale deve essere la durata del soggiorno della persona ricercata nello Stato membro di esecuzione affinché tale persona «dimori» o «risieda» in tale Stato ai sensi dell'art. 4, punto 6, della decisione quadro; in secondo luogo, di stabilire se l'applicazione del motivo di non esecuzione previsto da tale disposizione possa essere subordinato a condizioni amministrative, quali il possesso di un permesso di soggiorno di durata illimitata, e di stabilire, in terzo luogo, se il principio di non discriminazione enunciato all'art. 12 CE osti ad una legislazione di uno Stato membro in base alla quale la consegna dei cittadini nazionali debba essere sempre rifiutata, mentre quella dei cittadini di altri Stati membri possa essere rifiutata solo qualora essi siano titolari di un permesso di soggiorno di durata illimitata.

A — *Sulla durata di soggiorno nello Stato membro di esecuzione*

49. Con la prima e la seconda questione, lett. a) e b), il giudice del rinvio chiede, in sostanza, quale debba essere la durata del soggiorno della persona ricercata nello Stato membro di esecuzione affinché si possa considerare che tale persona dimora o risiede in tale Stato ai sensi dell'art. 4, punto 6, della decisione quadro.

50. La soluzione a tale quesito si deduce abbastanza chiaramente, a mio avviso, dalla citata sentenza Kozłowski. Occorre rammentare che in quella sentenza la Corte ha statuito che una persona risiede nello Stato membro di esecuzione qualora vi abbia stabilito la propria residenza effettiva, e vi dimora allorché, a seguito di un soggiorno stabile di una certa durata nel medesimo, abbia acquisito con tale Stato legami di intensità analoga a quella dei legami che si instaurano in caso di residenza.

51. La Corte ha precisato che, per stabilire se, in una situazione concreta, una persona abbia stabilito tali legami, occorre effettuare una valutazione complessiva di un certo numero degli elementi oggettivi caratterizzanti la situazione della persona in questione, tra i quali, in particolare, la durata, la natura e le modalità del suo soggiorno nello Stato membro di esecuzione, nonché i legami familiari ed economici che essa intrattiene con il medesimo.

52. Essa ha dedotto tale affermazione dal fatto che le nozioni di cui ai termini «dimori» e «risieda» non sono definite nella decisione quadro, che tali nozioni devono essere oggetto di una definizione uniforme in seno all'Unione, senza che vengano interpretate in modo estensivo, tenuto conto degli obiettivi perseguiti attraverso l'art. 4, punto 6, della decisione quadro, tra i quali figura, segnatamente, quello di aumentare le opportunità di reinserimento della persona ricercata.

53. Possiamo dunque trarre da queste indicazioni le seguenti conclusioni per la presente causa.

54. Da una parte, la durata di soggiorno della persona ricercata nello Stato membro di esecuzione costituisce uno degli elementi che devono essere presi in considerazione al fine di determinare se la persona interessata presenta legami sufficienti con tale Stato. Questa analisi vale sia in riferimento alla nozione di cui al termine «risieda» che a quella relativa al termine «dimori», come emerge dalla definizione di quest'ultima nozione, secondo cui una persona dimora nello Stato membro di esecuzione qualora, a seguito di un soggiorno stabile di una certa durata in tale Stato, abbia acquisito legami con il medesimo di intensità analoga a quella dei legami che si instaurano in caso di residenza.

55. D'altra parte, tale soggiorno deve essere di una «certa durata»<sup>14</sup>, ossia di una durata significativa tale da dimostrare, rispetto alla situazione complessiva della persona ricercata, l'esistenza di un vero legame di tale persona con lo Stato membro di esecuzione.

56. Ne consegue che non si potrà ritenere che una persona dimori o risieda nel territorio dello Stato membro di esecuzione, ai sensi dell'art. 4, punto 6, della decisione quadro, indipendentemente dalla durata del soggiorno in tale Stato. Infatti, così come non è sufficiente che la persona ricercata si trovi temporaneamente nel territorio dello Stato membro di esecuzione per considerare che essa dimori nel medesimo<sup>15</sup>, allo stesso modo non sarà sufficiente che vi abbia stabilito la sua residenza effettiva o principale solo da pochissimo tempo, senza avere ancora con detto Stato altri legami, quali un'attività professionale o la presenza di membri della propria famiglia.

57. Tuttavia, dall'espressione «di una certa durata» usata nella sentenza *Kozłowski*, citata, consegue altresì che non è neppure necessario che la persona ricercata abbia risieduto nel detto Stato in via continuativa per una durata determinata, di cinque anni per esempio, come richiesto dall'art. 16 della direttiva 2004/38/CE del Parlamento europeo

e del Consiglio<sup>16</sup> per beneficiare di un permesso di soggiorno permanente. Poiché le nozioni di cui ai termini «risieda» e «dimori» devono essere oggetto di un'interpretazione uniforme nell'Unione, uno Stato membro non può esigere una durata obbligatoria del soggiorno legale. Ritengo che la legge olandese, laddove arriva a subordinare la non esecuzione della consegna di un cittadino di un altro Stato membro alla condizione che quel cittadino abbia soggiornato in maniera ininterrotta per un periodo di cinque anni nei Paesi Bassi, sia contraria, sotto tale aspetto, alla decisione quadro.

58. La questione di stabilire se la durata di soggiorno della persona ricercata nello Stato membro di esecuzione sia sufficiente a permettergli di beneficiare del motivo di non esecuzione previsto all'art. 4, punto 6, della decisione quadro comporta dunque una valutazione concreta di detta durata in considerazione degli altri elementi obiettivi pertinenti che caratterizzano la situazione di tale persona.

59. Più concretamente, la Corte ha descritto il metodo di analisi che l'autorità giudiziaria di esecuzione deve seguire al fine di determinare se debba applicarsi tale motivo di non esecuzione. L'autorità interessata deve, in un primo momento, unicamente stabilire se il soggetto sia cittadino in detto Stato, vi risieda

14 — Sentenza *Kozłowski*, cit. (punto 46).

15 — *Ibidem* (punto 36).

16 — Direttiva 29 aprile 2004 relativa al diritto dei cittadini dell'Unione e dei loro familiari di circolare e di soggiornare liberamente nel territorio degli Stati membri, che modifica il regolamento (CEE) n. 1612/68 ed abroga le direttive 64/221/CEE, 68/360/CEE, 72/194/CEE, 73/148/CEE, 75/34/CEE, 75/35/CEE, 90/364/CEE, 90/365/CEE e 93/96/CEE (GU L 158, pag. 77).



o vi dimori, poi, in caso affermativo, deve valutare, in un secondo tempo, se esista un legittimo interesse idoneo a giustificare che la pena inflitta nello Stato membro emittente venga eseguita nel territorio dello Stato membro di esecuzione<sup>17</sup>. In quest'ottica, il reinserimento della persona ricercata costituirebbe solo uno di questi interessi legittimi.

60. Questa interpretazione dell'art. 4, punto 6, della decisione quadro non è convincente.

61. Da una parte, viste le condizioni enunciate in questa disposizione e il sistema istituito dalla decisione quadro, non saprei quale altro interesse legittimo potrebbe essere perseguito attraverso tale disposizione. Inoltre, è opportuno ricordare che l'art. 4, punto 6, della decisione quadro prevede un'eccezione al principio della consegna enunciato all'art. 1, n. 2, della medesima, per cui esso non può essere interpretato in modo estensivo, come la Corte ha indicato a proposito della nozione di cui al termine «dimori»<sup>18</sup>.

62. D'altra parte, questo metodo di analisi per l'applicazione dell'art. 4, punto 6, della decisione quadro non sembra conforme al metodo interpretativo di una nozione oggetto di un atto comunitario, secondo cui, se detta

nozione non è definita in tale atto e quest'ultimo non rinvia al diritto degli Stati membri, essa deve essere definita tenuto conto del contesto della disposizione stessa e della finalità perseguita<sup>19</sup>. È proprio in considerazione dell'obiettivo perseguito dalla disposizione comunitaria di cui trattasi che le nozioni cui è subordinata la sua applicazione devono essere valutate caso per caso.

63. Ritengo dunque che, in ogni situazione concreta, l'autorità giudiziaria di esecuzione, al fine di stabilire se la persona ricercata «dimori» o «risieda» nello Stato membro di esecuzione ai sensi dell'art. 4, punto 6, della decisione quadro, deve esaminare se tale persona presenti con tale Stato legami tali da far apparire l'esecuzione della pena nel medesimo necessaria al fine di favorire il suo reinserimento. È proprio in vista di tale obiettivo che il contenuto delle suddette nozioni è stato definito dalla Corte nella sentenza Kozłowski e deve essere valutato in ogni caso concreto.

64. Il luogo in cui una persona che deve scontare una pena detentiva o una misura di sicurezza dimora o risiede è pertinente ai fini del suo reinserimento, dal momento che tale reinserimento è volto a permettere al soggetto di ritrovare il proprio posto all'interno della società, ossia l'ambiente familiare, sociale e professionale nel quale viveva prima dell'esecuzione della condanna e al quale appare verosimile che ritorni al termine della pena.

17 — Sentenza Kozłowski, cit. (punto 44).

18 — Ibidem (punto 36).

19 — Ibidem (punto 42).

65. Così, nelle loro raccomandazioni sulle regole penitenziarie<sup>20</sup>, gli Stati membri del Consiglio d'Europa hanno espresso l'auspicio che la detenzione sia organizzata, nella massima misura possibile, in condizioni che permettano al detenuto di mantenere e rafforzare i legami con la propria famiglia. La detenzione deve inoltre dare al detenuto l'impressione di non essere escluso dalla società. La detenzione deve, infine, facilitare l'ottenimento o la ripresa di un lavoro al termine della pena, grazie ad un programma di preparazione alla dimissione elaborato nell'istituto penitenziario o ad una liberazione condizionale sotto controllo<sup>21</sup>.

66. L'attuazione di queste raccomandazioni esige, di conseguenza, che l'esecuzione della pena o della misura di sicurezza privative della libertà interrompa il meno possibile i legami del detenuto con la propria famiglia, nonché con il proprio ambiente sociale e professionale.

67. Tenuto conto di queste considerazioni, l'autorità giudiziaria di esecuzione deve valutare, in una situazione concreta, se la persona ricercata «dimori» o «risieda» nello Stato

membro di esecuzione, ai sensi dell'art. 4, punto 6, della decisione quadro.

68. Ne consegue che si potrà, secondo me, ritenere che la persona interessata risieda nello Stato membro di esecuzione ai sensi dell'art. 4, punto 6, della decisione quadro, anche se vi soggiorna da poco tempo, se la medesima ha nondimeno instaurato con questo Stato altri legami sufficientemente forti, come il fatto di avere la propria residenza principale, di vivere con la propria famiglia e di esercitare in detto Stato un'attività professionale.

69. Per quanto riguarda la situazione del sig. Wolzenburg, ritengo che si possa considerare che egli risieda nei Paesi Bassi ai sensi dell'art. 4, punto 6, della decisione quadro giacché, al momento della ricezione da parte delle autorità olandesi del mandato di arresto europeo che lo riguardava, aveva fissato la sua residenza principale in tale Stato da un po' più di un anno, vi viveva con la moglie e esercitava nei Paesi Bassi un'attività professionale.

70. Alla luce di questi elementi, propongo di risolvere la questione nel senso che la durata del soggiorno nello Stato membro di esecuzione della persona ricercata in virtù di un mandato di arresto europeo, al fine di determinare se tale persona dimori o risieda in detto Stato ai sensi dell'art. 4, punto 6, della decisione quadro, deve essere sufficiente per stabilire che, tenuto conto degli altri elementi oggettivi che caratterizzano la situazione

20 — V., segnatamente, la raccomandazione R (87) 3 del Comitato dei Ministri agli Stati membri sulle regole penitenziarie europee, adottata il 12 febbraio 1987 e sostituita dalla raccomandazione Racc. (2006)2, adottata l'11 gennaio 2006. V. anche la convenzione del Consiglio d'Europa sul trasferimento dei condannati, del 21 marzo 1983. La funzione di socializzazione è parimenti menzionata nella risoluzione del Parlamento europeo sul rispetto dei diritti dell'uomo nell'Unione europea (1997) (GU 1999, C 98, pag. 279), nella quale tale istituzione ha ricordato che la pena ha una funzione di riparazione e risocializzazione e che l'obiettivo è, in questo senso, il reinserimento umano e sociale del detenuto (punto 78).

21 — Raccomandazione R (87) 3 (punti 24, 103 e 107) nonché Racc. (2006)2 (punti 63, 68-1 e 86).

concreta di tale persona, essa presenta con detto Stato legami tali da far ritenere che l'esecuzione della pena detentiva nello Stato membro di esecuzione sia atta a favorirne il reinserimento.

*B — Sulla possibilità di subordinare l'applicazione del motivo di non esecuzione di cui all'art. 4, punto 6, della decisione quadro a ulteriori condizioni amministrative, quali il possesso di un permesso di soggiorno di durata illimitata*

71. Con la terza questione il giudice del rinvio chiede, in sostanza, se l'art. 4, punto 6, della decisione quadro debba essere interpretato nel senso che l'applicazione del motivo di non esecuzione previsto da tale disposizione può essere subordinato a ulteriori condizioni amministrative, quali il possesso di un permesso di soggiorno di durata illimitata.

72. La citata sentenza Kozłowski fornisce già un'indicazione sulla soluzione da dare alla suddetta questione. In tale sentenza, la Corte si è pronunciata sul punto di stabilire se si può considerare che la persona ricercata «dimori» o «risieda» nello Stato membro di esecuzione allorché non vi soggiorni nel rispetto delle norme nazionali in materia di ingresso e soggiorno degli stranieri. L'Oberlandesgericht di Stoccarda aveva sollevato la questione perché il sig. Kozłowski, a più di tre mesi dal suo ingresso in Germania, non vi esercitava

alcuna attività e si assicurava un minimo di sussistenza commettendo reati<sup>22</sup>.

73. Secondo la Corte, questa circostanza non esclude, di per sé, che si possa considerare che la persona ricercata dimori nello Stato membro di esecuzione, ma può costituire un elemento pertinente al fine di valutare se questa condizione è soddisfatta.

74. Da questi elementi si deduce che, per risolvere la questione esaminata, e come indicato dallo stesso giudice del rinvio, è opportuno prendere le mosse dal fatto che un cittadino di un altro Stato membro basa il suo diritto di soggiorno nello Stato membro di esecuzione sull'art. 18 CE o, eventualmente, sull'esercizio di un'attività economica in virtù della libera circolazione prevista dal Trattato CE, e che tale diritto non può essere messo in discussione da questo Stato se non in condizioni conformi al diritto comunitario.

75. In effetti, ai sensi dell'art. 17, n. 1, CE, chiunque abbia la cittadinanza di uno Stato membro è cittadino dell'Unione e, ai sensi dell'art. 18, n. 1, CE, ogni cittadino dell'Unione ha il diritto di circolare e di soggiornare liberamente nel territorio degli Stati membri,

<sup>22</sup> — È opportuno ricordare che, in virtù dell'art. 7, n. 1, lett. b), della direttiva 2004/38, uno Stato membro ha il diritto di subordinare il soggiorno di un cittadino dell'Unione nel suo territorio per un periodo superiore a tre mesi alla condizione che questo cittadino disponga, per se stesso e per i propri familiari, di risorse economiche sufficienti affinché non divenga un onere a carico dell'assistenza sociale dello Stato membro ospitante.

fatte salve le limitazioni e le condizioni previste dal Trattato CE nonché dalle disposizioni adottate in applicazione dello stesso. È altresì pacifico che la qualità di cittadino dell'Unione costituisce lo statuto di base di ciascun cittadino di uno Stato membro e che il diritto, garantito dal Trattato CE, di esercitare un'attività economica nello Stato membro da esso prescelto, a titolo di lavoro autonomo o subordinato, ha come corollario il diritto di soggiornare in tale Stato.

76. Come osserva lo stesso giudice del rinvio, il diritto di soggiorno non è subordinato a condizioni amministrative, quali il possesso di un permesso di soggiorno di durata illimitata. Una condizione del genere non compare né tra le condizioni enunciate nel Trattato CE, né tra quelle contenute nella direttiva 2004/38, contrariamente alla disponibilità di risorse economiche sufficienti per un soggiorno di durata superiore a tre mesi nonché all'obbligo di non rappresentare una minaccia per l'ordine pubblico e la sicurezza pubblica dello Stato membro ospitante, in discussione nella causa definita con la citata sentenza Kozłowski.

77. Allo stesso modo, il possesso di un permesso di soggiorno di durata illimitata non compare neanche tra le condizioni di applicazione del motivo di non esecuzione previsto all'art. 4, punto 6, della decisione quadro.

78. Ne consegue che l'assenza di tale possesso non può escludere l'applicazione di questo motivo di non esecuzione e neanche costituire un elemento pertinente che possa essere preso in considerazione per l'applicazione di tale motivo.

79. Alla luce degli elementi che precedono, propongo di risolvere la terza questione dichiarando che l'art. 4, punto 6, della decisione quadro deve essere interpretato nel senso che l'applicazione del motivo di non esecuzione previsto da tale disposizione non può essere subordinato a ulteriori condizioni amministrative, quali il possesso di un permesso di soggiorno di durata illimitata.

80. Ad abundantiam, rilevo che il diritto olandese subordina del pari l'applicazione del detto motivo di non esecuzione a due ulteriori condizioni. Occorre anche, da una parte, che la persona ricercata possa essere perseguita nei Paesi Bassi per i fatti all'origine del mandato di arresto europeo e, dall'altra, che si possa prevedere che essa non perderà il suo diritto di soggiorno nello Stato membro in questione in seguito a una pena o a una misura di sicurezza che le sarà inflitta dopo la consegna.

81. Il giudice del rinvio non ha chiesto alla Corte di pronunciarsi sulla conformità delle suddette condizioni con la decisione quadro, dal momento che ha constatato che esse erano soddisfatte nella presente fattispecie. Tuttavia rilevo che, a mio parere, la prima di queste

condizioni, in base alla quale la persona ricercata deve poter essere perseguita nello Stato membro di esecuzione per i fatti che hanno dato luogo alla condanna all'origine del mandato di arresto europeo, non è conforme alla decisione quadro.

82. Da una parte, infatti, l'art. 4, punto 6, della decisione quadro prevede unicamente, come condizioni di applicazione, in primo luogo, che la persona ricercata sia cittadina dello Stato membro di esecuzione, vi dimori o vi risieda e, in secondo luogo, che tale Stato si impegni ad eseguire la pena o la misura di sicurezza conformemente al suo diritto interno. Inoltre, la Corte, come si è visto, ha stabilito che le nozioni di cui ai termini «dimori» e «risieda» devono essere oggetto di un'interpretazione uniforme in tutti gli Stati membri. Da questa analisi delle nozioni cui è subordinata l'applicazione del motivo di non esecuzione previsto all'art. 4, punto 6, della decisione quadro, emerge a mio parere che uno Stato membro non può imporre al riguardo un'ulteriore condizione non prevista da tale disposizione.

83. Dall'altra parte, l'ulteriore condizione in discussione non può essere giustificata dall'obiettivo perseguito tramite l'art. 4, punto 6, della decisione quadro, relativo al reinserimento della persona ricercata. Non esiste alcun legame, a priori, tra il luogo in cui viene commesso un reato e quello in cui una persona ha fissato il centro dei suoi interessi e dove, di conseguenza, la sua detenzione ha più possibilità di favorire il suo reinserimento.

84. Per quanto riguarda la seconda condizione, secondo cui la persona ricercata non deve perdere il diritto di soggiorno nello Stato membro di esecuzione, essa sembra conforme alla decisione quadro, in quanto l'obiettivo del reinserimento perseguito tramite l'art. 4, punto 6, della medesima presuppone implicitamente che la persona ricercata possa continuare a soggiornare in detto Stato, e per il fatto che il diritto di soggiorno di un cittadino dell'Unione in uno Stato membro del quale non è cittadino non è incondizionato.

85. Ricordo semplicemente che, se è vero che un cittadino dell'Unione che abbia commesso un reato in uno Stato membro può essere privato del suo diritto di soggiorno in detto Stato, tale privazione può derivare solo da una decisione di allontanamento adottata in conformità delle condizioni estremamente restrittive previste agli artt. 27-33 della direttiva 2004/38.

86. Una simile decisione può dunque essere presa solo in circostanze eccezionali, ovvero allorché il comportamento dell'interessato rappresenti una minaccia reale, attuale e sufficientemente grave ad un interesse fondamentale della società. Inoltre, prima di adottare una decisione di allontanamento dal suo territorio per ragioni di ordine pubblico, lo Stato membro ospitante deve tenere conto, in particolare, della durata del soggiorno dell'interessato sul suo territorio, dell'età, dello stato di salute, della sua situazione familiare ed economica, dell'integrazione sociale e culturale in tale Stato nonché dell'intensità dei legami del soggetto con il suo paese d'origine.

C — *Conclusione provvisoria*

87. Alla luce delle considerazioni che precedono, dovrebbe dunque potersi considerare che una persona ricercata che si trova nella situazione del sig. Wolzenburg dimori o risieda nei Paesi Bassi ai sensi dell'art. 4, punto 6, della decisione quadro, di modo che essa benefici del motivo di non esecuzione previsto da tale disposizione.

88. Come risulta dalla citata sentenza Pupino e come ha ricordato il giudice del rinvio, i giudici nazionali, in linea con il principio di interpretazione conforme, sono tenuti a interpretare il proprio diritto interno per quanto possibile alla luce della lettera e dello scopo della decisione quadro al fine di conseguire il risultato perseguito da questa<sup>23</sup>. Tuttavia, tale obbligo cessa allorché al diritto interno non si può dare un'interpretazione compatibile con la decisione quadro, non potendo servire il principio di interpretazione conforme da fondamento ad un'interpretazione *contra legem*<sup>24</sup>.

89. Nella sentenza 5 ottobre 2004, Pfeiffer e a.<sup>25</sup>, la Corte ha tuttavia precisato come questo ostacolo possa essere superato grazie al principio di equivalenza. Secondo la Corte, se il diritto nazionale, mediante l'applicazione di metodi di interpretazione da esso riconosciuti, in determinate circostanze consente di

interpretare una norma dell'ordinamento giuridico interno in modo tale da evitare un conflitto con un'altra norma di diritto interno o di ridurre a tale scopo la portata di tale norma applicandola solamente nella misura compatibile con l'altra, il giudice ha l'obbligo di utilizzare gli stessi metodi al fine di ottenere il risultato perseguito dalla direttiva in questione<sup>26</sup>. Si può trasporre la suddetta interpretazione della portata del principio di interpretazione conforme al caso di una decisione quadro.

90. Nella causa in esame il giudice del rinvio non ha precisato se e in quale misura i metodi di interpretazione riconosciuti dal proprio diritto nazionale gli permettano di risolvere il conflitto tra l'art. 6 dell'OLW e l'art. 4, punto 6, della decisione quadro, in modo da permettere ad una persona nella situazione del sig. Wolzenburg di essere oggetto di una decisione di non esecuzione della consegna e di scontare la sua pena nei Paesi Bassi.

91. Esso non ha indicato in che modo la quarta e la quinta questione, con cui si chiede se la legislazione nazionale controversa sia contraria al divieto di discriminazione sancito all'art. 12 CE, siano pertinenti a questo proposito. Nondimeno, non si può escludere che, in virtù dei metodi di interpretazione del suo diritto interno, la possibilità per il giudice del rinvio di conseguire il risultato voluto dalla decisione quadro dipenda dalla risposta a tale interrogativo. La quarta e quinta questione, la cui ricevibilità non è stata contestata, non

23 — Sentenza Pupino, cit. (punto 43).

24 — *Ibidem* (punto 47).

25 — Cause riunite da C-397/01 a C-403/01 (Racc. pag. I-8835).

26 — Punto 116.

possono dunque essere considerate come manifestamente prive di interesse ai fini della soluzione della controversia nella causa principale, per cui suggerisco alla Corte di esaminarle.

*D — Sulla conformità del regime controverso con il principio di non discriminazione*

92. Con la quarta e quinta questione il giudice del rinvio chiede se la legislazione nazionale sia compatibile con l'art. 12 CE, che vieta qualsiasi discriminazione effettuata in base alla nazionalità nel campo di applicazione del Trattato CE.

93. In sostanza, quindi, esso invita la Corte a precisare se l'art. 12 CE, in combinato disposto con l'art. 4, punto 6, della decisione quadro, contrasti con la legislazione di uno Stato membro che prevede che la consegna dei propri cittadini in esecuzione di un mandato d'arresto europeo debba essere rifiutata, mentre la consegna di un cittadino di un altro Stato membro che dimori o risieda nello Stato membro di esecuzione ai sensi di questa disposizione della decisione quadro può essere rifiutata solo se egli è titolare di un permesso di soggiorno di durata illimitata.

94. Diversi Stati membri intervenuti nel presente procedimento chiedono alla Corte di rispondere in senso negativo alla suddetta

questione, per diversi motivi che possono essere così riassunti.

95. In primo luogo, secondo i governi danese, tedesco e austriaco, l'art. 4 della decisione quadro conferirebbe agli Stati membri il diritto di decidere che la consegna può essere rifiutata nei casi previsti da tale disposizione, ma non sarebbero tenuti a trasporre tali casi nel diritto interno. Essi disporrebbero quindi di un ampio margine discrezionale nel decidere in merito all'applicazione del motivo di non esecuzione di cui al predetto art. 4, punto 6, della decisione quadro, di modo che avrebbero il diritto di subordinarne l'applicazione a condizioni diverse rispetto ai propri cittadini nazionali e a quelli di altri Stati membri.

96. In secondo luogo, secondo il governo olandese, una normativa di questo tipo non può essere valutata in relazione all'art. 12 CE, poiché essa rientrerebbe non nella sfera di applicazione del Trattato CE, ma nell'ambito della cooperazione di polizia e giudiziaria in materia penale. Inoltre, le circostanze nelle quali si trova il sig. Wolzenburg non sarebbero ricomprese nel Trattato CE, essendo l'interessato stato arrestato il 1° agosto 2006 sulla base di una segnalazione nel quadro del sistema di informazione Schengen per l'esecuzione di una pena privativa della libertà.

97. In terzo luogo, uno Stato membro avrebbe il diritto di vietare la consegna dei propri cittadini. Secondo il governo austriaco,

questo divieto sarebbe conforme agli artt. 4, punto 6, e 5, punto 3, della decisione quadro, che presuppongono in modo irrefragabile l'esistenza di un legame tra i cittadini dello Stato membro di esecuzione e lo Stato in questione.

98. Inoltre, il divieto da parte di uno Stato di estradizione dei propri cittadini sarebbe espresso all'art. 3 del protocollo n. 4<sup>27</sup>. Si tratterebbe anche in questo caso di un principio fondamentale applicato in altri testi adottati nel quadro del titolo VI del Trattato UE, relativo alla cooperazione di polizia e giudiziaria in materia penale<sup>28</sup>.

99. Allo stesso modo, in diverse sentenze, la Corte avrebbe ammesso che uno Stato membro può adottare misure diverse nei confronti dei propri cittadini e di quelli degli altri Stati membri, allorché tale disparità di trattamento sia oggettivamente giustificata<sup>29</sup>. Una legislazione nazionale che, come nella presente causa, rifiuta la consegna di un cittadino nazionale ed estende questo rifiuto unicamente ai cittadini degli altri Stati membri titolari di un permesso di soggiorno di durata illimitata sarebbe oggettivamente

giustificata, dal momento che queste due categorie di cittadini dell'Unione avrebbero legami più stretti con lo Stato membro di esecuzione.

100. Del resto, adottando l'art. 5, punto 3, della decisione quadro, il legislatore comunitario avrebbe stabilito che i cittadini dell'Unione che risiedono nello Stato membro di esecuzione non devono essere trattati allo stesso modo di quelli che dimorano in tale Stato senza avervi stabilito la residenza.

1. Sulla facoltà degli Stati membri di non trasporre l'art. 4, punto 6, della decisione quadro e loro margine discrezionale in caso di trasposizione

101. Il trattamento diverso previsto dalla legislazione nazionale in esame non mi sembra poter essere giustificato dal margine di valutazione di cui gli Stati membri disporrebbero nella trasposizione dell'art. 4, punto 6, della decisione quadro, e ciò per i seguenti motivi.

102. A titolo principale, ritengo che l'attuazione nel diritto interno del motivo di non esecuzione di cui all'art. 4, punto 6, della decisione quadro non è lasciata alla discrezione degli Stati membri, ma riveste un carattere obbligatorio. In subordine, anche

27 — Protocollo n. 4 della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, del 16 settembre 1963, che riconosce alcuni diritti e libertà oltre a quelli che già figurano nella Convenzione e nel primo protocollo addizionale alla Convenzione, così come modificata dal protocollo n. 11 (in prosieguo: il «protocollo n. 4»).

28 — Il governo danese cita, in particolare, l'art. 5 della decisione quadro del Consiglio 28 novembre 2002, 2002/946/GAI, relativa al rafforzamento del quadro penale per la repressione del favoreggiamento dell'ingresso, del transito e dei soggiorni illegali (GU L 328, pag. 1).

29 — Il governo danese cita le sentenze 23 gennaio 1997, causa C-29/95, Pastoors e Trans-Cap (Racc. pag. I-285), nonché 29 aprile 2004, cause riunite C-482/01 e C-493/01, Orfanopoulos e Oliveri (Racc. pag. I-5257).



supponendo che questa trasposizione non rivesta carattere obbligatorio, uno Stato membro non può adottare una misura che comporti una discriminazione effettuata sulla base della nazionalità.

Proprio per questo motivo si è reso necessario creare uno spazio penale europeo, affinché le libertà di circolazione non siano esercitate a discapito della sicurezza pubblica.

103. Sul primo punto, come la Corte ha rilevato nella sentenza *Kozłowski*, il motivo di non esecuzione di cui all'art. 4, punto 6, della decisione quadro mira a favorire il reinserimento della persona condannata. Dal momento che questa persona, se si tratta di un cittadino dell'Unione, ha il diritto di circolare e risiedere in tutti gli Stati membri, l'esito del suo reinserimento riguarda non solamente lo Stato membro di esecuzione, ma allo stesso modo tutti gli altri Stati membri e le persone che vi vivono.

106. Perciò, a mio avviso, si impone la trasposizione dell'art. 4, punto 6, della decisione quadro nel diritto di ciascuno Stato membro, affinché il mandato d'arresto europeo non si applichi a discapito del reinserimento della persona condannata e, quindi, dell'interesse legittimo di tutti gli Stati membri alla prevenzione della criminalità, che il motivo di non esecuzione enunciato in tale disposizione mira a garantire.

104. La stessa analisi può essere effettuata per quanto riguarda i cittadini di Stati terzi. Questi cittadini, grazie alla soppressione dei controlli alle frontiere interne nello spazio Schengen, possono circolare liberamente all'interno di tale spazio. Essi possono allo stesso modo circolare e soggiornare in tutti gli Stati membri in qualità di familiari di un cittadino di uno Stato membro.

107. Ritengo pertanto, come la Commissione, che le prime parole dell'art. 4, punto 6, della decisione quadro, ossia «[l'] autorità giudiziaria dell'esecuzione può rifiutare di eseguire il mandato d'arresto europeo», devono essere lette nel senso che l'autorità giudiziaria dell'esecuzione deve poter disporre nel diritto interno della possibilità di opporsi alla consegna allorché le condizioni enunciate da questa disposizione sono soddisfatte. Tale analisi trova conferma, a mio parere, nella decisione quadro 2008/909/GAI del Consiglio<sup>30</sup>, che mira a favorire l'esecuzione delle pene detentive nello Stato in cui tale esecuzione è tale da accrescere le opportunità di reinserimento del condannato.

105. Ne consegue che l'apertura delle frontiere ha reso gli Stati membri solidalmente responsabili nella lotta contro la criminalità.

<sup>30</sup> — Decisione quadro 27 novembre 2008, relativa all'applicazione del principio del reciproco riconoscimento alle sentenze penali che irrogano pene detentive o misure privative della libertà personale, ai fini della loro esecuzione nell'Unione europea (GU L 327, pag. 27).

108. Sul secondo punto, anche supponendo che gli Stati membri abbiano la libertà di trasporre o meno l'art. 4, punto 6, della decisione quadro, essi non possono, qualora procedano alla trasposizione, ignorare il divieto di discriminazione.

## 2. Sull'applicazione del principio di non discriminazione

109. È pacifico che la decisione quadro è stata adottata sulla base del Trattato UE e non su quella del Trattato CE, ed è parimenti vero che il diritto nazionale continua a rientrare nella competenza sovrana degli Stati membri e che il diritto comunitario non mira ad abolire tutte le differenze di trattamento nel diritto di uno Stato membro tra i cittadini di tale Stato e gli altri cittadini dell'Unione. I doveri e i diritti che legano reciprocamente uno Stato membro a ciascuno dei suoi cittadini non devono quindi necessariamente essere trasposti in modo sistematico a qualsiasi cittadino di altri Stati membri<sup>31</sup>.

110. Ciò nonostante, non si può dedurre da questa premessa che le disposizioni adottate da uno Stato membro per eseguire un atto che rientra nell'ambito del Trattato UE si sottraggano a qualsiasi controllo di legittimità in relazione al principio di non discriminazione.

111. Da una parte, infatti, emerge dalla giurisprudenza che i soggetti che hanno esercitato una libertà di circolazione garantita dal Trattato CE hanno il diritto di avvalersi dell'art. 12 CE. L'esercizio della libera circolazione costituisce quell'elemento di collegamento al diritto comunitario necessario all'applicazione di quest'articolo<sup>32</sup>. La conformità della legislazione di uno Stato membro con il citato articolo può dunque diventare oggetto di analisi allorché venga applicata ad una persona che abbia esercitato una libertà di circolazione, benché anche questa legislazione rientri in un ambito di competenza riservata<sup>33</sup>.

112. In tal senso, nella citata sentenza Cowan la Corte ha ammesso che un cittadino britannico, aggredito in Francia durante un soggiorno turistico, aveva il diritto di invocare il principio di non discriminazione contro la normativa francese in materia di indennizzo destinato alle vittime di reati, benché la medesima avesse carattere di norma di procedura penale di diritto interno. Allo stesso modo, nella citata sentenza Garcia Avello è stato ritenuto che bambini spagnoli residenti legalmente in Belgio in qualità di cittadini dell'Unione potessero avvalersi dello stesso principio contro le norme belghe riguardanti il cognome.

113. Queste sentenze fanno parte di una giurisprudenza costante secondo cui uno Stato membro, nell'esercizio delle compe-

31 — Il legame particolare tra ciascuno Stato membro e i propri cittadini è stato del resto ricordato all'art. 17, n. 1, CE, secondo cui la cittadinanza dell'Unione costituisce un complemento della cittadinanza nazionale e non sostituisce quest'ultima.

32 — V., in particolare, sentenze 2 febbraio 1989, causa 186/87, Cowan (Racc. pag. 195, punto 19) e 2 ottobre 2003, causa C-148/02, Garcia Avello (Racc. pag. I-11613, punto 29). V., a contrario, sentenza 23 settembre 2008, causa C-427/06, Bartsch (Racc. pag. I-7245, punto 25).

33 — V., per quanto riguarda le norme di procedura penale, la sentenza Cowan, cit. e, in materia di regole disciplinanti il cognome di una persona, la sentenza Garcia Avello, cit.

tenze che gli sono riservate, non deve ledere le disposizioni del Trattato CE<sup>34</sup>, tra le quali figura il divieto di qualsiasi discriminazione in base alla nazionalità sancito all'art. 12 CE. Tale giurisprudenza dovrebbe applicarsi, a fortiori, allorché uno Stato membro dà applicazione ad un atto di diritto dell'Unione, quale una decisione quadro, come conferma l'art. 47 UE, in virtù del quale nessuna disposizione del Trattato UE deve pregiudicare le disposizioni del Trattato CE.

114. Ne consegue che il sig. Wolzenburg, che si trova nei Paesi Bassi a seguito dell'esercizio delle libertà di circolazione conferitegli dal Trattato CE, in qualità di cittadino dell'Unione o di operatore economico, ha il diritto di avvalersi dell'art. 12 CE contro la legislazione olandese che stabilisce in quali condizioni egli può beneficiare del motivo di non esecuzione di cui all'art. 4, punto 6, della decisione quadro.

115. D'altra parte, uno Stato membro non può, dando applicazione ad una decisione quadro, ledere il principio di non discriminazione in quanto principio fondamentale sancito, segnatamente, all'art. 14 della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, (in prosieguo: la «CEDU»), firmata a Roma il 4 novembre 1950, nonché all'art. 21 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione

europea, proclamata a Nizza il 7 dicembre 2000<sup>35</sup>.

116. Infatti, secondo una costante giurisprudenza, gli Stati membri, quando danno attuazione al diritto dell'Unione, sono tenuti a rispettare i diritti fondamentali quali sono garantiti dalla CEDU e quali risultano dalle tradizioni costituzionali comuni degli Stati membri, in quanto principi generali del diritto comunitario<sup>36</sup>.

117. Le condizioni nelle quali uno Stato membro applica il motivo di non esecuzione di cui all'art. 4, punto 6, della decisione quadro non possono dunque essere sottratte ad un controllo di conformità con il principio di non discriminazione.

### 3. Sull'esistenza di una discriminazione

118. È pacifico che la legislazione olandese in esame prevede una disparità di trattamento fondata sulla nazionalità. In effetti, come

34 — V., in particolare, in materia di fiscalità diretta, sentenza 12 settembre 2006, causa C-196/04, Cadbury Schweppes e Cadbury Schweppes Overseas (Racc. pag. I-7995, punto 40), nonché, in materia di sicurezza pubblica, sentenza 11 gennaio 2000, causa C-285/98, Kreil (Racc. pag. I-69, punti 15 e 16).

35 — GU C 364, pag. 1. Ricordo che l'art. 21, n. 2, di tale Carta dispone che «[n]ell'ambito d'applicazione del trattato che istituisce la Comunità europea e del trattato sull'Unione europea è vietata qualsiasi discriminazione fondata sulla cittadinanza, fatte salve le disposizioni particolari contenute nei trattati stessi».

36 — Sentenza 3 maggio 2007, causa C-303/05, *Advocaten voor de Wereld* (Racc. pag. I-3633, punto 45 e giurisprudenza ivi citata).

rileva la Commissione, mentre i cittadini olandesi beneficiano obbligatoriamente e incondizionatamente del motivo di non esecuzione, i cittadini degli altri Stati membri che dimorano o risiedono nei Paesi Bassi, ai sensi dell'art. 4, punto 6, della decisione quadro, beneficiano di questo motivo solo se soddisfano ulteriori condizioni amministrative.

119. Conformemente alla giurisprudenza, il principio di non discriminazione richiede che situazioni analoghe non siano trattate in modo diverso, a meno che tale trattamento non sia oggettivamente giustificato<sup>37</sup>. Occorre inoltre che la disparità di trattamento di cui trattasi sia necessaria e proporzionata al fine perseguito<sup>38</sup>.

120. Diversi Stati membri hanno sostenuto di avere il diritto di escludere in maniera sistematica la consegna dei propri cittadini e che, nella misura in esame, la situazione di questi ultimi e quella dei cittadini di altri Stati membri nel quadro dell'attuazione dell'art. 4, punto 6, della decisione quadro non sarebbero analoghe. Non condivido questa analisi per i seguenti motivi.

121. In primo luogo, non ritengo che l'impossibilità assoluta della consegna dei cittadini

dello Stato membro di esecuzione sia compatibile con la decisione quadro.

122. Da un lato, rilevo che la qualità di cittadino dello Stato membro di esecuzione è considerata all'art. 4, punto 6, della decisione quadro alla stessa stregua delle qualità di una persona che «dimori» o «risieda» in quello Stato, le quali possono dare luogo ad una decisione di non consegna solo all'esito di una valutazione della situazione particolare della persona ricercata, effettuata caso per caso dall'autorità giudiziaria dell'esecuzione.

123. Dall'altro, il motivo di non esecuzione di cui all'art. 4, punto 6, della decisione quadro mira ad accrescere le opportunità di reinserimento della persona ricercata. Considerando la qualità di cittadino dello Stato membro di esecuzione in questa disposizione, il legislatore dell'Unione ha ritenuto che tale qualità costituisca una presunzione dell'esistenza di legami tra la persona ricercata e lo Stato membro di esecuzione, riconoscendo quindi il fatto che scontare la pena in tale Stato potesse favorire il reinserimento dell'interessato.

124. Tuttavia, non ritengo che questa presunzione possa essere considerata da uno Stato membro come irrefragabile. Prova ne è la grande varietà di situazioni umane con le quali le autorità giudiziarie di uno Stato membro si confrontano quotidianamente. Possiamo

37 — Ibidem (punto 56 e giurisprudenza ivi citata).

38 — Sentenza Pastoors e Trans-Cap, cit. (punto 26).

infatti immaginare il caso di un cittadino olandese che viva da molti anni in uno Stato membro diverso dai Paesi Bassi, nel quale abbia una famiglia ed un lavoro, e che avrebbe abbandonato solo per sottrarsi all'esecuzione di una condanna pronunciata nei suoi confronti nel primo Stato. Non credo che, in una simile situazione, sia possibile presumere in maniera assoluta che l'esecuzione della pena nei Paesi Bassi necessariamente offra maggiori garanzie di reinserimento dell'interessato.

125. Per questa ragione ritengo che l'obiettivo del reinserimento, perseguito tramite l'art. 4, punto 6, della decisione quadro, non possa essere raggiunto senza l'individualizzazione del regime di esecuzione della pena che presuppone che il giudice benefici della pienezza dei suoi poteri giurisdizionali e della sua totale libertà di valutazione. Tale obiettivo non può, di conseguenza, giustificare, a mio parere, che uno Stato membro privi l'autorità giudiziaria competente di qualsiasi potere di valutazione qualora un mandato d'arresto europeo riguardi un suo cittadino. L'autorità giudiziaria dovrebbe dunque poter accogliere un'istanza di consegna qualora la persona indicata, come nell'esempio summenzionato, non presenti altri legami con lo Stato membro di esecuzione oltre alla nazionalità del medesimo.

126. In secondo luogo, l'impossibilità assoluta di consegna dei cittadini dello Stato membro di esecuzione non mi sembra conforme all'economia e agli obiettivi della decisione quadro.

127. La mancata estradizione, da parte di uno Stato, dei propri cittadini costituisce un principio tradizionale del diritto dell'extradizione. Esso è riconosciuto dalla Convenzione europea di estradizione, firmata dagli Stati membri del Consiglio d'Europa a Parigi il 13 dicembre 1957, che prevede, all'art. 6, n. 1, lett. a), che ciascuna parte contraente ha la facoltà di rifiutare l'extradizione dei suoi cittadini.

128. Il principio di mancata estradizione dei propri cittadini trae origine dalla sovranità degli Stati sui loro cittadini, dagli obblighi reciproci che li legano e dalla mancanza di fiducia nei sistemi giuridici degli altri Stati. Così, tra i motivi che sono invocati come giustificazione di tale principio figura, segnatamente, il dovere dello Stato di proteggere i propri cittadini contro l'applicazione di un sistema penale straniero, del quale non conoscono né la procedura né la lingua e nell'ambito del quale possono difficilmente difendersi<sup>39</sup>.

129. La decisione quadro segna chiaramente l'abbandono del predetto principio tra gli Stati membri. Essa persegue esplicitamente l'obiettivo, come si desume dai suoi 'considerando' e dalle sue disposizioni, in particolare dall'art. 31, di sopprimere, tra gli Stati membri, la procedura dell'extradizione e di sostituirla con un sistema di consegna, nell'ambito del quale l'autorità giudiziaria

39 — Z. Deen-Racsmány e R. Blekxtoon, «The Decline of the Nationality Exception in European Extradition?», *European Journal of Crime, Criminal Law and Criminal Justice*, vol. 13/3, pagg. 317-363, Koninklijke Brill NV, Paesi Bassi, 2005.

dell'esecuzione non può opporsi alla consegna se non mediante una decisione motivata specificamente da uno dei motivi di non esecuzione elencati tassativamente agli artt. 3 e 4 della decisione quadro.

130. La decisione quadro si basa sul principio del reciproco riconoscimento. Il mandato d'arresto europeo, come precisato al sesto 'considerando' della stessa decisione quadro, costituisce la prima concretizzazione nel settore del diritto penale del principio di riconoscimento reciproco che il Consiglio europeo, tenutosi a Tampere in data 15 e 16 ottobre 1999, ha definito a fondamento della cooperazione giudiziaria.

131. In virtù di tale principio, se una decisione è adottata da un'autorità giudiziaria in conformità del diritto dello Stato da cui dipende, essa ha efficacia piena e diretta nell'intera Unione, di modo che le autorità competenti di tutti gli altri Stati membri devono contribuire alla sua esecuzione come se fosse stata emanata da un'autorità giudiziaria del loro stesso Stato<sup>40</sup>. L'ambito di applicazione di una decisione giudiziaria non è più dunque limitato al territorio dello Stato membro di emissione, bensì si estende ormai all'intera Unione.

132. Ne consegue che, quando l'autorità giudiziaria di uno Stato membro richiede la consegna di una persona a seguito di una condanna definitiva o nell'ambito di un'azione penale, tale decisione deve essere riconosciuta ed eseguita automaticamente, in tutti gli Stati membri, senza altri motivi di non esecuzione a parte quelli previsti dalla decisione quadro. In altri termini, accettando di costruire lo spazio giudiziario europeo e, in particolare, il sistema del mandato di arresto europeo sulla base del principio del reciproco riconoscimento, gli Stati membri hanno rinunciato al loro potere sovrano di sottrarre i propri cittadini alle indagini e alle sanzioni delle autorità giudiziarie degli altri Stati membri.

133. La suddetta rinuncia è stata possibile perché, come indicato al decimo 'considerando' della decisione quadro, «il meccanismo del mandato d'arresto europeo si basa su un elevato livello di fiducia tra gli Stati membri».

134. Innanzitutto questa fiducia è stata espressa nella rinuncia da parte degli Stati membri all'esercizio del loro diritto di intentare un'azione penale, contenuto nel principio *ne bis in idem*, sancito all'art. 54 della convenzione di applicazione dell'accordo di Schengen<sup>41</sup>, in virtù del quale una persona che

40 — V., a questo proposito, la comunicazione della Commissione al Consiglio e al Parlamento europeo 26 luglio 2000, sul riconoscimento reciproco delle decisioni definitive in materia penale [COM(2000) 495 def., in particolare pag. 8].

41 — Convenzione del 14 giugno 1985 tra i governi degli Stati dell'Unione economica Benelux, della Repubblica federale di Germania e della Repubblica francese relativa all'eliminazione graduale dei controlli alle frontiere comuni (GU 2000, L 239, pag. 19), firmato a Schengen il 19 giugno 1990.

sia stata giudicata con sentenza definitiva in uno Stato membro non può essere sottoposta a un nuovo procedimento penale per i medesimi fatti in un altro Stato membro.

135. Come la Corte ha sottolineato nella sentenza 11 febbraio 2003, *Gözütok e Brügger*<sup>42</sup>, il predetto principio implica necessariamente, quali che siano le modalità con cui viene inflitta la sanzione, che esiste una fiducia reciproca degli Stati membri nei confronti dei loro rispettivi sistemi di giustizia penale e che ciascuno di essi accetta l'applicazione del diritto penale vigente negli altri Stati membri, anche quando il ricorso al proprio diritto nazionale condurrebbe a soluzioni diverse<sup>43</sup>.

136. Questa fiducia deriva da diversi fattori. Da una parte, tutti gli Stati membri hanno dimostrato, nel momento in cui hanno dato vita alle Comunità europee o vi hanno aderito, di essere Stati di diritto, rispettosi dei diritti fondamentali, quali sanciti dalla CEDU e, a partire dal 7 dicembre 2000, dalla Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea. Inoltre, al di là della ratifica di tale Convenzione e della proclamazione della Carta, tutti questi Stati condividono una concezione esigente dello Stato di diritto, come la Commissione ha constatato al punto 1 della motivazione della sua proposta di decisione quadro<sup>44</sup>.

<sup>42</sup> — Cause riunite C-187/01 e C-385/01 (Racc. pag. I-1345).

<sup>43</sup> — Punto 33.

<sup>44</sup> — Proposta di decisione quadro del Consiglio 25 settembre 2001, relativa al mandato d'arresto europeo e alle procedure di consegna tra gli Stati membri [COM(2001) 522 def.].

137. Malgrado l'assenza, a tutt'oggi, di un'armonizzazione estesa del diritto penale sostanziale e procedurale in seno all'Unione, gli Stati membri hanno dunque avuto modo di convincersi che le condizioni in cui i loro cittadini sono perseguiti penalmente e giudicati in altri Stati membri sono rispettose dei diritti dei cittadini interessati e permetteranno a questi ultimi di difendersi correttamente, nonostante le difficoltà linguistiche e la mancanza di familiarità con la procedura.

138. D'altro canto, la fiducia che ciascuno Stato membro e i suoi cittadini devono avere nella giustizia degli altri Stati membri appare come il risultato logico ed inevitabile della creazione del mercato unico e della cittadinanza europea.

139. Infatti, ogni Stato membro ha l'obbligo, in applicazione delle libertà di circolazione instaurate dal Trattato CE, di permettere ai cittadini degli altri Stati membri di esercitare sul proprio territorio un'attività economica, indipendente ovvero subordinata, alle medesime condizioni dei propri cittadini nazionali.

140. Con la creazione della cittadinanza dell'Unione, è stato raggiunto un ulteriore traguardo, dal momento che ogni Stato membro è anche tenuto ad accogliere sul proprio territorio i cittadini degli altri Stati membri che intendono soggiornarvi, se tali cittadini dispongono, almeno per i primi cinque anni, di risorse sufficienti e di una copertura sociale. Esso deve altresì permettere

loro di partecipare alle elezioni locali e a quelle del Parlamento europeo. Infine deve estendere la protezione delle sue autorità diplomatiche o consolari a ciascun cittadino dell'Unione che si trovi in uno Stato terzo, in mancanza di protezione da parte dello Stato membro di cui l'interessato è cittadino.

141. La realizzazione del mercato unico e la cittadinanza dell'Unione hanno dunque progressivamente condotto gli Stati membri a dover trattare i cittadini degli altri Stati membri come i propri cittadini in ambiti sempre più estesi della vita economica, sociale e politica. Tali istituti permettono del pari a ciascun cittadino di stabilirsi o lavorare nello Stato membro di sua scelta in seno all'Unione, come qualsiasi cittadino di tale Stato.

142. Sembrerebbe dunque giunto il momento di aggiungere a questa costruzione giuridica la parità di trattamento dinanzi alla giustizia. In altri termini, poiché ormai un cittadino dell'Unione, in qualsiasi Stato membro, gode di diritti identici, in gran parte, a quelli dei cittadini di detto Stato, è giusto che sia soggetto agli stessi obblighi in materia penale. Ciò implica che, qualora commetta un reato nello Stato membro ospitante, sia ivi perseguito penalmente e giudicato dinanzi ai giudici di tale Stato, come i cittadini nazionali, e che nello stesso Stato scontati la sua pena, a meno che l'esecuzione della medesima nel proprio Stato sia suscettibile di aumentare le sue opportunità di reinserimento.

143. L'abbandono del principio di non estradizione dei cittadini nazionali nella decisione quadro trova un'ulteriore conferma, se occorre, nelle disposizioni transitorie di cui all'art. 33 della medesima a favore della Repubblica d'Austria, che autorizzano questo Stato membro a mantenere in vigore tale principio per il tempo necessario alla modifica della sua costituzione e, al più tardi, fino al 31 dicembre 2008.

144. Vero è che, nella decisione quadro 2002/946, adottata dopo la decisione quadro, l'art. 5 riguarda espressamente la circostanza in cui uno Stato membro, in virtù della propria legislazione, «non estrada i propri cittadini» e prevede che, in tal caso, la persona sospettata di aver commesso in un altro Stato membro illeciti di cui all'atto in oggetto deve essere sottoposta ad azione penale nello Stato membro di cui è cittadina, in conformità del sistema previsto all'art. 6 della convenzione europea di estradizione 13 dicembre 1957. Tuttavia, tali disposizioni, inserite in un testo il cui obiettivo è rafforzare la repressione di un determinato reato, non devono incidere sull'interpretazione della decisione quadro.

145. Infine, non ritengo che la consegna da parte di uno Stato membro di uno dei suoi cittadini in esecuzione di un mandato di arresto europeo sia contraria ai diritti fondamentali e, in particolare, all'art. 3, n. 1, del protocollo n. 4, in virtù del quale nessuno può essere espulso dal territorio dello Stato di cui è cittadino.



146. Da un lato, la consegna alle autorità giudiziarie di un altro Stato membro non può essere considerata come un'espulsione ai sensi di tale disposizione.

147. Dall'altro, l'abbandono del principio di non estradizione dei cittadini nazionali, sancito dalla decisione quadro, non priva le autorità giudiziarie dell'esecuzione di qualsiasi mezzo di protezione della persona interessata qualora, per mera ipotesi, risultasse che un'istanza di consegna sia di natura tale da ledere i suoi diritti fondamentali.

148. Di conseguenza, benché la validità della decisione quadro, come quella di qualsiasi atto di diritto derivato, dipenda dalla sua conformità con i diritti fondamentali<sup>45</sup> e gli Stati membri siano parimenti tenuti a rispettare tali diritti nell'applicazione della medesima e di ogni atto di diritto comunitario, il Consiglio dell'Unione europea ha avuto cura di precisare, all'art. 1, n. 3, della decisione quadro, che l'obbligo di consegna imposto dalla medesima non deve in alcun modo pregiudicare i diritti fondamentali e i principi giuridici sanciti dall'art. 6 UE.

45 — La conformità della decisione quadro con i principi sanciti dall'art. 6 UE, per quanto riguarda la soppressione della condizione della doppia incriminazione per i 32 reati elencati all'art. 2 della detta decisione quadro, è stata d'altronde confermata dalla Corte nell'ambito di un rinvio pregiudiziale vertente sulla valutazione della validità della decisione stessa, nella sentenza *Advocaten voor de Wereld*, cit.

149. L'autorità giudiziaria dell'esecuzione potrebbe dunque, in un caso specifico e a titolo eccezionale, rifiutare l'esecuzione di un mandato d'arresto europeo qualora, come indicato al dodicesimo 'considerando' della decisione quadro, sussistano «elementi oggettivi per ritenere che il mandato d'arresto europeo sia stato emesso al fine di perseguire penalmente o punire una persona a causa del suo sesso, della sua razza, religione, origine etnica, nazionalità, lingua, opinione politica o delle sue tendenze sessuali oppure che la posizione di tale persona possa risultare pregiudicata per uno di tali motivi».

150. Inoltre, è il caso di ricordare che, se uno Stato membro adottasse disposizioni penali, sostanziali o procedurali che violino i principi sanciti dall'art. 6 UE, il Consiglio potrebbe sospendere l'esecuzione della decisione quadro in applicazione dell'art. 7 UE, come indica il decimo 'considerando' della medesima.

151. Il testo delle diverse garanzie nella decisione quadro, che di per sé non crea il diritto, giacché le dette garanzie sono già parte integrante dell'ordine giuridico comunitario, indica fino a che punto il legislatore comunitario abbia voluto che le innovazioni contenute nella decisione quadro rispetto al regime tradizionale dell'extradizione, quali l'abbandono del principio di non estradizione dei cittadini nazionali, non comportino una diminuzione della tutela dei diritti fondamentali.

152. Gli Stati membri non possono dunque, senza compromettere l'effetto utile della decisione quadro, adottare nel loro diritto interno disposizioni che, in un modo o nell'altro, abbiano l'effetto di reintrodurre un'eccezione sistematica a favore dei propri cittadini.

153. In ogni caso, anche supponendo che l'art. 4, punto 6, della decisione quadro possa essere interpretato nel senso che uno Stato membro avrebbe il diritto di rifiutare sistematicamente la consegna dei propri cittadini, una simile interpretazione non giustificerebbe la disparità di trattamento prevista nella disposizione olandese controversa.

154. In conformità dell'art. 4, punto 6, della decisione quadro, un cittadino di un altro Stato membro che dimori o risieda nello Stato membro di esecuzione, ai sensi di questa disposizione, è assimilato a un cittadino di tale Stato nel senso che deve poter beneficiare di una decisione di non esecuzione della consegna e della possibilità di scontare la pena nel detto Stato.

155. L'esclusione di tale cittadino dal campo di applicazione della detta disposizione ha come conseguenza che la persona ricercata deve obbligatoriamente scontare la propria pena nello Stato membro emittente, indipendentemente dalla durata della pena e dalla distanza che separa lo Stato membro dell'esecuzione dallo Stato membro emittente.

156. Una simile soluzione può quindi avere la conseguenza di rendere praticamente impossibile o estremamente difficile il mantenimento di contatti tra la persona condannata e i suoi congiunti, attraverso visite nel luogo di detenzione, nonché la prosecuzione dell'attività professionale dell'interessato, nel quadro, ad esempio, di una gestione dell'esecuzione della pena in un regime di semilibertà.

157. Tale disparità di trattamento appare manifestamente sproporzionata rispetto alla differenza di situazione che potrebbe esistere tra i cittadini dello Stato membro di esecuzione e quelli degli altri Stati membri che dimorino o risiedano nel primo Stato, ai sensi dell'art. 4, punto 6, della decisione quadro, qualora tale disposizione dovesse essere interpretata in conformità della posizione sostenuta dal governo olandese.

158. Ritengo dunque la legislazione olandese controversa contraria al principio di non discriminazione.

159. Alla luce degli elementi che precedono suggerisco alla Corte di dichiarare che l'art. 12 CE, in combinato disposto con l'art. 4, punto 6, della decisione quadro, osta a una legislazione di uno Stato membro che prevede che la consegna dei propri cittadini in esecuzione di un mandato d'arresto europeo debba essere rifiutata, mentre la consegna dei cittadini di altri Stati membri che dimorino o risiedano nello Stato membro di esecuzione,

ai sensi della stessa disposizione della decisione quadro, non può essere rifiutata a meno che questi non siano titolari di un permesso di soggiorno di durata illimitata.

## V — Conclusione

160. Alla luce delle considerazioni che precedono, suggerisco di risolvere nel modo seguente le questioni pregiudiziali sollevate dal Rechtbank Amsterdam:

- «1) La durata di soggiorno nello Stato membro di esecuzione della persona ricercata in forza di un mandato d'arresto europeo, al fine di determinare se tale persona dimori o risieda in detto Stato ai sensi dell'art. 4, punto 6, della decisione quadro del Consiglio 13 giugno 2002, 2002/584/GAI, relativa al mandato d'arresto europeo alle procedure di consegna tra gli Stati membri, deve essere sufficiente per stabilire che, tenuto conto degli altri elementi oggettivi che caratterizzano la situazione concreta di tale persona, essa presenta con tale Stato legami tali da far ritenere che l'esecuzione della pena detentiva nel detto Stato sia atta a favorirne il reinserimento.
  
- 2) L'art. 4, punto 6, della decisione quadro 2002/584 deve essere interpretato nel senso che l'applicazione del motivo di non esecuzione previsto da tale disposizione non può essere subordinato ad ulteriori condizioni amministrative, quali il possesso di un permesso di soggiorno di durata illimitata.

- 3) L'art. 12 CE, in combinato disposto con l'art. 4, punto 6, della decisione quadro 2002/584, osta ad una legislazione di uno Stato membro che prevede che la consegna dei propri cittadini in esecuzione di un mandato d'arresto europeo debba essere rifiutata, mentre la consegna dei cittadini di altri Stati membri che dimorino o risiedano nello Stato membro di esecuzione, ai sensi della stessa disposizione della decisione quadro 2002/584, non può essere rifiutata a meno che essi non siano titolari di un permesso di soggiorno di durata illimitata».