

## **Il mandato di arresto europeo: la tutela dei diritti fondamentali unico motore del mutuo riconoscimento. Riflessioni sul caso Puidgemont.**

di **Nicola Canestrini**

**Sommario.** **1.** Introduzione. – **2.** La elezione a parlamentare europeo e la decisione del 30 luglio 2021 del Tribunale dell'Unione. – **3.** La mancata esecuzione dei mandati di arresto europeo. – **4.** Il caso Puidgemont: crisi del principio del mutuo riconoscimento?

### **1. Introduzione.**

Come noto, Carles Puigdemont i Casamajó era presidente della Generalitat de Catalunya al momento della proclamazione della legge istitutiva e dello svolgimento, lo scorso 1° ottobre 2017, del referendum di autodeterminazione previsto dalla Ley 19/2017 del Parlamento de Catalunya, regoladora del referéndum de autodeterminación, le cui disposizioni erano state, nel frattempo, sospese da una decisione del Tribunal Constitucional spagnolo<sup>1</sup>.

A seguito dello svolgimento di tale referendum, il Ministerio Fiscal (Procuratore della Repubblica, Spagna), l'Abogado del Estado (Avvocato dello Stato, Spagna) e il Partido político VOX (partito politico VOX) hanno avviato un procedimento penale contro diverse persone, tra cui il Presidente catalano, con l'accusa di aver partecipato a un processo di secessione e commesso, in tale contesto, atti riconducibili a diverse fattispecie di reato previste dal codice penale spagnolo, tra le quali «ribellione» (o «sedizione»), di «disobbedienza» e di «malversazione».

Per tali accuse il 14 ottobre 2019 è stato emesso, contro il Presidente Puigdemont ed altri rappresentanti politici catalani, un (primo) mandato d'arresto europeo.

---

<sup>1</sup> Cfr. per la ricostruzione che segue, i provvedimenti ufficiali citati nel testo.



## **2. La elezione a parlamentare europeo e la decisione del 30 luglio 2021 del Tribunale dell'Unione.**

In pendenza del procedimento penale il Presidente catalano presentava la sua candidatura alle elezioni del Parlamento europeo tenute nel maggio 2019, risultando fra gli eletti.

La Commissione elettorale centrale spagnola rifiutò però di consentire al Presidente Puigdemont nel frattempo riparato all'estero per sfuggire all'arresto, di prestare il giuramento o di impegnarsi a rispettare la Costituzione spagnola, ed egli non veniva di conseguenza incluso nella lista dei candidati eletti per il Parlamento Europeo in Spagna: di conseguenza, il presidente del Parlamento europeo Antonio Tajani informava Carles Puigdemont di non essere in grado di trattarlo come futuro membro del Parlamento.

In un caso parallelo riguardante sempre un indipendentista catalano in custodia cautelare, Oriol Junqueras Vies, la Corte di Giustizia dell'Unione europea<sup>2</sup> nel dicembre 2019 su pregiudiziale sollevato sempre dalle autorità spagnole peraltro ha deciso che chi sia stato ufficialmente proclamato eletto al Parlamento europeo ma che non venga autorizzato ad adempiere taluni requisiti previsti dal diritto nazionale a seguito di detta proclamazione e a recarsi al Parlamento europeo per parteciparvi debba comunque beneficiare dell'immunità in forza dell'articolo 9, secondo comma, del protocollo sui privilegi e sulle immunità dell'Unione<sup>3</sup>.

---

<sup>2</sup> Corte di giustizia dell'unione europea, grande Sezione, 19 dicembre 2019, C-502/19, Oriol Junqueras Vies, ECLI:EU:C:2019:1115m reperibile [qui](#); il provvedimento è stato originato da una questione pregiudiziale presentata dalla Corte suprema spagnola nel corso di un procedimento nazionale relativa a Oriol Junqueras Vies, esponente politico catalano in custodia cautelare per i medesimi fatti contestati al Puigdemont, che a causa della detenzione non aveva potuto effettuare un adempimento che condiziona, nel diritto spagnolo, l'acquisizione della qualità di membro del parlamento.

<sup>3</sup> La CGUE valorizza, in particolare, l'articolo 9, primo comma, lettera b), capo III del protocollo n. 7 sui privilegi e sulle immunità dell'Unione europea, allegato al TUE e al TFUE che al comma 2 statuisce che "l'immunità li copre anche quando essi si recano al luogo di riunione del Parlamento europeo o ne ritornano". La sentenza afferma che *"per quanto riguarda la fonte giuridica di dette immunità, l'articolo 343 TFUE stabilisce che l'Unione gode, sul territorio degli Stati membri, dei privilegi e delle immunità necessarie all'assolvimento dei suoi compiti, alle condizioni definite dal protocollo sui privilegi e sulle immunità dell'Unione. Tale articolo, pur rinviando al menzionato protocollo la determinazione delle condizioni alle quali devono essere garantite le immunità, richiede tuttavia che l'Unione e, in particolare, i membri delle*

Nella successiva seduta plenaria del 13 gennaio 2020, a seguito della sentenza Vies, il Parlamento europeo prendeva dunque atto dell'elezione a deputato dell'onorevole Puigdemont con effetto retroattivo dal 2 luglio 2019; dopo pochi giorni, e precisamente il 16 gennaio 2020 il vicepresidente del Parlamento trasmetteva in seduta plenaria le richieste di revoca dell'immunità all'onorevole Puigdemont, richiesta accolta dal parlamento in data 9 marzo 2021 per non aver "riscontrato alcuna prova di *fumus persecutionis*"<sup>4</sup>.

---

*sue istituzioni, beneficiano delle immunità necessarie all'assolvimento dei loro compiti. Ne consegue che dette condizioni, quali determinate dal protocollo in esame e, nella misura in cui quest'ultimo fa riferimento al diritto degli Stati membri, via le normative nazionali, devono garantire che il Parlamento europeo sia pienamente in grado di assolvere i compiti ad esso attribuiti. A tale riguardo, come risulta tanto dalla formulazione dell'articolo 9 del protocollo sui privilegi e sulle immunità dell'Unione quanto dal titolo del capo III dello stesso, di cui fa parte il menzionato articolo, siffatte immunità sono riconosciute ai «membri del Parlamento europeo», e quindi alle persone che hanno acquisito detto status stante la proclamazione ufficiale dei risultati elettorali da parte degli Stati membri (...)» (parr. 76 e 77).*

<sup>4</sup> Estratto della decisione: "N. considerando che non spetta al Parlamento europeo interpretare le norme nazionali in materia di privilegi e immunità dei parlamentari; (...) Q. considerando che, a norma dell'articolo 9, paragrafo 8, del regolamento, la commissione giuridica in nessun caso si pronuncia sulla colpevolezza o meno del deputato né sull'opportunità o meno di perseguire penalmente le opinioni o gli atti attribuiti al deputato, anche qualora l'esame della richiesta abbia fornito alla commissione una conoscenza approfondita del merito della questione; (...) R. considerando che, a norma dell'articolo 5, paragrafo 2, del regolamento, l'immunità parlamentare non è un privilegio personale del deputato, ma una garanzia di indipendenza del Parlamento in quanto istituzione e dei suoi membri; (...) S. considerando che l'immunità parlamentare è intesa a proteggere il Parlamento e i deputati che lo compongono da procedimenti penali relativi ad attività svolte nell'esercizio del mandato parlamentare e che non possono essere disgiunte da tale mandato; (...) T. considerando che l'accusa non ha chiaramente alcun rapporto con la posizione di Carles Puigdemont i Casamajó in quanto deputato al Parlamento europeo, bensì con la sua precedente carica di Presidente della Generalitat de Catalunya (governo catalano); (...) V. considerando che i fatti incriminati sono stati commessi nel 2017 e che il procedimento penale in questione nei confronti di Carles Puigdemont i Casamajó è stato avviato nel 2018; che, su tale base, non si può affermare che il procedimento giudiziario sia stato avviato con l'intenzione di ostacolare la futura attività politica di Carles Puigdemont i Casamajó in qualità di deputato al Parlamento europeo, visto che in quel momento il suo status di europarlamentare era ancora ipotetico e futuro; W. considerando che, nel caso di specie, il Parlamento non ha riscontrato alcuna prova di *fumus persecutionis*, vale a dire elementi effettivi dai quali si evinca che l'intento alla base del procedimento giudiziario potrebbe essere quello di danneggiare l'attività politica di un deputato e di

Per contro, Carles Puigdemont ricorreva, con altri, per l'annullamento di tale decisione davanti al Tribunale dell'Unione il 19 maggio 2021 con successiva istanza sospensiva.

E proprio nell'ambito del giudizio sommario conseguente alla domanda di provvedimenti provvisori il giudice investito della questione<sup>5</sup> forniva alcune importanti precisazioni.

Precisava intanto Tribunale dell'Unione nel provvedimento del 30 luglio 2021 di essere dotato di ampio potere discrezionale e libero di determinare, tenuto conto delle circostanze concrete della causa, il modo e l'ordine in cui tali diverse condizioni devono essere esaminate; nel merito cautelare statuiva – ai fini che qui rilevano - che *“l'immunità conferita dall'art. 9, secondo comma, del protocollo n. 7 non [era] stata revocata”* dalla decisione di revoca dell'immunità del Parlamento europeo, chiarendo quindi che il Puidgemont restava ancora libero di viaggiare per partecipare alle riunioni del Parlamento e negando che per dimostrare l'esistenza di un danno grave e irreparabile, il ricorrente Puidgemont potesse invocare un asserito rischio di essere arrestato, in particolare in Francia, durante il suo viaggio verso o da una sessione parlamentare a Strasburgo (Francia)<sup>6</sup>.

---

*conseguenza il Parlamento europeo;1. decide di revocare l'immunità di Carles Puigdemont i Casamajó a norma dell'articolo 9, primo comma, lettera b), del protocollo n. 7 sui privilegi e sulle immunità dell'Unione europea (...)*. Decisione del Parlamento europeo del 9 marzo 2021 sulla richiesta di revoca dell'immunità di Carles Puigdemont i Casamajó (2020/2024(IMM)), [https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/TA-9-2021-0059\\_IT.html](https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/TA-9-2021-0059_IT.html).

<sup>5</sup> Provvedimento del Vide presidente del Tribunale Generale dell'Unione del 30 luglio 2021 ECLI:EU:T:2021:497, reperibile [qui](#). Le traduzioni italiane non sono ufficiali.

<sup>6</sup> “43. In secondo luogo, occorre rilevare che le decisioni impugnate revocano l'immunità di cui godono i ricorrenti ai sensi dell'articolo 9, primo comma, lettera b), del protocollo n. 7, che prevede che i deputati siano esenti, nel territorio di qualsiasi Stato membro diverso dal loro territorio nazionale, da qualsiasi misura di detenzione e da qualsiasi procedimento giudiziario. Per quanto riguarda invece l'immunità conferita dall'art. 9, secondo comma, del Protocollo n. 7, che copre i deputati quando si recano al luogo di riunione del Parlamento o ne ritornano, occorre rilevare, innanzitutto, che le decisioni impugnate non indicano che le richieste di revoca dell'immunità dei ricorrenti sono state presentate dall'autorità spagnola competente in applicazione di tale disposizione. Dal punto A di ciascuna di tali decisioni risulta che le richieste sono state presentate ai sensi dell'art. 9, primo comma, lett. b), del protocollo n. 7, mentre il secondo comma di tale articolo non è menzionato nel punto A. Occorre poi rilevare che il dispositivo di ciascuna delle decisioni impugnate non revoca l'immunità conferita dall'art. 9, secondo comma, del protocollo n. 7. Infine, il Parlamento riconosce espressamente, nelle sue osservazioni, che tale immunità resta

Rilevava ancora – per negare il *periculum in mora* - che “*la revoca dell'immunità di un membro del Parlamento europeo non implica ipso facto l'esecuzione di un mandato d'arresto europeo emesso nei suoi confronti. Le autorità giudiziarie dello Stato membro di esecuzione hanno la possibilità di rifiutare l'esecuzione di tale mandato d'arresto, in particolare alle condizioni previste dagli articoli 3 e 4 della decisione quadro 2002/584. Inoltre, l'interessato può rifiutare di acconsentire alla consegna, cosicché spetta all'autorità giudiziaria dell'esecuzione prendere una decisione definitiva sull'esecuzione del mandato d'arresto europeo, conformemente all'articolo 17 di tale decisione quadro*” (par. 45) spingendosi a statuire che “*occorre poi constatare che i ricorrenti non hanno dimostrato né che il loro arresto o la limitazione dei loro movimenti né, a fortiori, che la loro consegna alle autorità spagnole e la loro successiva detenzione siano prevedibili con un sufficiente grado di probabilità*” (par. 46).

Precisava infine la decisione cautelare che in data 30 luglio respingeva la richiesta di sospensiva per insussistenza del *periculum* che “*le autorità spagnole hanno inoltre espressamente dichiarato che tale domanda<sup>7</sup> richiedeva la sospensione dei mandati d'arresto nazionali emessi nei confronti dei ricorrenti e comportava la sospensione di qualsiasi procedura di esecuzione di un mandato d'arresto europeo eventualmente avviata. Essi precisavano inoltre che nessun giudice dell'Unione europea poteva eseguire i mandati d'arresto europei in questione fino a quando la Corte non si fosse pronunciata*” (par. 54); concludeva infine che “*nulla consente di ritenere che le autorità*

---

giuridicamente intatta, confermando l'interpretazione sostenuta dai ricorrenti secondo cui essi conservano tale immunità. In tali circostanze, e alla luce del silenzio delle decisioni impugnate al riguardo, si deve ritenere che l'immunità conferita dall'art. 9, secondo comma, del protocollo n. 7 non sia stata revocata da tali decisioni. I ricorrenti sono ancora liberi di viaggiare per partecipare alle riunioni del Parlamento. Pertanto, per dimostrare l'esistenza di un danno grave e irreparabile, i ricorrenti non possono validamente invocare un asserito rischio di essere arrestati, in particolare in Francia, durante il loro viaggio verso o da una sessione parlamentare a Strasburgo (Francia).”

<sup>7</sup> Il Tribunale dell'Unione si riferisce al fatto che il Tribunal Supremo spagnolo nell'ambito del procedimento penale contro Puidgemeont (et alia) ha presentato, il 9 marzo 2021, una domanda di pronuncia pregiudiziale alla Corte di giustizia ai sensi dell'articolo 267 TFUE al fine di verificare, in particolare, se la decisione quadro 2002/584 autorizzi l'autorità giudiziaria dell'esecuzione a rifiutare la consegna della persona ricercata mediante un mandato d'arresto europeo sulla base di motivi di rifiuto previsti dal suo diritto nazionale, ma che non sono specificati, in quanto tali, in tale decisione quadro (causa C-158/21, Puig Gordi e a., pubblicata [qui](#)).

*giudiziarie belghe o le autorità di un altro Stato membro possano eseguire i mandati d'arresto europei emessi nei confronti dei ricorrenti e consegnarli alle autorità spagnole” (par 56).*

### **3. La mancata esecuzione dei mandati di arresto europeo**

In contemporanea alle complesse vicende elettorali la Spagna decideva, come si è detto, di spiccare un mandato di arresto nazionale per i reati contestati, emettendo anche più mandati di arresto europeo.

La pluralità dei mandati d'arresto europeo trova la sua ragione giustificativa nel fatto che sia il Belgio che la Germania rifiutavano la esecuzione integrale dei mandati di arresto emessi, seppure per motivi diversi: nel primo procedimento belga le autorità spagnole hanno ritirato il MAE il 5 dicembre 2017, e così hanno fatto anche nel procedimento tedesco, nonostante l'Oberlandesgericht Schleswig Holstein con provvedimento del 12 luglio 2018 avesse accolto la richiesta di consegna per uno dei reati contestati, cioè la malversazione di fondi pubblici<sup>8</sup>, e ciò probabilmente per evitare che la consegna condizionata impedisse il processo per il crimine di ribellione, per il quale il giudice tedesco non aveva deliberato la consegna<sup>9</sup>.

Peraltro, il Tribunal Supremo spagnolo nell'ambito del procedimento penale contro Puigdemont ha anche presentato una domanda di pronuncia pregiudiziale alla Corte di Giustizia ai sensi dell'articolo 267 TFUE al fine di verificare, in particolare, se la decisione quadro 2002/584 autorizzi l'autorità giudiziaria dell'esecuzione a rifiutare la consegna della persona ricercata mediante un mandato d'arresto europeo sulla base di motivi di rifiuto previsti dal suo diritto nazionale, ma che non sono specificati, in quanto tali, in tale decisione quadro (cfr. nota 7).

E proprio la pendenza della pregiudiziale è stata utilizzata, come si è visto, dal Tribunale dell'UE nella decisione del 30 luglio per negare (*recte*: non

---

<sup>8</sup> L'accusa spagnola valorizza in questo contesto l'uso di fondi pubblici per l'organizzazione del referendum di indipendenza del 1° ottobre 2017.

<sup>9</sup> Il reato di “*rebelión*” previsto dagli articoli 472 e 473 del codice penale spagnolo punisce infatti con una pena elevatissima (reclusione da 25 a 30 anni, poiché il Tribunal Supremo contesta a Puigdemont e agli altri imputati l'aggravante di aver “distratto i fondi pubblici dalla loro destinazione legittima”) coloro che si sollevino violentemente e pubblicamente al fine di “*declarar la indepedencia de una parte del territorio nacional*” (art. 472 n.5 cp spagnolo).

confermare<sup>10</sup>) la sospensiva della revoca dell'immunità parlamentare, sulla scorta della espressa dichiarazione delle autorità spagnole di sospensione dei mandati d'arresto nazionali emessi contro Puigdemont, assicurando la sospensione di qualsiasi procedura di esecuzione di un mandato d'arresto europeo eventualmente avviata (par. 54 decisione Tribunale 30 luglio 2021 cit.).

Alle pronunce belghe e tedesche si aggiunge ora il provvedimento della Corte di Appello di Cagliari – sezione distaccata di Sassari del 4 ottobre 2021 che valorizzando la decisione del Tribunale dell'UE del 30 luglio 2021 sospende il procedimento MAE fino alla irrevocabilità delle decisioni sull'immunità e sulla pregiudiziale presentata dalle autorità spagnole di cui ai precedenti paragrafi.

#### **4. Il caso Puigdemont: crisi del principio del mutuo riconoscimento?**

La ripetuta non esecuzione dei mandati di arresto europeo emessi dalle autorità giudiziarie spagnole da parte di autorità giudiziarie di diversi Stati membri dell'Unione europea obbliga l'interprete a confrontarsi con la domanda se sia entrato definitivamente in crisi il principio del cd. mutuo riconoscimento che sta alla base della cooperazione giudiziaria europea come concepita dalla decisione quadro 2002/584/GAI relativa al mandato d'arresto europeo (MAE) e alle procedure di consegna tra Stati membri<sup>11</sup>; ciò soprattutto perché le autorità di esecuzione paiono mettere in dubbio che la richiesta di consegna tenga in debito conto i diritti fondamentali,

---

<sup>10</sup> Il Tribunale aveva infatti sospeso in pendenza del procedimento cautelare la revoca del parlamento europeo con decisione del 2 giugno 2021 nel procedimento Puigdemont i Casamajó and Others v Parliament (T-272/21 R, non pubblicata).

<sup>11</sup> 2 Cfr. il considerando n. 6 DQ 584 cit; il principio, immaginato fondamento della cooperazione giudiziaria in materia penale nei rapporti tra gli Stati membri dell'Unione dal Consiglio europeo di Tampere del 15-16 ottobre 1999 (cfr. punto 33 delle conclusioni), trova oggi espressa codificazione sia nella decisione quadro secondo la quale “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” (art. 1/2 DQ 584 cit.) che a livello pattizio nell'art. 82/1 TFU che recita: “ La cooperazione giudiziaria in materia penale nell'Unione è fondata sul principio di riconoscimento reciproco delle sentenze e delle decisioni (...)”.

tenuto conto del dubbio che i reati contestati al Puigdemont ed agli altri leader catalani non siano invece reati politici<sup>12</sup>.

Punto di partenza pare essere il fatto che *“le indiscutibili e crescenti esigenze della lotta contro la criminalità sul piano internazionale, pur sollecitando una sempre più fattiva e leale collaborazione tra gli Stati, non possono in nessun caso andare a detrimento dei valori che la Costituzione dichiara inviolabili”*, come ha sancito la Corte Costituzionale italiana in una sentenza del 1985<sup>13</sup>; in tale ottica va affrontato anche il problema del bilanciamento tra la tutela dei diritti fondamentali e l'effettività dei meccanismi di cooperazione giudiziaria, anche se fondati - come il MAE - su un elevato livello di fiducia tra gli Stati membri.

La Decisione quadro 584/2002 stabilisce, nel considerandum 12, che *“la presente decisione quadro rispetta i diritti fondamentali ed osserva i principi sanciti dall'articolo 6 del trattato sull'Unione europea e contenuti nella Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea (...)”*, stabilendo altresì che *“nessun elemento della presente decisione quadro può essere interpretato nel senso che non sia consentito rifiutare di procedere alla consegna di una persona che forma oggetto di un mandato d'arresto europeo qualora 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”*; la DQ MAE – a differenza della direttiva istitutiva dell'Ordine di indagine europeo 20114/41, che sub art. 11.1 (f)

---

<sup>12</sup> “La nozione di reato politico a fini estradizionali, così ora per la consegna in esecuzione del mandato d'arresto europeo, trova la sua definizione nel bilanciamento tra il valore insito nel principio costituzionale del rifiuto di consentire alla persecuzione dei cittadini e dello straniero per motivi politici e quello dei valori umani primari salvaguardati nella Costituzione”, Corte di cassazione, sezione VI penale, sentenza 11 giugno 2008, n. 23727; con una successiva pronuncia la Corte ha affermato che, in tema di estradizione per l'estero, la nozione di reato politico si riferisce a quelle condotte che, in ragione degli interessi giuridici lesi, espongono l'estradando, se consegnato, al concreto pericolo di essere sottoposto nello Stato richiedente ad un processo penale non equo o alla esecuzione di una pena discriminatoria o ispirata da iniziative persecutorie (Cassazione Penale, Sez. VI, 31 gennaio 2014, n. 5089). Cfr. anche König, Meichelbeck, Puchta “The Curious Case of Carles Puigdemont—The European Arrest Warrant as an Inadequate Means with Regard to Political Offenses”, marzo 2021, reperibile [qui](#).

<sup>13</sup> Corte Costituzionale, sentenza 280/1985.

prevede uno specifico motivo di rifiuto dell'esecuzione dell'ordine di indagine europeo per la violazione di diritti fondamentali<sup>14</sup> - non prevede invece uno specifico ed autonomo motivo di non esecuzione del mandato per violazione dei diritti fondamentali, limitandosi sub art 1/3 a sancire che *“l'obbligo di rispettare i diritti fondamentali e i fondamentali principi giuridici sanciti dall'articolo 6 del trattato sull'Unione europea non può essere modificata per effetto della presente decisione quadro”*.

Se è però vero che, a norma dell'articolo 82, paragrafo 1, del TFUE, la cooperazione giudiziaria in materia penale nell'Unione è fondata sul principio di riconoscimento reciproco delle sentenze e delle decisioni giudiziarie, va considerato che *“il principio di riconoscimento reciproco è fondato sulla fiducia reciproca sviluppata attraverso i valori condivisi degli Stati membri concernenti il rispetto della dignità umana, della libertà, della democrazia, dell'uguaglianza, dello Stato di diritto e dei diritti umani, in modo che ciascuna autorità confidi nel fatto che le altre autorità applichino norme equivalenti di tutela dei diritti nei rispettivi ordinamenti giuridici penali”*<sup>15</sup>: se ne deve quindi desumere che la tutela dei diritti fondamentali è base costitutiva, e non fattore antagonista, del principio della fiducia reciproca e quindi del mutuo riconoscimento.

In questo senso la Corte di giustizia dell'Unione europea ha da tempo supplito alla ottimistica inerzia del legislatore europeo, e ciò almeno a partire dalla sentenza della Corte (Grande Sezione) del 5 aprile 2016 Pál Aranyosi e Robert Căldăraru<sup>16</sup>, ponendo finalmente fine, naturalmente per i diritti relativi alle questioni trattate e decise, alla supposta impossibilità per le autorità

---

<sup>14</sup> Cfr, anche il considerandum 19 della direttiva OIE: “La creazione di uno spazio di libertà, di sicurezza e di giustizia nell'Unione si fonda sulla fiducia reciproca e su una presunzione di conformità, da parte di tutti gli Stati membri, al diritto dell'Unione e, in particolare, ai diritti fondamentali. Tuttavia, tale presunzione è relativa. Di conseguenza, se sussistono seri motivi per ritenere che l'esecuzione di un atto di indagine richiesto in un OEI comporti la violazione di un diritto fondamentale e che lo Stato di esecuzione venga meno ai suoi obblighi in materia di protezione dei diritti fondamentali riconosciuti nella Carta, l'esecuzione dell'OEI dovrebbe essere rifiutata”.

<sup>15</sup> Cfr. ex multis Conclusioni del Consiglio sul reciproco riconoscimento in materia penale «Promuovere il riconoscimento reciproco rafforzando la fiducia reciproca» (2018/C 449/02) reperibili [qui](#).

<sup>16</sup> La sentenza che afferma la ostatività all'esecuzione di un MAE in caso di rischio di trattamenti inumani o degradanti per le condizioni di detenzione nello stato di emissione è stata pubblicata in questa Rivista, [ivi](#); si vedano anche le sentenze nei casi C-216/18 PPU LM e C- 20/18 PPU ML.

giudiziarie dello stato di esecuzione di valutare il rispetto dei diritti fondamentali nello stato di emissione del mandato di arresto europeo<sup>17</sup> ed aprendo la strada alla cd. *human rights defense* anche nel procedimento MAE. Da tempo si sostiene che lo spazio di libertà, sicurezza e giustizia dell'Unione non possa prescindere dal rispetto pieno dei diritti fondamentali nonché dei diversi ordinamenti giuridici e delle diverse tradizioni giuridiche degli Stati membri, come del resto espressamente sancito dall'art. 67 del Trattato sul funzionamento dell'Unione europea: lo stesso primato del diritto dell'Unione *“poggia sulla premessa fondamentale secondo cui ciascuno Stato membro condivide con tutti gli altri Stati membri, e riconosce che questi condividono con esso, una serie di valori comuni sui quali l'Unione si fonda, così come precisato all'articolo 2 TUE. Questa premessa implica e giustifica l'esistenza della fiducia reciproca tra gli Stati membri quanto al riconoscimento di tali valori e, dunque, al rispetto del diritto dell'Unione che li attua”*<sup>18</sup>.

È forse arrivato il momento anche per il legislatore europeo di rivedere la normativa primaria che regola il procedimento di mandato di arresto, al fine di risolvere diversi problemi critici, e non solo ampliando il solco tracciato dalla giurisprudenza europea circa la possibilità di rifiutare l'esecuzione di un MAE per il rischio di violazione di diritti fondamentali, ma anche sancendo chiaramente il divieto di emettere o eseguire un mandato di arresto europeo se non conforme al principio di proporzionalità.

E ciò non per impedire o ostacolare lo spazio unico europeo, ma per rafforzarlo, dato che non può esserci giustizia, libertà o sicurezza senza tutela dei diritti.

---

<sup>17</sup> Secondo l' art 6 del Trattato UE l'Unione riconosce i diritti, le libertà e i principi sanciti nella Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, che ha lo stesso valore giuridico dei trattati ed i diritti fondamentali, garantiti dalla Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali e risultanti dalle tradizioni costituzionali comuni agli Stati membri, fanno parte del diritto dell'Unione in quanto principi generali.

<sup>18</sup> Parere della Corte di giustizia sull'adesione dell'Unione europea alla Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali – 2/13, 18 dicembre 2014, par. 168 ss.