

Per la Corte l'obbligo di interpretazione conforme del diritto nazionale sussiste anche in relazione alle decisioni-quadro ex art. 34, par. 2, UE

di Sonia Campailla()*

Corte di Giustizia delle Comunità europee. Sentenza 16 giugno 2005, causa C1105/03, *Maria Pupino*.

Cooperazione di polizia e giudiziaria in materia penale - Artt. 34 UE e 35 UE - Decisione quadro 2001/220/GAI – Posizione della vittima nel procedimento penale - Tutela delle persone vulnerabili - Audizione di minori in qualità di testimoni - Effetti di una decisione quadro - Gli artt. 2, 3 e 8, par. 4, della decisione quadro del Consiglio 15 marzo 2001, 2001/220/GAI, relativa alla posizione della vittima nel procedimento penale, devono essere interpretati nel senso che il giudice nazionale deve avere la possibilità di autorizzare bambini in età infantile che, come nella causa principale, sostengano di essere stati vittime di maltrattamenti a rendere la loro deposizione secondo modalità che permettano di garantire a tali bambini un livello di tutela adeguato, ad esempio al di fuori dell'udienza e prima della tenuta di quest'ultima. Il giudice nazionale è tenuto a prendere in considerazione le norme dell'ordinamento nazionale nel loro complesso e ad interpretarle, per quanto possibile, alla luce della lettera e dello scopo della detta decisione quadro. (la sentenza è attualmente reperibile in <http://www.europa.eu.int>)

1.- Con la sentenza in commento la Corte, per la prima volta, si è pronunciata sull'efficacia di una decisione-quadro adottata sulla scorta degli artt. 31 e 34, par. 2, lett. b), UE(1). Nel caso di specie la decisione-quadro è la 2001/220/GAI(2), approvata dal Consiglio dell'U.E. il 15 marzo 2001 e relativa alla posizione della vittima nel procedimento penale.

Per completezza espositiva, è necessario preliminarmente accennare alla causa principale, cioè ai fatti relativi al procedimento penale avviato dinanzi al Tribunale di Firenze e intentato nei confronti di una maestra di asilo, la sig.ra Maria Pupino, cui, ai sensi dell'art 571 del codice penale italiano, veniva contestato il reato di "abuso di mezzi di disciplina" a danno di suoi alunni che, all'epoca dei fatti, svoltisi tra gennaio e febbraio 2001, avevano un'età inferiore ai cinque anni.

Nello specifico la Sig.ra Pupino era accusata di avere inflitto percosse ai bambini, di aver loro proibito di usufruire dei bagni nonché di averli minacciati di obbligarli ad assumere tranquillanti e di "incerottare" le loro bocche. Inoltre veniva contestato alla Sig.ra Pupino il reato di "lesioni gravi" per aver colpito una sua alunna, nel febbraio 2001, causandole una tumefazione.

Nell'agosto del 2001, il pubblico ministero chiedeva al giudice per le indagini preliminari di raccogliere anticipatamente le testimonianze di otto bambini, vittime dei reati ascritti alla Sig.ra Pupino, per mezzo dell'incidente probatorio e sulla base dell'art. 392, par. 1 bis, CPP, rilevando che il differimento dell'assunzione della prova fino al momento dell'udienza dibattimentale era da evitarsi, in considerazione della giovanissima età dei testimoni, degli ovi cambiamenti del loro stato psicologico e di una loro possibile "rimozione" degli eventi in questione. Inoltre, il pubblico ministero chiedeva che l'assunzione della prova avesse luogo, nel rispetto di modalità particolari contemplate all'art. 398, par. 5 bis, CPP, in una struttura specializzata con una speciale attenzione per la dignità, la privacy e l'equilibrio dei minori coinvolti e, data la gravità dei fatti e la giovane età delle vittime, con il possibile sostegno di uno psicologo.

A tale richiesta, la sig.ra Pupino si opponeva rilevando che il caso *de quo* non era riconducibile a nessuna delle ipotesi contemplate dall'art. 392, parr. 1 e 1 bis, CPP.

A questo punto, il giudice per le indagini preliminari del Tribunale di Firenze- evidenziando la sussistenza dell'obbligo del giudice nazionale di «interpretare il proprio diritto nazionale alla luce della lettera e dello scopo della normativa comunitaria» e ciò indipendentemente dalla «sussistenza di un "effetto diretto" della normativa comunitaria»(3) (v. punto 18 della sentenza)-, metteva in discussione la compatibilità degli

artt. 392, par. 1 bis, e 398, par. 5 bis, CPP con gli artt. 2, 3 e 8 della decisione-quadro del Consiglio 15 marzo 2001, 2001/220/GAI, relativa alla posizione della vittima nel procedimento penale, poiché le citate norme nazionali circoscrivono ai reati sessuali o a sfondo sessuale la possibilità per il giudice delle indagini preliminari di avvalersi dell'assunzione anticipata della prova e delle modalità particolari di assunzione della stessa.

A fronte delle incertezze emerse, il Tribunale di Firenze riteneva di sospendere il giudizio e domandava alla Corte di pronunciarsi sull'interpretazione degli artt. 2, 3 e 8 della suddetta decisione-quadro.

2.- Per inquadrare correttamente il problema affrontato dalla Corte nella sentenza in epigrafe e prima di soffermarsi sulla pertinente normativa dell'Unione europea, è necessario fare alcune precisazioni in merito alle disposizioni nazionali rilevanti nel caso *de quo*.

Nell'ordinamento italiano, come è noto, il procedimento penale prevede che nella fase delle indagini preliminari il pubblico ministero reperisca gli elementi di prova la cui valutazione consente di decidere il rinvio a giudizio del soggetto interessato davanti al giudice penale o l'archiviazione del caso.

Nell'ipotesi in cui si reputi necessario procedere, si dà avvio alla fase dibattimentale durante la quale avviene l'assunzione delle prove su iniziativa delle parti e nel rispetto del principio del contraddittorio. Pertanto, affinché possano acquisire effettivo valore di prova, gli elementi raccolti dal pubblico ministero, nel corso delle indagini preliminari, devono essere assunti nella fase dibattimentale del processo, nel pieno rispetto del contraddittorio.

Tuttavia l'art. 392 CPP prevede delle eccezioni alle predette regole sicché il giudice per le indagini preliminari può procedere all'assunzione della prova anticipatamente, durante le indagini preliminari. Il ricorso a questo istituto, detto incidente probatorio, consente di attribuire agli elementi così raccolti il medesimo valore normalmente riservato alle prove assunte nella fase dibattimentale.

In particolare l'art. 392, par. 1 bis, CPP permette di avvalersi dell'incidente probatorio qualora si tratti della testimonianza di vittime, minori di sedici anni, che abbiano subito reati tassativamente elencati - ovvero reati sessuali o a sfondo sessuale - anche al di fuori delle ipotesi previste al par. 1 di tale articolo.

Infine va detto che l'art. 398, par. 5 bis, CPP lascia al giudice la possibilità di disporre l'assunzione della prova con modalità speciali dirette a tutelare i minori coinvolti nell'ipotesi di indagini aventi ad oggetto i reati di cui all'art. 392, par. 1 bis, CPP(4).

Siffatte eccezioni risultano finalizzate a difendere il pudore, la dignità e la personalità della vittima minore che debba rendere testimonianza e, nello stesso tempo, costituiscono un mezzo volto a preservare la genuinità della prova.

Passando ora al diritto dell'Unione europea, conviene ricordare che l'art. 34, par.2, del Trattato sull'Unione europea - che fa parte del Titolo VI del Trattato medesimo il quale contiene «Disposizioni sulla cooperazione di polizia e giudiziaria in materia penale»-, stabilisce che, al fine di promuovere la cooperazione diretta al perseguimento degli obiettivi dell'Unione e deliberando all'unanimità, su iniziativa di uno Stato membro o della Commissione, il Consiglio può adottare decisioni-quadro per il ravvicinamento delle disposizioni legislative e regolamentari degli Stati membri. Inoltre, la stessa norma, alla lett. b), dispone che le decisioni-quadro non sono dotate di efficacia diretta e che sono vincolanti per gli Stati membri relativamente al risultato da raggiungere, fatta salva la competenza delle autorità nazionali riguardo alla forma e ai mezzi.

Per parte sua, l'art. 35 UE stabilisce, tra l'altro, la competenza della Corte di giustizia delle Comunità a pronunciarsi in via pregiudiziale sulla validità o l'interpretazione delle decisioni-quadro e delle decisioni. Inoltre, il par. 2 dell'articolo in questione precisa che ogni Stato membro, a mezzo di dichiarazione resa all'atto della firma del Trattato di Amsterdam o, successivamente, in qualunque momento, può accettare la competenza della Corte di giustizia a pronunciarsi in via pregiudiziale, ai sensi del par. 1.

A tale proposito va detto che la Repubblica italiana ha reso una dichiarazione ex art. 35, par. 2, UE, con la quale essa ha accettato la competenza della Corte di giustizia a pronunciarsi secondo le modalità previste all'art. 35, par. 3, lett. b), UE(5).

Per ciò che concerne, infine, la decisione quadro in questione, è opportuno evidenziare che il suo art. 2, intitolato «Rispetto e riconoscimento», stabilisce che ogni Stato Membro, nel proprio sistema giudiziario, debba conferire un ruolo effettivo ed adeguato alle vittime e richiede altresì che vengano adottate tutte le misure necessarie per assicurare loro il rispetto della dignità personale nel corso del processo. Inoltre, il secondo paragrafo di detto articolo prevede che ogni Stato membro garantisca alle vittime particolarmente vulnerabili un trattamento speciale che risulti adeguato alle loro peculiari esigenze.

In merito alla questione dell'audizione e della produzione delle prove, l'art. 3 della decisione-quadro dispone che ciascuno Stato membro assicuri che la vittima possa essere sentita nel corso del procedimento e che possa fornire elementi di prova. Ma la norma specifica anche la necessità che gli Stati membri si adoperino affinché la vittima sia interrogata solo nella misura necessaria ai fini del procedimento.

Infine, qualora si ravvisi l'opportunità di proteggere le vittime, e in modo speciale quelle maggiormente vulnerabili, dai possibili effetti di una deposizione durante un'udienza pubblica, l'art. 8, par. 4, della decisione-quadro impone agli Stati membri di garantire alla vittima, sulla scorta di una decisione del giudice, la possibilità di testimoniare in condizioni che siano adeguate a tale scopo e che risultino conformi ai principi fondamentali dell'ordinamento nazionale.

3.- Prima di esprimersi sulla questione pregiudiziale sottoposta - che verteva, ricordiamolo, sull'interpretazione dei citati artt. 2, 3 e 8 della decisione-quadro del Consiglio 15 marzo 2001, 2001/220/GAI -, nella sentenza in epigrafe la Corte ha affrontato il quesito se sia possibile o meno un'interpretazione del diritto nazionale in conformità con una decisione-quadro.

Come è noto, la stessa Corte, a più riprese ha affermato che - in caso di ritardato o inesatto recepimento di una direttiva comunitaria nel proprio ordinamento - il giudice nazionale deve interpretare « il proprio diritto nazionale alla luce della lettera e dello scopo della direttiva onde conseguire il risultato perseguito da quest'ultima ».(6)

Proprio muovendo dall'assunto che il criterio dell'interpretazione conforme, enunciato dalla prassi giurisprudenziale prima evocata, ed ipotizzando una altrimenti possibile incompatibilità degli artt. 392, par 1 bis, e 398 par. 5 bis, CPP con gli artt. 2, 3 e 8 della decisione-quadro *de qua*, il giudice del rinvio aveva adito la Corte di giustizia in merito alla portata delle disposizioni menzionate per ultime. Prima di interpretare tali norme, quindi, la Corte si è espressa sulla utilizzabilità del criterio dell'interpretazione conforme anche per le decisioni-quadro.

Come meglio si desume dalle conclusioni dell'Avvocato Generale, la questione è stata dibattuta nel procedimento. In particolare i governi svedesi e britannici, analogamente al governo italiano, hanno sostenuto che per la decisione-quadro non sussista un obbligo di interpretazione conforme per l'autorità giudiziaria nazionale (cfr. punti 29 e 38).

Il governo svedese ha posto l'accento sulla circostanza che il titolo VI del Trattato sull'Unione porrebbe in essere una cooperazione interstatale e che, pertanto, gli atti giuridici previsti dall'art. 34 TUE sarebbero di natura internazionale e non potrebbero costituire il fondamento di un obbligo di interpretazione conforme da parte dei giudici nazionali.

La sentenza in commento - recependo in larga misura la tesi prospettata al riguardo dall'Avvocato generale (punti 33 ss.) - ha affermato, invece, in maniera decisa la sussistenza di un obbligo di interpretazione conforme del diritto interno alla decisione-quadro ex art. 34 TUE.

Secondo la pronuncia *de qua*, siffatto orientamento non risulterebbe intaccato né dal fatto che, nella sfera del titolo VI del Trattato sull'Unione europea, la Corte, ai sensi dell'art. 35, abbia competenze più limitate rispetto a quelle previste dal Trattato CE, né dalla mancanza di un compiuto apparato procedurale diretto a garantire la legittimità degli atti adottati dalle istituzioni nell'ambito del suddetto titolo.

A fronte dell'obiezione che il Trattato sull'Unione europea non prevede un obbligo assimilabile a quello sancito dall'art. 10 CE - che ha costituito in larga misura il fondamento da cui è stato desunto dalla giurisprudenza il criterio dell'interpretazione conforme - la Corte ha rilevato che il conseguimento da parte dell'Unione degli obiettivi di cui all'art. 1, secondo e terzo comma, del suo Trattato istitutivo sarebbe seriamente ostacolato dall'esclusione dell'applicazione del principio di leale collaborazione anche nel contesto della cooperazione di polizia e

giudiziaria in materia penale (cfr. punto 42 della sentenza).

La necessità che gli Stati membri adottino tutti i provvedimenti idonei a garantire l'attuazione degli obblighi stabiliti dal diritto comunitario si imporrebbe, secondo la sentenza in commento, anche nel suddetto ambito, con la conseguenza che il giudice nazionale dovrebbe interpretare il diritto interno alla luce della lettera e dello scopo della decisione-quadro onde realizzare quanto da essa prescritto.

Tuttavia, la Corte ha puntualizzato che «il principio di interpretazione conforme non può servire da fondamento ad un'interpretazione *contra legem* del diritto nazionale» e ha altresì specificato che detto principio «richiede tuttavia che il giudice nazionale prenda in considerazione, se del caso, il diritto nazionale nel suo complesso per valutare in che misura quest'ultimo può ricevere un'applicazione tale da non sfociare in un risultato contrario a quello perseguito dalla decisione-quadro.» (punto 47).

Infine, dalla pronuncia *de qua* - la quale così riprende una giurisprudenza consolidata concernente le direttive comunitarie(7) - emerge che l'obbligo di interpretazione conforme non deve avere come effetto di rendere più grave la situazione dell'imputato nel processo penale e, comunque, non può andare a confliggere con i principi di certezza del diritto e di irretroattività

Ciò nondimeno, secondo la Corte, la questione sottoposta riguarda l'assunzione della prova e le modalità del procedimento, lasciando inalterata la posizione della Sig.ra Pupino e i profili attinenti alla sua responsabilità penale.

4.-Dopo aver risolto questo importante problema preliminare, la Corte ha affrontato la questione se gli artt. 2, 3 e 8, par. 4, della decisione-quadro *de qua* siano interpretabili nel senso che un giudice nazionale deve poter consentire a bambini di giovanissima età, che dichiarino di aver subito maltrattamenti, di rendere la loro testimonianza in condizioni che garantiscano una tutela appropriata alle circostanze e anticipatamente rispetto all'udienza pubblica.

A questo fine nella sentenza (punti 51 ss.) si esamina la nozione di « vulnerabilità della vittima», di cui, però, gli artt. 2, par. 2, e 8, par. 4, della decisione-quadro non si occupano.

Pur nel silenzio della decisione-quadro sullo specifico argomento, nondimeno – ad avviso della Corte – le peculiari circostanze di fatto che caratterizzano la fattispecie concreta (giovanissima età delle vittime, tipologia di reato subito) devono indurre a ritenere « particolarmente vulnerabili» i bambini presunte vittime dei maltrattamenti (punto 53). Pertanto, come si legge nella sentenza, nelle condizioni date nella causa principale la « realizzazione degli obiettivi perseguiti dalle disposizioni della decisione-quadro impone che un giudice nazionale abbia la possibilità, per le vittime particolarmente vulnerabili (quali quelle di cui al caso di specie n.d.r.), di utilizzare una procedura speciale » (punto 56). Anche se il diritto nazionale non disponesse esplicitamente l'applicabilità della predetta procedura nella fattispecie concreta.

Nel caso in questione, il ricorso all'incidente probatorio nel procedimento penale intentato contro la Sig.ra Pupino, quindi, viene considerato un mezzo idoneo al perseguimento degli obiettivi stabiliti dalla decisione-quadro.

Richiamando l'art. 6, par. 2, TUE, - in virtù del quale l'Unione Europea rispetta i diritti fondamentali previsti dalla Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali del 1950 risultanti dalle tradizioni costituzionali comuni degli Stati - la sentenza in commento, tuttavia, non manca di sottolineare che le modalità di svolgimento della deposizione della vittima non devono porsi in contrasto con i principi fondamentali dell'ordinamento dello Stato membro coinvolto(8).

Alla luce di quanto sopra, la Corte rileva la necessità che venga rispettato in particolare il diritto ad un equo processo, così come previsto dall'art. 6 della succitata Convenzione(9) e, a tale riguardo, precisa altresì che, nel caso *de quo*, è rimesso al giudice nazionale di valutare se l'incidente probatorio finalizzato ad assumere la prova anticipatamente e secondo modalità particolari non contrasti con la succitata norma, rendendo "iniquo" il processo penale intentato nei confronti della Sig.ra Pupino.

In merito alla questione pregiudiziale la Corte conclude, quindi, che il giudice nazionale deve operare una valutazione complessiva delle proprie norme, interpretandole alla luce della lettera e dello scopo della

decisione-quadro in questione. Pertanto alla stessa autorità giudiziaria deve essere conferita la facoltà di consentire a bambini che affermino di aver subito maltrattamenti, di testimoniare in condizioni che assicurino loro una tutela appropriata come, nel caso di specie, l'audizione delle giovani vittime al di fuori dell'udienza pubblica e in un momento ad essa anteriore.

5.- A prescindere dalla misura in cui si ritiene di condividerne i contenuti, va riconosciuto che la sentenza in commento è sicuramente dotata di una certa carica innovativa, sia per il tema affrontato che per i risultati cui essa giunge.

Infatti, come è stato rilevato all'inizio, nel caso *de quo*, la Corte ha avuto per la prima volta l'opportunità di interpretare una decisione-quadro adottata sulla scorta degli artt. 31 e 34, par. 2, lett. b), TUE. E, nell'elaborare tale interpretazione, essa arriva certamente a formulare delle conclusioni pregne di conseguenze ma che, nondimeno, pure possono suscitare qualche ragionevole perplessità.

Come si è detto, la Corte ha ritenuto di dover preliminarmente determinare se l'obbligo per i giudici di ciascuno Stato membro di interpretare il diritto nazionale, per quanto possibile, alla luce della lettera e dello scopo del diritto comunitario, possa valere anche per una decisione-quadro adottata sulla scorta del titolo VI del Trattato sull'Unione europea.

A tale quesito la sentenza in commento dà una risposta positiva, adducendo a suo sostegno argomenti che non sempre paiono condivisibili. In particolare, nella pronuncia non risultano del tutto esauritive le motivazioni con cui sono state respinte tesi serie e fondate che alcune delle parti intervenute nella causa hanno prospettato. Si allude, soprattutto, a quanto addotto da Svezia, Regno Unito e Francia, oltre che dall'Italia, per sostenere che il criterio della interpretazione conforme, delineato dalla Corte avendo riguardo alle direttive di cui all'art. 249, co. 3, del TCE, non dovesse valere pure per le decisioni-quadro di cui all'art. 34, par. 2, lett. b) del TUE(10). Tali Stati, nella circostanza, hanno sottolineato le notevoli differenze che, ancora adesso, intercorrono tra il c.d. primo (diritto comunitario) e c.d. terzo pilastro ("cooperazione di polizia e giudiziaria in materia penale") dell'UE per più profili di sicuro rilievo fra cui la non univoca tipologia dei rispettivi atti di diritto derivato, le procedure per la loro adozione tutt'altro che omogenee.

Ad essi si dovrebbe aggiungere – elemento non di poco conto nel caso di specie – il diverso ruolo attribuito alla stessa Corte dall'art. 233 TCE e dall'art. 35 TUE. Infatti, non sembra casuale il fatto che il Trattato di Maastricht – che istituiva l'UE e per la prima volta disciplinava, sia pure con altro nome, la materia della cooperazione giudiziaria in materia penale, attribuendola alla competenza dell'Unione – escludesse del tutto un ruolo della Corte in questo campo(11). Così come, allo stesso modo, non appare imputabile al caso che il Trattato di Amsterdam – pur attribuendo per la prima volta qualche limitata competenza alla Corte nel campo in questione – per più aspetti l'abbia disciplinata in materia sensibilmente differente da quella dettata dal TCE.

Proprio riflettendo maggiormente sulla differenza del ruolo che le riservano TCE e TUE, la Corte avrebbe forse potuto esaminare con più cura gli argomenti addotti dagli Stati intervenuti nella causa.

Così facendo, senz'altro, la Corte avrebbe ben potuto affermare – come implicitamente ha fatto – il "primato" anche degli atti di diritto derivato dell'UE rispetto al diritto nazionale. Per giungere a tale conclusione, sarebbe stato probabilmente più opportuno evitare il ricorso a una forzata equipollenza tra l'art. 1, co. 2, TUE e l'art. 10 del TCE, letteralmente – e non solo da questo punto di vista – così lontani fra loro. Del resto, la Corte avrebbe potuto senz'altro, pervenire alla medesima conclusione attribuendo il giusto peso alla natura pattizia del TUE e alla "procedura internazionale" che esso, sostanzialmente, prevede per l'adozione degli atti di diritto derivato. D'altronde, a tal fine, si poteva anche prendere in adeguata considerazione il fatto che il primato sul diritto interno non è un'esclusiva del diritto comunitario ma che appartiene pure al diritto internazionale(12).

Così facendo la Corte non avrebbe potuto omettere – come invece ha fatto – di valutare, ai fini della sentenza che doveva rendere, quanto con chiarezza è scritto nell'art. 34, co. 2, lett. b), alla fine, TUE. E infatti qui le parti contraenti – dopo aver prescritto che le «decisioni-quadro sono vincolanti per gli Stati membri quanto al risultato da ottenere, salva

restando la competenza delle autorità nazionali in merito alla forma e ai mezzi » - hanno pure precisato in maniera inequivocabile che le stesse decisioni-quadro «non hanno efficacia diretta».

Quella ora ricordata è una disposizione che, essendo assolutamente chiara e precisa, non solleva alcun dubbio interpretativo. Quindi, sarebbe stato necessario che la Corte non omettesse di prenderla in considerazione, ma, anzi, che si soffermasse adeguatamente su di essa, sulla sua *ratio*, sull'eventuale nesso tra una norma così netta ed una certa elaborazione giurisprudenziale del giudice comunitario proprio in tema di direttive. In ogni caso, è da presumere che- qualora avesse esaminato anche tale norma -l'esplicitazione delle sue conclusioni sarebbe stata sicuramente utile per il futuro. Certo, se così avesse proceduto, avrebbe pure potuto – anche richiamando sue precedenti pronunce in tema di direttive(13) – sostenere che il principio dell'interpretazione conforme non sia correlato all'eventuale effetto diretto dell'atto *de quo* ma, piuttosto, al primato, rispetto a un atto di diritto derivato che ne è privo, qual è la decisione quadro.

Peraltro, una simile precisazione sarebbe stata sicuramente opportuna alla luce di una lettura più attenta degli artt. 2, 3 e 8 della decisione-quadro in questione. Tali disposizioni, infatti, sono redatte in maniera tale da richiedere, da parte degli Stati membri dell'Unione, l'adozione di propri atti che traducessero gli obiettivi da perseguire in norme puntuali e complete, applicabili nei propri ordinamenti giuridici. E infine, così procedendo, la Corte avrebbe potuto concludere che, nel caso di specie, l'Italia non ha adeguato compiutamente la propria normativa alle precisazioni summenzionate sicché tale obbligo incombe tuttora agli organi nazionali competenti a provvedervi.

(*) Assegnista di ricerca in Diritto Internazionale presso la Facoltà di Giurisprudenza dell'Università Suor Orsola Benincasa di Napoli

Note

(1) Sulla cooperazione giudiziaria in materia penale v. G. [Corstens](#), [J. Pradel](#), *Droit pénal européen*, Parigi, Dalloz, 2002; S. Garcia-Jourdan *L'émergence d'un espace européen de liberté, de sécurité et de justice*, Bruxelles, Bruylant, 2005; [L. Moreillon](#), [A. Willi-Jayet](#), *Coopération judiciaire en matière pénale dans l'Union européenne*, Parigi, L.G.D.J., 2005; N. Parisi, D. Rinoldi (a cura di), *Giustizia e affari interni nell'Unione europea. Il "terzo pilastro" del Trattato di Maastricht*, Torino, Giappichelli, 1998; R. Sicurella, *Il Titolo VI del Trattato di Maastricht e il diritto penale*, in *Riv. dir. proc. pen.*, 1997, 1307 ss.; A. Tizzano, *Brevi note sul "terzo pilastro" del Trattato di Maastricht*, in *Dir. Un. eur.* 1996, 391 ss.; M.L. Tufano, *La cooperazione giudiziaria penale e gli sviluppi del "terzo pilastro" del Trattato sull'Unione europea*, in *DPCE*, 2001, 1029 ss.);

(2) Decisione-quadro 2001/220/GAI, n. G.U.C.E. L 82 del 22-3-2001, 1

(3) Secondo la definizione data da Tesaurò l'effetto diretto "risiede nell'idoneità della norma comunitaria a creare diritti ed obblighi direttamente ed utilmente in capo ai singoli, non importa se persone fisiche o giuridiche, senza cioè che lo Stato eserciti quella funzione di diaframma che consiste nel porre in essere una qualche procedura formale per riversare sui singoli gli obblighi o i diritti prefigurati da norme «esterne» al sistema giuridico nazionale". L'Autore inoltre precisa che "l'effetto diretto si risolve nella possibilità di far valere direttamente dinanzi al giudice nazionale la posizione giuridica soggettiva vantata in forza della norma comunitaria;". Così G. Tesaurò, *Diritto Comunitario*, Padova, CEDAM, 2005, 164 ss.

Sull'effetto diretto delle direttive cfr.tra l'altro: Corte Giust., sent. 5.2.1963, causa 26/1962, *Van Gend en Loos*, in *Racc. p.* 1; Corte Giust., sent. 5.4.1979, causa C-148/78, *Ratti*, in *Racc. p.* 1629; Corte Giust., sent. 26.2.1986, causa C-152/84, *Marshall*, in *Racc. p.* 723; Corte Giust., sent. 22.6.1989, causa C-103/88, *F.lli Costanzo*, in *Racc. p.* 1839; Corte giust. sent. 19.11.1991, cause C-6 e 9/90 *Francovich e a.*, in *Racc. p.* I-5357; ; Corte Giust., sent. 5.3.1996, cause C-46 e C-48/93 *Brasserie du pêcheur e Factortame III*, in *Racc. p.* I-1029; Corte Giust., sent. 9.9.2003, causa C-198/01, *Consorzio Italiano Fiammiferi*, in *Racc. p.* I-8055.

(4) Cfr. A. Giarda, G. Spangher, *Codice di procedura penale commentato*, lpsa, Vol II, 2001, (art. 292, p. 371 ss.) (art. 398 p. 411

ss.).

(5) Tale dichiarazione ha preso effetto il 1° maggio 1999, data di entrata in vigore del Trattato di Amsterdam; v. G.U.C.E., L 114 del 1-5- 1999 , 56.

(6) Sul punto cfr. tra l'altro : Corte Giust., sent. 7.11.1989, causa C-125/88, *Nijman*, in *Racc.* p. 3533.; Corte Giust., sent. 13.11.1990, causa C-106/89, *Marleasing*, in *Racc.* p. I-4135, punti 4 ss. Corte Giust., sent. 27.06.2000, causa C-244/98, *Océano Grupo Editorial*, in *Racc.* p.I-4491.

(7) Corte giust., sent. 8-10-1987, causa C- 80/86, *Kolpinghuis Nijmegen*, in *Racc.* 3969, punto 13; Corte giust. sent. 7-1-2004, causa C160/02, X, non ancora pubbl. in *Racc.*, punto 61; Corte giust. sent. 3-5-2005, cause riunite C1387/02, C1391/02 e C1403/02, *Berlusconi e a.*, non ancora pubbl. in *Racc.*, punto 74.

(8) Sui rapporti tra tutela dei diritti fondamentali e cooperazione giudiziaria tra gli Stati in materia penale v. C. Maraviglia, *Dall'extradizione al mandato d'arresto europeo. Profili della cooperazione giudiziaria in materia penale*, reperibile su www.diritto.it/articoli/penale/maraviglia.pdf.

(9) Corte europea, sent. 2-7- 2002, S.N. c. *Svezia*, in *Recueil des arrêts et décisions 2002IV*

(10) Sulla portata di tale norma v. il commento all'art. 34 di M. Condinanzi in *Trattati dell'Unione Europea e della Comunità Europea*, a cura di A. Tizzano, Giuffrè, 2004, 130 ss..

(11) Sull'art 35 TUE v. tra gli altri :L. Daniele, Commento all'Art. 35 in *Trattati dell'Unione Europea e della Comunità Europea*, cit., 143 ss.

(12) Nel senso anzidetto cfr. R. Quadri, *Diritto internazionale pubblico*, Napoli, 1989, p 46 ss.; v. inoltre Tesauro, op. cit., p. 164, nota 226. A conforto di questa tesi l'Autore ricorda che il principio del primato del diritto internazionale sul diritto interno ha trovato accoglimento nella giurisprudenza internazionale. In tal senso egli cita, in particolare il parere consultivo reso dalla Corte Permanente di Giustizia Internazionale, (Parere consultivo del 31 luglio 1930 riguardante il caso delle comunità greco-bulgare - Avis consultatif du 31 juillet 1930, CPJI, Affaire des communautés gréco-bulagres , Rec. sér B, n. 17 , p.32) e quello reso dalla Corte Internazionale di Giustizia (Parere consultivo del 20 aprile 1988 riguardante l'applicabilità dell'obbligo di arbitrato in virtù della sezione 21 dell'accordo 26.6.1947 - Avis consultatif du 26 avril 1988, Applicabilité de l'obligation d'arbitrage en vertu de la section 21 de l'accord du 26 juin 1947 relatif au siège de l'organisation des Nations Unies, Rec. 1988, p.34).

In quest'ultimo caso la Corte Internazionale di Giustizia ha ripetutamente sostenuto il principio del primato del diritto internazionale sul diritto interno e nelle conclusioni ha, a tal proposito, dichiarato: "Il suffisait de rappeler le principe fondamental en droit international de la préminence de ce droit sur le droit interne, préminence consacrée depuis longtemps par la jurisprudence".

E invero, anche nel summenzionato caso riguardante le comunità greco-bulgare , sempre nel senso della preminenza del diritto internazionale si era pronunciata la Corte Permanente di Giustizia Internazionale riguardo all' ipotesi di contrasto tra la Convenzione di Neully e una disposizione di diritto interno di uno degli Stati firmatari della Convenzione stessa. (p. 32) .

(13) v. Corte Giust., sent. 13.11.1990, causa C-106/89, *Marleasing*, in *Racc.* p. I-4135, punti 4 ss.