Raccolta della giurisprudenza

CONCLUSIONI DELL'AVVOCATO GENERALE
MACIEJ SZPUNAR
presentate l'8 dicembre 2022 [1]

Causa C-583/22 PPU

MV
con l'intervento di
Generalbundesanwalt beim Bundesgerichtshof

[domanda di pronuncia pregiudiziale proposta dal Bundesgerichtshof (Corte federale di giustizia, Germania)]

«Rinvio pregiudiziale – Cooperazione giudiziaria in materia penale – Decisione quadro 2008/675/GAI – Articolo 3 – Condanne penali in diversi Stati membri – Determinazione di una pena cumulativa – Inclusione della condanna pronunciata in un altro Stato – Superamento della pena cumulativa massima prevista dalla legislazione nazionale»

I. Introduzione

1. La presente causa offre alla Corte l'opportunità di interpretare per la prima volta l'articolo 3, paragrafo 5, della decisione quadro 2008/675/GAI [2], che riguarda la delicata questione del possibile cumulo delle pene [3] in caso di concorso materiale di reati [4] commessi in diversi Stati membri.

[1] Lingua originale: il francese.

[2] Decisione quadro del Consiglio, del 24 luglio 2008, relativa alla considerazione delle decisioni di condanna tra Stati membri dell'Unione europea in occasione di un nuovo procedimento penale (GU 2008, L 220, pag. 32).

[3] Ai fini delle presenti conclusioni, per «cumulo di pene» intendo tanto l'irrogazione di una pena totale il cui quantum corrisponde alla pena iniziale più grave che assorbe la pena più lieve, considerata inclusa nella prima, quanto l'irrogazione di una pena globale corrispondente alla combinazione delle pene entro il limite di un quantum massimo.

[4] Per «concorso materiale di reati» intendo una situazione in cui una persona che ha commesso un reato ne commette un secondo quando non è ancora stata condannata in via definitiva per il primo reato.

II. Contesto normativo

A. Decisione quadro 2008/675

2. I considerando 1, 5, 7, 8, 9 e 14 della decisione quadro 2008/675 così recitano:

«(1) L'Unione europea si è prefissa l'obiettivo di mantenere e sviluppare uno spazio di libertà, sicurezza e giustizia. Questo obiettivo presuppone che le informazioni relative alle decisioni di condanna pronunciate negli Stati membri possano essere prese in considerazione al di fuori dello Stato membro di condanna per prevenire nuovi reati e in occasione dell'apertura di un nuovo procedimento penale.

(...)

(5) È opportuno stabilire il principio secondo il quale a una decisione di condanna pronunciata in uno Stato membro dovrebbero attribuirsi negli altri Stati membri effetti equivalenti a quelli attribuiti alle condanne nazionali conformemente al diritto nazionale, sia che si tratti di effetti di fatto sia che si tratti di effetti di diritto processuale o sostanziale esistenti nel diritto nazionale. Tuttavia, la presente decisione quadro non mira ad armonizzare le conseguenze attribuite dalle diverse legislazioni nazionali all'esistenza di condanne precedenti e l'obbligo di prendere in considerazione decisioni di condanna precedenti pronunciate in altri Stati membri è previsto soltanto nella misura in cui le condanne nazionali precedenti siano prese in considerazione in base al diritto nazionale.

(...)

(7) Gli effetti attribuiti alle decisioni di condanna degli altri Stati membri dovrebbero essere equivalenti a quelli attribuiti alle decisioni nazionali, sia nella fase precedente al processo penale, sia nel processo penale vero e proprio, sia nella fase di esecuzione della pena.

(8) Se nel corso di un procedimento penale in uno Stato membro sono disponibili informazioni su una decisione di condanna precedente in un altro Stato membro, occorrerebbe nella misura del possibile evitare che la persona abbia un trattamento meno favorevole di quello che avrebbe se la condanna precedente fosse stata pronunciata da un giudice nazionale.

(9) L'articolo 3, paragrafo 5, dovrebbe essere interpretato, conformemente tra l'altro al considerando 8, in modo che se in occasione di un nuovo procedimento penale il tribunale nazionale, tenendo conto di una pena irrogata precedentemente in un altro Stato membro, ritiene che l'irrogazione di una pena di un certo livello entro i limiti del diritto nazionale sia sproporzionatamente dura per l'autore del reato in considerazione della sua situazione, e se lo scopo della pena può essere raggiunto con una condanna più mite, esso può ridurre di conseguenza il livello della pena qualora ciò fosse stato possibile in casi meramente nazionali.

(...)

(14) L'interferenza con una decisione di condanna o la sua esecuzione comprende tra l'altro situazioni in cui, secondo la legislazione nazionale del secondo Stato membro, la sanzione comminata da una precedente decisione di condanna deve essere assorbita o inclusa in un'altra sanzione, che deve quindi essere effettivamente eseguita, nella misura in cui la prima sentenza non sia già stata eseguita o la sua esecuzione non sia stata trasferita al secondo Stato membro».

3. L'articolo 1, paragrafo 1, di tale decisione quadro così dispone:

«La presente decisione quadro è intesa a stabilire le condizioni secondo le quali, nel corso di un procedimento penale in uno Stato membro nei confronti di una persona, sono prese in considerazione le precedenti decisioni di condanna pronunciate nei confronti della stessa persona per fatti diversi in altri Stati membri».

4. Ai sensi dell'articolo 2 di detta decisione quadro, «per "condanna" si intende ogni decisione definitiva di una giurisdizione penale che stabilisca la colpevolezza di una persona per un reato».

5. L'articolo 3 della medesima decisione quadro, intitolato «Considerazione, in occasione dell'apertura di un nuovo procedimento penale, di una condanna pronunciata in un altro Stato membro», prevede quanto segue:

«1. Ciascuno Stato membro assicura che, nel corso di un procedimento penale nei confronti di una persona, le precedenti decisioni di condanna pronunciate in un altro Stato membro nei confronti della stessa persona per fatti diversi, riguardo alle quali sono state ottenute informazioni in virtù degli strumenti applicabili all'assistenza giudiziaria reciproca o allo scambio di informazioni estratte dai casellari giudiziari, siano prese in considerazione nella misura in cui sono a loro volta prese in considerazione precedenti condanne nazionali, e che sono attribuiti ad esse effetti giuridici equivalenti a quelli derivanti da precedenti condanne nazionali conformemente al diritto nazionale.

2. Il paragrafo 1 si applica nella fase precedente al processo penale, in quella del processo penale stesso e in occasione dell'esecuzione della condanna, in particolare per quanto riguarda le norme di procedura applicabili, comprese quelle relative alla detenzione cautelare, alla qualifica del reato, al tipo e al livello della pena comminata nonché alle norme che disciplinano l'esecuzione della decisione.

3. Il fatto di prendere in considerazione precedenti decisioni di condanna pronunciate in altri Stati membri come previsto nel paragrafo 1 non comporta né interferenza con tali decisioni di condanna precedenti, né con qualsiasi altra decisione relativa alla loro esecuzione da parte dello Stato membro che avvia il nuovo procedimento, né di revocarle o di riesaminarle.

(...)

5. Se il reato per il quale è in corso un nuovo procedimento è stato commesso prima che sia stata pronunciata o completamente eseguita la precedente condanna, i paragrafi 1 e 2 non comportano per gli Stati membri richiesti di applicare la legislazione nazionale sulla comminazione delle pene qualora l'applicazione di tali norme a condanne pronunciate all'estero limiti il giudice all'atto di irrogare una pena in un nuovo procedimento.

Tuttavia, gli Stati membri garantiscono che in tali casi i propri tribunali possano tener conto in altro modo di condanne precedenti pronunciate in altri Stati membri».

B. Diritto tedesco

6. Le disposizioni che disciplinano il cumulo delle pene sono contenute negli articoli da 53 a 55 dello Strafgesetzbuch (codice penale tedesco; in prosieguo: lo «StGB»).

7. L'articolo 53, paragrafo 1, dello StGB, che riguarda il concorso materiale di reati, così dispone:

«Se una persona ha commesso più reati oggetto di condanne contemporanee, che stabiliscono più pene detentive o pecuniarie, viene irrogata una pena cumulativa».

8. L'articolo 54 dello StGB, vertente sul cumulo delle pene, ai paragrafi 1 e 2 prevede quanto segue:

«1. Se una delle singole pene consiste nell'ergastolo, la pena cumulativa è l'ergastolo. In tutti gli altri casi, la pena cumulativa viene determinata aumentando la pena più alta irrogata, e ove le pene siano di natura diversa, aumentando la pena più severa in base alla sua natura. A tale riguardo, la persona dell'autore del reato e i singoli reati vanno valutati globalmente.

2. La pena cumulativa non può essere pari alla somma delle singole pene. Non può essere superiore a quindici anni in caso di pene detentive temporanee e a settecentoventi giorni-ammenda in caso di pena pecuniaria».

9. L'articolo 55, paragrafo 1, dello StGB, che riguarda la determinazione a posteriori della pena cumulativa, così dispone:

«Gli articoli 53 e 54 trovano altresì applicazione ove una persona condannata in via definitiva, prima che la pena irrogata nei suoi confronti sia stata eseguita, sia caduta in prescrizione o sia stata rimessa, venga condannata per un altro reato commesso prima della condanna precedente. Per condanna precedente si intende quella emessa nel procedimento precedente in cui è stato possibile effettuare per l'ultima volta gli accertamenti di fatto che sono alla base della decisione».

III. Procedimento principale, questioni pregiudiziali e procedimento dinanzi alla Corte

10. Il ricorrente nel procedimento principale è un cittadino francese.

11. Tra l'agosto del 2002 e il settembre del 2003, egli ha commesso diversi reati in Francia. Il 10 ottobre 2003 ha rapito una studentessa in un campus universitario in Germania e l'ha violentata.

12. Il 20 ottobre 2003 il ricorrente nel procedimento principale è stato arrestato nei Paesi Bassi in forza di un mandato d'arresto emesso dalle autorità francesi, posto in arresto provvisorio a fini estradizionali per quasi sette mesi e poi trasferito in Francia il 17 maggio 2004, dove è stato incarcerato.

13. Il 30 settembre 2004 il ricorrente nel procedimento principale è stato condannato dal tribunal de grande instance de Gueret (Tribunale di primo grado di Gueret, Francia) a una pena detentiva di due anni.

14. Il 29 febbraio 2008 la cour d'assises du Loir-et-Cher à Blois (Corte d'assise del dipartimento di Loir-et-Cher con sede a Blois, Francia) ha inflitto all'imputato una pena detentiva di quindici anni. Tale pena ha assorbito le condanne successive, vale a dire, da un lato, la pena detentiva di sei anni inflitta il 16 maggio 2008 dalla cour d'assises de Loire-Atlantique à Nantes (Corte d'assise del dipartimento della Loira Atlantica con sede a Nantes, Francia) e, dall'altro, la pena detentiva di un anno e sei mesi irrogata il 23 aprile 2012 dalla cour d'appel de Grenoble (Corte d'appello di Grenoble, Francia).

15. Il 24 gennaio 2013 la cour d'assises du Maine-et-Loire à Angers (Corte d'assise del dipartimento di Maine-et-Loire con sede ad Angers, Francia) ha condannato il ricorrente nel procedimento principale a una nuova pena detentiva di sette anni.

16. Tali cinque condanne riguardavano tutte i fatti commessi dal ricorrente nel procedimento principale tra il settembre del 2002 e il settembre del 2003. Le pene detentive sono state eseguite per un periodo di diciassette anni e nove mesi, cosicché il ricorrente nel procedimento principale è rimasto recluso in Francia ininterrottamente fino al 23 luglio 2021, data in cui è stato consegnato alle autorità tedesche.

17. Da tale data, il ricorrente nel procedimento principale si trova in stato di detenzione cautelare in Germania in forza di un mandato d'arresto emesso dall'Amtsgericht Freiburg im Breisgau (Tribunale circoscrizionale di Friburgo in Brisgovia, Germania).

18. Il 21 febbraio 2022 il Landgericht Freiburg im Breisgau (Tribunale del Land, Friburgo in Brisgovia, Germania) ha giudicato il ricorrente nel procedimento principale per i fatti commessi il 10 ottobre 2003 in Germania e lo ha condannato a una pena detentiva di sei anni per violenza sessuale aggravata. Tale organo giurisdizionale ha ritenuto che la pena effettivamente proporzionata ai fatti commessi fosse una privazione della libertà di sette anni. Tuttavia, non essendo possibile cumulare tale pena a posteriori con le cinque pene inflitte dai giudici francesi, detto organo giurisdizionale l'ha ridotta di un anno a titolo compensativo.

19. Il ricorrente nel procedimento principale ha proposto un ricorso per cassazione (Revision) avverso tale sentenza dinanzi al Bundesgerichtshof (Corte federale di giustizia, Germania).

20. In primo luogo, il giudice del rinvio sottolinea che la possibilità di infliggere una pena detentiva nei confronti del ricorrente nel procedimento principale, per il reato di violenza sessuale aggravata oggetto del procedimento principale, dipende dall'interpretazione del principio dell'equiparazione delle condanne penali pronunciate in altri Stati membri, attuato all'articolo 3, paragrafo 1, della decisione quadro 2008/675, in combinato disposto con l'articolo 3, paragrafo 5, primo comma, di quest'ultima.

21. Esso precisa che, se le condanne pronunciate dai giudici francesi fossero equiparate a condanne tedesche, occorrerebbe disporre il cumulo delle pene a posteriori, in applicazione dell'articolo 55, paragrafo 1, dello StGB, tra le pene irrogate da tali giudici francesi e la pena inflitta per violenza sessuale aggravata nel procedimento principale, poiché tale violenza sessuale è stata commessa prima della pronuncia delle condanne in Francia.

22. In tale ipotesi, occorrerebbe inoltre tenere conto del limite massimo di quindici anni di detenzione stabilito all'articolo 54, paragrafo 2, seconda frase, dello StGB. Il giudice del rinvio rileva che tale limite massimo è già stato raggiunto con la condanna a quindici anni di detenzione pronunciata il 29 febbraio 2008 dalla cour d'assises du Loir-et-Cher à Blois (Corte d'assise del dipartimento di Loir-et-Cher con sede a Blois, Francia). Esso sottolinea che, di conseguenza, in caso di cumulo delle pene, se si potesse irrogare una pena singola nei confronti del ricorrente nel procedimento principale per la violenza sessuale oggetto del procedimento principale, la pena cumulativa resterebbe tuttavia, per effetto di detto limite massimo, di quindici anni di detenzione e nessuna pena potrebbe più essere eseguita nei confronti di tale ricorrente.

23. Il giudice del rinvio osserva che, ai sensi della sua costante giurisprudenza, il cumulo con pene irrogate all'estero non può essere disposto in quanto tale per motivi di diritto internazionale pubblico, poiché pregiudicherebbe l'autorità di cosa giudicata della condanna straniera e la sovranità dello Stato estero.

24. Data tale impossibilità, l'articolo 3, paragrafo 1, della decisione quadro 2008/675 imporrebbe agli Stati membri di far sì che, in occasione di un nuovo procedimento penale avviato nei confronti di una persona, le precedenti decisioni di condanna pronunciate nei confronti di quest'ultima in un altro Stato membro per fatti diversi siano prese in considerazione, nella misura in cui sono a loro volta prese in considerazione precedenti condanne nazionali ai sensi del diritto nazionale. L'idea sarebbe quella di evitare che la persona interessata sia trattata in modo meno favorevole rispetto a quanto avverrebbe se la precedente condanna penale di cui trattasi fosse stata una condanna nazionale.

25. Il giudice del rinvio si interroga tuttavia sulla portata dell'articolo 3, paragrafo 5, primo comma, della decisione quadro 2008/675, ai sensi del quale gli Stati membri non sono tenuti, se il reato per il quale è in corso un nuovo procedimento è stato commesso prima che sia stata pronunciata o completamente eseguita la precedente condanna, ad applicare la legislazione nazionale sulla comminazione delle pene qualora l'applicazione di tali norme a condanne pronunciate all'estero limiti il giudice all'atto di irrogare una pena in un nuovo procedimento.

26. Pertanto, secondo il giudice del rinvio, l'irrogazione di una pena per i fatti oggetto del procedimento principale sarebbe consentita soltanto nel caso in cui l'articolo 3, paragrafo 5, primo comma, della decisione quadro 2008/675 dovesse essere interpretato nel senso che il principio di parità di trattamento enunciato all'articolo 3, paragrafo 1, di tale decisione quadro è inapplicabile qualora l'addizione della pena irrogata in un altro Stato membro comporti il superamento del limite massimo di quindici anni di detenzione stabilito dall'articolo 54, paragrafo 2, seconda frase, dello StGB. Una simile interpretazione sarebbe tuttavia in contrasto con il principio della parità di trattamento delle condanne pronunciate negli altri Stati membri, in quanto autorizzerebbe un superamento di detto limite massimo per quanto riguarda queste ultime pene.

27. In secondo luogo, qualora l'articolo 3, paragrafo 5, primo comma, della decisione quadro 2008/675 debba effettivamente essere interpretato nel senso che il principio di parità di trattamento enunciato all'articolo 3, paragrafo 1, di tale decisione quadro è inapplicabile nelle circostanze di cui al procedimento principale, il giudice del rinvio si interroga sull'interpretazione dell'articolo 3, paragrafo 5, secondo comma, di detta decisione quadro.

28. Tale giudice si chiede, più precisamente, se la presa in considerazione della pena irrogata in un altro Stato membro, prevista da quest'ultima disposizione, debba essere effettuata in modo tale che lo svantaggio risultante dall'impossibilità di disporre a posteriori il cumulo delle pene sia concretamente dimostrato e giustificato all'atto della determinazione della pena inflitta per il reato commesso sul territorio nazionale.

29. Il giudice del rinvio afferma che, secondo la propria giurisprudenza su tale punto, lo svantaggio derivante dall'impossibilità di disporre a posteriori il cumulo delle pene, con condanne pronunciate in altri Stati membri, è preso in considerazione, di norma, all'atto della determinazione della pena mediante una riduzione, non quantificata e a titolo compensativo, a discrezione del giudice di merito.

30. Detto giudice ritiene tuttavia che solo una compensazione dello svantaggio chiaramente motivata e quantificata sia conforme alle disposizioni dell'articolo 3, paragrafi 1 e 5, della decisione quadro 2008/675.

31. Ai sensi di tale decisione quadro, il modo in cui sono prese in considerazione le precedenti condanne pronunciate in altri Stati membri dovrebbe avvicinarsi il più possibile al modo in cui lo sono le precedenti condanne nazionali. Orbene, al fine di avvicinarsi il più possibile ad un cumulo delle pene quale previsto agli articoli 54 e 55 dello StGB, il quale richiede una valutazione quantificata, il giudice del rinvio ritiene necessario dimostrare concretamente uno svantaggio derivante dall'impossibilità di disporre il cumulo delle pene e sottrarlo dalla nuova pena (complessiva) da irrogare.

32. Tale giudice aggiunge che una compensazione motivata e quantificata dello svantaggio è indispensabile non solo per ragioni di trasparenza, ma anche per consentire al giudice di cassazione (Revision) di esercitare un controllo sulla determinazione della pena. Una mera presa in considerazione di una riduzione a titolo compensativo non quantificata, quale semplice atteggiamento favorevole all'imputato nella determinazione della pena, non soddisferebbe detto requisito.

33. Il giudice del rinvio precisa inoltre che il modo in cui il giudice di merito determina concretamente la compensazione rientra nel suo potere discrezionale. Tale giudice potrebbe tenere conto direttamente, nel determinare la nuova pena, dell'impossibilità di disporre il cumulo con una pena precedente quantificando la parte da sottrarre oppure considerare, ad esempio, un «cumulo teorico» con la pena irrogata all'estero sottraendo quest'ultima dalla nuova pena. In tale contesto, sarebbe richiesto soltanto che la compensazione sia adeguata, motivata in modo comprensibile e quantificata, al pari di un cumulo delle pene disposto ai sensi degli articoli 54 e 55 dello StGB.

34. Per quanto riguarda il procedimento principale, il giudice del rinvio constata che il Landgericht Freiburg im Breisgau (Tribunale del Land, Friburgo in Brisgovia), nella sua sentenza, ha determinato la pena senza tenere conto del fatto che una pena detentiva di sei anni comportava il superamento del limite massimo di quindici anni di detenzione stabilito all'articolo 54, paragrafo 2, seconda frase, dello StGB. Inoltre, tale giudice non avrebbe fatto riferimento a un criterio preciso che l'abbia guidato nel modo in cui tenere conto delle condanne pronunciate in un altro Stato membro, conformemente all'articolo 3, paragrafo 5, secondo comma, della decisione quadro 2008/675.

35. In tali circostanze, il Bundesgerichtshof (Corte federale di giustizia) ha deciso di sospendere il procedimento e di sottoporre alla Corte le seguenti questioni pregiudiziali:

«1) Se, alla luce del principio di parità di trattamento di cui all'articolo 3, paragrafo 1, della decisione quadro 2008/675, e in considerazione dell'articolo 3, paragrafo 5, di tale decisione quadro, in presenza di un cumulo di pene tra le condanne pronunciate in Germania e quelle pronunciate in altri Stati membri, sia possibile comminare una pena per un reato commesso nel territorio nazionale anche qualora un'inclusione fittizia della pena irrogata in un altro Stato membro comporti il superamento del limite massimo previsto dal diritto tedesco per la pena cumulativa in caso di pene detentive temporanee.

2) In caso di risposta affermativa alla prima questione:

Se la presa in considerazione della pena irrogata in un altro Stato membro, prevista dall'articolo 3, paragrafo 5, seconda frase, della decisione quadro 2008/675, debba essere effettuata in modo tale che lo svantaggio risultante dall'impossibilità di determinare a posteriori una pena cumulativa, conformemente ai principi stabiliti dal diritto tedesco in materia di cumulo di pene, debba essere specificamente dimostrato e giustificato all'atto della fissazione della pena effettuata con riguardo al reato nazionale».

36. La Seconda Sezione della Corte ha deciso, il 27 settembre 2022, di sottoporre la presente causa al procedimento pregiudiziale d'urgenza, ai sensi dell'articolo 107, paragrafo 1, del regolamento di procedura della Corte.

37. Il Generalbundesanwalt beim Bundesgerichtshof (procuratore generale presso la Corte federale di giustizia, Germania) e la Commissione europea hanno presentato osservazioni scritte.

38. Tali parti e il ricorrente nel procedimento principale hanno partecipato all'udienza tenutasi il 14 novembre 2022.

IV. Analisi

A. Sulla prima questione pregiudiziale

39. Con la sua prima questione pregiudiziale, il giudice del rinvio chiede, in sostanza, se l'articolo 3, paragrafo 5, della decisione quadro 2008/675 debba essere interpretato nel senso che uno Stato membro è tenuto, in occasione di un procedimento penale avviato nei confronti di una persona, ad applicare le proprie norme nazionali in materia di cumulo delle pene prendendo in considerazione condanne precedenti pronunciate in un altro Stato membro nei confronti della medesima persona per fatti diversi commessi in precedenza, qualora il reato all'origine del nuovo procedimento sia stato commesso prima della pronuncia di tali condanne precedenti, nel caso in cui l'applicazione di dette norme nazionali comporti che nessuna pena potrà essere irrogata

nell'ambito del nuovo procedimento o, quantomeno, eseguita [5].

40. Anzitutto, preciso che, come enunciato dal procuratore generale presso la Corte federale di giustizia e come risulta dalla decisione di rinvio, nel diritto tedesco il cumulo di pene con una pena irrogata all'estero non è ammesso per motivi di diritto internazionale pubblico. La giurisprudenza del Bundesgerichtshof (Corte federale di giustizia) assicura tuttavia che l'imputato non sia svantaggiato a causa di ciò, istituendo il meccanismo di «compensazione del rigore», che consente al giudice di merito di tenere conto della condanna precedente all'atto di determinare la pena nel nuovo procedimento, come avrebbe fatto se fosse stato possibile effettuare il cumulo delle pene in senso stretto.

41. Occorre inoltre sottolineare che, secondo le precisazioni del procuratore generale presso la Corte federale di giustizia, dalla giurisprudenza del Bundesgerichtshof (Corte federale di giustizia) risulta che, in linea di principio, il limite massimo di quindici anni previsto nel diritto tedesco per le pene detentive cumulative è applicabile quando viene attuato detto meccanismo di compensazione del rigore.

42. Fatte queste precisazioni, inizierò la mia analisi con alcune osservazioni preliminari sull'oggetto della decisione quadro 2008/675 e sulla sua incidenza sulla questione del cumulo delle pene inflitte in diversi Stati membri, prima di procedere all'analisi dell'articolo 3, paragrafo 5, della decisione quadro 2008/675, al centro della prima questione pregiudiziale.

1. Sull'oggetto della decisione quadro 2008/675 e sulla problematica relativa al cumulo delle pene

43. La decisione quadro 2008/675 stabilisce un obbligo minimo per gli Stati membri di prendere in considerazione le decisioni di condanna pronunciate in altri Stati membri [6]. Tale obbligo si concepisce facilmente nello spazio di libertà, sicurezza e giustizia istituito dall'Unione, nel quale non si può ammettere una differenza di trattamento nella valutazione dei precedenti penali di una persona a seconda che un reato sia stato commesso in uno Stato membro o in un altro.

44. A tal fine, l'articolo 3, paragrafo 1, della decisione quadro 2008/675, letto alla luce del considerando 5 della medesima, impone agli Stati membri l'obbligo di far sì che, nel corso di un nuovo procedimento penale in uno Stato membro nei confronti di una stessa persona e per fatti diversi, le precedenti decisioni di condanna pronunciate in un altro Stato membro, da un lato, siano prese in considerazione nella misura in cui sono a loro volta prese in considerazione precedenti condanne nazionali ai sensi del diritto nazionale e, dall'altro, siano loro riconosciuti effetti equivalenti a quelli derivanti da precedenti condanne nazionali conformemente al diritto in parola, sia che si tratti di effetti di fatto sia che si tratti di effetti di diritto processuale o sostanziale [7]. In tal modo, detta decisione quadro stabilisce un principio di parità di trattamento a prescindere dal fatto che le condanne siano state pronunciate in un solo Stato membro o in più Stati membri.

[5] Rilevo che dalla decisione di rinvio non risulta chiaramente se le norme nazionali menzionate dal giudice del rinvio impediscano l'irrogazione di una pena per i fatti oggetto del procedimento penale pendente dinanzi ad esso o se esse consentano l'irrogazione di una simile pena ma non la sua esecuzione. Infatti, il giudice del rinvio afferma sia che una pena potrebbe essere irrogata solo se la Corte adottasse una determinata interpretazione dell'articolo 3, paragrafo 5, della decisione quadro 2008/675, sia che una pena potrebbe sì essere irrogata, ma che nessun'altra pena potrebbe essere eseguita. Tuttavia, come dimostrerò, ritengo che l'articolo 3, paragrafi 1 e 5, di tale decisione quadro debba essere interpretato nello stesso modo in entrambi i casi, cosicché la risposta fornita dalla Corte alla questione pregiudiziale non potrebbe variare nel caso in cui risultasse che le norme nazionali impediscono non solo l'esecuzione di una pena irrogata in occasione di un nuovo procedimento penale, ma anche l'irrogazione stessa di una simile pena.

[6] Considerando 3 della decisione quadro 2008/675.

[7] Sentenza del 21 settembre 2017, Beshkov (C-171/16, EU:C:2017:710, punti 25 e 26).

45. Si tratta, quindi, di consentire la presa in considerazione in uno Stato membro dei precedenti penali di un individuo, non soltanto, come rileva la Commissione, quando ciò può essere sfavorevole a quest'ultimo – penso segnatamente allo stato di recidiva –, ma anche quando una simile presa in considerazione può essergli favorevole, in particolare nell'ipotesi di un concorso materiale di reati che può dare luogo a un cumulo delle pene corrispondenti a ciascuno dei reati.

46. Il cumulo delle pene è infatti un meccanismo che consente di contenere la severità della pena evitando la somma pura e semplice delle pene corrispondenti ai reati concorrenti commessi. La somma puramente matematica non soltanto potrebbe avere effetti contrari al principio di proporzionalità, ma contrasterebbe inoltre, come osserva l'avvocato generale Richard de la Tour, con una delle funzioni essenziali della pena [8]. Pertanto, la pena non può avere solamente una funzione retributiva, ma deve anche prevenire la commissione di reati e favorire il reinserimento sociale delle persone condannate. Orbene, in un caso di concorso materiale di reati, l'avvertimento costituito dalla prima condanna, che favorisce la presa di coscienza da parte dell'autore del reato, non è intervenuto e, di conseguenza, la pena inflitta può essere adattata [9].

47. La presa in considerazione di precedenti condanne da parte del giudice consente quindi di includere in particolare tali casi e, secondo le disposizioni del suo diritto nazionale, di procedere al cumulo delle pene inflitte per i reati concorrenti commessi. La decisione quadro 2008/675 ammette l'attuazione di tali meccanismi nei casi di concorso materiale di reati transfrontalieri. In tal senso, la Corte ha dichiarato che tale decisione quadro è applicabile a un procedimento nazionale volto a imporre, ai fini dell'esecuzione, una pena detentiva cumulativa che tiene conto della pena inflitta a una persona dal giudice nazionale e altresì di quella imposta nell'ambito di una precedente condanna pronunciata da un giudice di un altro Stato membro nei confronti della medesima persona per fatti diversi [10].

48. Tuttavia, l'obbligo di prendere in considerazione condanne precedenti può dare luogo a difficoltà qualora tali condanne siano state pronunciate all'estero, cosicché la decisione quadro 2008/675 precisa, all'articolo 3, paragrafo 3, la portata di tale obbligo.

49. Pertanto, ai sensi dell'articolo 3, paragrafo 3, della decisione quadro 2008/675, la presa in considerazione, in occasione di un nuovo procedimento penale, di decisioni di condanna precedenti pronunciate in un altro Stato membro non comporta né interferenza con tali condanne precedenti né con qualsiasi altra decisione relativa alla loro esecuzione da parte dello Stato membro che avvia il nuovo procedimento, né di revocarle o di riesaminarle, dovendo le stesse essere prese in considerazione quali pronunciate [11].

50. Una simile precisazione ha naturalmente una rilevanza nelle situazioni di concorso materiale di reati che possono dare luogo al cumulo delle pene in uno Stato membro. D'altronde, il considerando 14 della decisione quadro 2008/675 lo prevede espressamente, nella parte in cui enuncia che l'articolo 3, paragrafo 3, di tale decisione quadro riguarda le situazioni in cui una pena inflitta da una precedente decisione di condanna e non ancora eseguita deve essere assorbita o inclusa in un'altra pena, che deve quindi essere effettivamente eseguita. In un'ipotesi

[8] Conclusioni dell'avvocato generale Richard de la Tour nella causa AV (Sentenza cumulativa) (C-221/19, EU:C:2020:815, paragrafo 35).

[9] Conclusioni dell'avvocato generale Bot nella causa Beshkov (C-171/16, EU:C:2017:386, paragrafo 43).

[10] Sentenze del 21 settembre 2017, Beshkov (C-171/16, EU:C:2017:710, punto 29), e del 15 aprile 2021, AV (Sentenza cumulativa) (C-221/19, EU:C:2021:278, punto 52).

[11] Sentenze del 21 settembre 2017, Beshkov (C-171/16, EU:C:2017:710, punti 37 e 44), e del 15 aprile 2021, AV (Sentenza cumulativa) (C-221/19, EU:C:2021:278, punto 53).

del genere, infatti, il cumulo delle pene nello Stato membro del giudice che lo pronuncia avrebbe necessariamente un'incidenza sull'esecuzione della pena precedente inflitta da un giudice di un altro Stato membro.

51. L'articolo 3, paragrafo 3, della decisione quadro 2008/675 non si limita tuttavia alla sola questione del cumulo delle pene. Infatti, la presa in considerazione, da parte del giudice nazionale, delle precedenti condanne straniere può comportare interferenze con tali precedenti condanne in altre ipotesi, dando luogo ad esempio alla revoca della sospensione condizionale unita alla pena inflitta dalla precedente decisione di condanna e alla trasformazione della stessa in una pena detentiva da scontare effettivamente [12].

52. Si tratta quindi di preservare l'autorità di cosa giudicata dalle decisioni emesse in altri Stati membri, cosicché la presa in considerazione delle condanne precedenti non possa condurre ad un'ingerenza del giudice nazionale nella sentenza precedente emessa in un altro Stato membro. In tal modo, l'articolo 3, paragrafo 3, della decisione quadro 2008/675 stabilisce un limite generale all'obbligo di prendere in considerazione decisioni di condanna precedenti pronunciate in un altro Stato membro.

53. Oltre a tale limite, la decisione quadro 2008/675 prevede altresì che, ai sensi del suo articolo 3, paragrafo 5, nell'ipotesi in cui il reato per il quale è in corso un nuovo procedimento sia stato commesso prima che sia stata pronunciata o completamente eseguita la precedente condanna, i paragrafi 1 e 2 di tale articolo 3 non comportano per gli Stati membri l'obbligo di applicare la legislazione nazionale sulla comminazione delle pene qualora l'applicazione di tali norme a condanne pronunciate all'estero limiti il giudice all'atto di irrogare una pena in un nuovo procedimento.

2. Sull'articolo 3, paragrafo 5, della decisione quadro 2008/675

54. L'articolo 3, paragrafo 5, della decisione quadro 2008/675 prevede un'eccezione all'articolo 3, paragrafo 1, di tale decisione quadro.

55. Infatti, dal testo di detta disposizione risulta chiaramente che, nella situazione da essa prevista, gli Stati membri non sono tenuti, in forza dell'articolo 3, paragrafo 1, della decisione quadro 2008/675, ad applicare la legislazione nazionale sulla comminazione delle pene. In altri termini, il principio di parità di trattamento previsto all'articolo 3, paragrafo 1, di tale decisione quadro non deve essere necessariamente applicato nell'ipotesi in cui l'applicazione delle norme nazionali in materia di irrogazione delle pene a decisioni di condanna pronunciate in un altro Stato membro limiti il potere del giudice di irrogare una pena nel nuovo procedimento.

56. Contrariamente a quanto sostenuto dalla Commissione all'udienza, l'articolo 3, paragrafo 5, della decisione quadro 2008/675 si rivolge quindi agli Stati membri concedendo loro una facoltà di scelta quanto alla possibilità di prevedere o meno un'eccezione al principio di parità di trattamento previsto al paragrafo 1 tale articolo 3 e dispone, nell'ipotesi in cui essi optino per la previsione di una simile eccezione, che gli stessi garantiscano che i propri tribunali possano comunque tenere conto in altro modo di condanne straniere.

[12] Sentenza del 21 settembre 2017, Beshkov (C-171/16, EU:C:2017:710, punto 46).

57. Rilevo che tale disposizione è destinata ad essere applicata soltanto in una situazione in cui il reato per il quale è in corso un nuovo procedimento sia stato commesso prima che sia stata pronunciata o completamente eseguita la precedente condanna.

58. Tale condizione è soddisfatta nel caso di specie, poiché la violenza sessuale di cui trattasi nel procedimento principale è stata commessa prima della pronuncia delle condanne francesi. Se ne potrebbe dedurre, come sostengono il procuratore generale presso la Corte federale di giustizia e la Commissione, che l'articolo 3, paragrafo 5, della decisione quadro 2008/675 dovrebbe trovare applicazione nel caso di specie e consentire al giudice del rinvio di non applicare il limite massimo di quindici anni previsto nel diritto tedesco per le pene detentive cumulative di durata determinata in quanto una siffatta norma impedirebbe al giudice tedesco di irrogare una pena eseguibile nei confronti del ricorrente nel procedimento principale.

59. Una simile interpretazione, tuttavia, non mi convince, per le ragioni che mi accingo ad esporre.

a) Il recepimento dell'articolo 3, paragrafo 5, della decisione quadro 2008/675 nel diritto nazionale e l'assenza di efficacia diretta di tale disposizione

60. Alla luce della giurisprudenza del Bundesgerichtshof (Corte federale di giustizia) menzionata ai paragrafi 40 e 41 delle presenti conclusioni, il legislatore tedesco ha ritenuto che non occorresse adottare misure supplementari di recepimento della decisione quadro 2008/675, dato che il meccanismo di compensazione del rigore in caso di condanne straniere, interpretato conformemente al meccanismo dell'articolo 3 di tale decisione quadro, consente di garantire che l'imputato in un procedimento penale in Germania non sia svantaggiato, a causa della pronuncia di una condanna straniera, rispetto a un imputato che sia stato oggetto di più condanne soltanto in tale Stato membro [13].

61. Tuttavia, secondo giurisprudenza costante, qualora una decisione quadro miri ad attribuire diritti ai singoli, le sue disposizioni devono essere attuate con un'efficacia cogente incontestabile, con la specificità, la precisione e la chiarezza necessarie per garantire la certezza del diritto, la quale esige che i destinatari siano posti in grado di conoscere la piena portata dei loro diritti [14].

62. Tali requisiti di efficacia cogente incontestabile, di specificità e di chiarezza si impongono ancor più in materia penale, nelle situazioni in cui le disposizioni di una decisione quadro possono avere l'effetto di aggravare la responsabilità penale di un imputato.

63. A tale riguardo, osservo che il meccanismo di compensazione del rigore previsto nel diritto tedesco è un meccanismo favorevole all'imputato in un procedimento penale, in quanto consente di prendere in considerazione precedenti decisioni di condanna pronunciate nei suoi confronti al fine di adattare la pena che può essergli inflitta. Dal suo canto, l'articolo 3, paragrafo 5, della decisione quadro 2008/675, in quanto consentirebbe al giudice nazionale di non applicare detto meccanismo, avrebbe un effetto sfavorevole sulla situazione dell'imputato.

[13] Deutscher Bundestag, Drucksache 16/13673 (bundestag.de), pag. 5.

[14] Sentenze del 24 marzo 2022, Commissione/Irlanda (Recepimento della decisione quadro 2008/909) (C-125/21, non pubblicata, EU:C:2022:213, punto 21); del 17 dicembre 2020, Commissione/Ungheria (Accoglienza dei richiedenti protezione internazionale) (C-808/18, EU:C:2020:1029, punto 288), e del 13 marzo 1997, Commissione/Francia (C-197/96, EU:C:1997:155, punto 15).

64. Orbene, nel caso di specie, e sebbene l'articolo 3, paragrafo 5, della decisione quadro 2008/675 abbia segnatamente l'effetto di determinare un aggravamento della situazione degli imputati in un procedimento penale, la giurisprudenza del Bundesgerichtshof (Corte federale di giustizia) si rivela incerta. Il procuratore generale presso la Corte federale di giustizia ha infatti citato diverse sentenze, alcune delle quali rispettano il limite massimo di quindici anni, mentre altre non lo osservano [15].

65. Pertanto, la giurisprudenza del Bundesgerichtshof (Corte federale di giustizia) non costituisce una misura di recepimento sufficiente dell'articolo 3, paragrafo 5, della decisione quadro 2008/675 [16].

66. A tale riguardo, ricordo che, poiché la decisione quadro 2008/675 è stata adottata sul fondamento dell'ex terzo pilastro dell'Unione, segnatamente in applicazione dell'articolo 34, paragrafo 2, lettera b), UE, le sue disposizioni sono prive di efficacia diretta. Orbene, tale disposizione prevedeva, da un lato, che le decisioni quadro fossero vincolanti per gli Stati membri quanto al risultato da ottenere, salva restando la competenza delle autorità nazionali in merito alla forma e ai mezzi e, dall'altro, che le decisioni quadro non avessero efficacia diretta [17].

67. In assenza di efficacia diretta dell'articolo 3, paragrafo 5, della decisione quadro 2008/675, tale disposizione non può quindi essere interpretata nel senso che essa consente al giudice nazionale di non applicare il limite massimo di quindici anni previsto nel diritto tedesco per le pene detentive cumulative.

b) L'obbligo di interpretazione conforme alla decisione quadro 2008/675 e i suoi limiti

68. È certamente vero che, sebbene le decisioni quadro non possano avere efficacia diretta, il loro carattere vincolante comporta tuttavia in capo alle autorità nazionali un obbligo di interpretazione conforme del loro diritto interno a partire dalla data di scadenza del termine di recepimento di tali decisioni quadro [18].

15 Rilevo d'altronde che, nell'ambito del procedimento principale, il giudice di primo grado si è rifiutato di applicare il limite massimo di quindici anni previsto nel diritto tedesco per le pene detentive cumulative in sede di attuazione del meccanismo di compensazione del rigore.

16 Quand'anche la giurisprudenza del Bundesgerichtshof (Corte federale di giustizia) potesse essere interpretata nel senso che essa recepisce in modo sufficiente l'articolo 3, paragrafo 5, della decisione quadro 2008/675 imponendo in modo certo il rispetto del limite massimo di quindici anni nell'attuazione della compensazione del rigore, ciò, a mio avviso, non potrebbe portare il giudice del rinvio a non rispettare tale limite massimo. Tale disposizione enuncia che, nelle situazioni da essa previste, «i paragrafi 1 e 2 non comportano per gli Stati membri richiesti di applicare la legislazione nazionale sulla comminazione delle pene», e precisa che, in tale ipotesi, gli Stati membri garantiscono che i propri tribunali possano tenere conto in altro modo di condanne straniere precedenti. Il legislatore tedesco ha optato per un recepimento per via giurisprudenziale che esclude, nel caso di un concorso materiale di reati, un rigoroso cumulo delle pene, prevedendo al contempo, mediante il meccanismo di compensazione del rigore, una presa in considerazione alternativa da parte del giudice, in cui si applica il limite massimo di quindici anni per l'irrogazione di una pena detentiva cumulativa che tenga conto delle condanne precedenti. Ciò premesso, e nella misura in cui la giurisprudenza nazionale attui rigorosamente l'articolo 3, paragrafo 5, della decisione quadro 2008/675 nell'ambito del margine di discrezionalità di cui dispongono gli Stati membri, tale disposizione non può in alcun modo essere interpretata nel senso che essa consente comunque al giudice nazionale di non applicare detto limite massimo di quindici anni previsto nel diritto tedesco per le pene detentive cumulative.

17 Sentenze dell'8 novembre 2016, Ognyanov (C-554/14, EU:C:2016:835, punto 56), e del 24 giugno 2019, Popławski (C-573/17, EU:C:2019:530, punto 69).

18 Sentenze dell'8 novembre 2016, Ognyanov (C-554/14, EU:C:2016:835, punti 58 e 61), e del 24 giugno 2019, Popławski (C-573/17, EU:C:2019:530, punto 72).

69. Nell'applicazione del diritto nazionale, tali autorità sono perciò tenute ad interpretarlo, quanto più possibile, alla luce della lettera e dello scopo della decisione quadro al fine di conseguire il risultato perseguito da quest'ultima [19].

70. Ne conseguirebbe quindi che, nella misura in cui l'applicazione del limite massimo di quindici anni previsto nel diritto tedesco per le pene detentive cumulative avrebbe l'effetto di limitare il potere del giudice di irrogare una pena nel procedimento penale pendente dinanzi ad esso, l'interpretazione conforme del diritto tedesco potrebbe indurre tale giudice a non applicare detto limite massimo, tenendo conto in altro modo delle precedenti condanne straniere.

71. Tuttavia, il principio di interpretazione conforme è soggetto ad alcuni limiti. Infatti, i principi generali del diritto, in particolare i principi di certezza del diritto e di irretroattività, ostano segnatamente a che l'obbligo di interpretazione conforme possa condurre a determinare o ad aggravare, sul fondamento di una decisione quadro e indipendentemente da una legge adottata per l'attuazione di quest'ultima, la responsabilità penale di coloro che hanno commesso un reato [20].

72. Orbene, ritengo che quanto sopra varrebbe precisamente nel caso dell'articolo 3, paragrafo 5, della decisione quadro 2008/675, qualora tale disposizione dovesse essere interpretata nel senso che essa consente al giudice nazionale di non rispettare il limite massimo di quindici anni previsto nel diritto tedesco per le pene detentive cumulative. Infatti, in una simile ipotesi, l'obbligo di interpretazione conforme comporterebbe l'aggravamento della situazione penale dell'imputato rispetto a quella che conseguirebbe all'applicazione del diritto nazionale, poiché lo priverebbe del beneficio di tale limite massimo di quindici anni.

73. A questo proposito, devo precisare che, sebbene la giurisprudenza della Corte si riferisca all'*aggravamento della responsabilità penale* della persona che ha commesso un reato, non mi sembra che ciò escluda che tale giurisprudenza riguardi anche le situazioni, come quella di cui al procedimento principale, nelle quali la disposizione di una decisione quadro aggrava non già la responsabilità penale in sé dell'imputato, bensì la pena irrogabile a quest'ultimo.

74. Infatti, la giurisprudenza della Corte si fonda, in particolare, sul principio della certezza del diritto [21], il quale riveste un'importanza particolare in materia penale e la cui portata non si limita alla determinazione della responsabilità penale di un individuo, ma si estende anche agli effetti di tale responsabilità, tra i quali rientra in primo luogo la pena che può essergli inflitta. La stessa Corte, d'altronde, lo ammette quando, in applicazione di tale giurisprudenza, esamina non solo se la disposizione della decisione quadro di cui trattasi nel caso di specie abbia per effetto di determinare o di aggravare la responsabilità penale della persona interessata, ma anche se essa abbia per effetto di «modificare, a sfavore di quest'ultim[a], la durata della [sua] pena» [22].

75. Ciò posto, il principio di interpretazione conforme del diritto nazionale alle disposizioni della decisione quadro 2008/675 non può portare a consentire al giudice nazionale di non rispettare il limite massimo di quindici anni previsto nel diritto nazionale per le pene detentive cumulative irrogate sulla base del meccanismo di compensazione del rigore.

[19] Sentenze del 16 giugno 2005, Pupino (C-105/03, EU:C:2005:386, punto 43); dell'8 novembre 2016, Ognyanov (C-554/14, EU:C:2016:835, punto 59), e del 24 giugno 2019, Popławski (C-573/17, EU:C:2019:530, punto 73).

[20] Sentenze dell'8 novembre 2016, Ognyanov (C-554/14, EU:C:2016:835, punti 63 e 64); del 29 giugno 2017, Popławski (C-579/15, EU:C:2017:503, punto 32), e del 24 giugno 2019, Popławski (C-573/17, EU:C:2019:530, punto 75).

[21] Sentenze del 16 giugno 2005, Pupino (C-105/03, EU:C:2005:386, punto 44); dell'8 novembre 2016, Ognyanov (C-554/14, EU:C:2016:835, punto 64), e del 24 giugno 2019, Popławski (C-573/17, EU:C:2019:530, punto 75).

[22] Sentenza dell'8 novembre 2016, Ognyanov (C-554/14, EU:C:2016:835, punto 65).

c) L'imprecisione del diritto nazionale quanto all'esistenza di un limite massimo per le pene detentive cumulative risultante dall'attuazione del meccanismo di compensazione del rigore

76. Preciso che l'analisi che ho appena svolto si basa sulla premessa che la giurisprudenza del Bundesgerichtshof (Corte federale di giustizia) trasponga il requisito del rispetto di un limite massimo di quindici anni per le pene detentive cumulative, esistente in materia di cumulo delle pene, al meccanismo di compensazione del rigore. Infatti, è solo nella misura in cui lo stesso diritto tedesco preveda che, in una situazione di concorso materiale di reati commessi in diversi Stati membri, un siffatto limite massimo debba essere applicato, che l'articolo 3, paragrafo 5, della decisione quadro 2008/675 deve essere interpretato nel senso che esso non consente di non rispettare tale limite.

77. Tuttavia, devo sottolineare che la discussione svoltasi all'udienza ha fatto sorgere un dubbio sulla questione se detto limite massimo di quindici anni fosse applicabile anche al meccanismo di compensazione del rigore, dato che il procuratore generale presso la Corte federale di giustizia ha affermato sia che tale limite si applicava al meccanismo di compensazione del rigore secondo la giurisprudenza del Bundesgerichtshof (Corte federale di giustizia), sia che siffatto limite non poteva essere applicato e d'altronde non lo era mai stato. Inoltre, dai fatti di cui al procedimento principale risulta che il giudice di primo grado si è rifiutato di applicare un simile limite massimo. Non è quindi stabilito con certezza che il diritto tedesco preveda l'applicazione del limite massimo di quindici anni per l'irrogazione di una pena cumulativa nell'ambito dell'attuazione del meccanismo di compensazione del rigore.

78. Orbene, nel caso in cui un simile limite massimo non fosse previsto nel diritto tedesco per quanto riguarda il meccanismo di compensazione del rigore, l'interpretazione conforme delle disposizioni del diritto nazionale, alla luce dell'articolo 3, paragrafo 5, della decisione quadro 2008/675, potrebbe portare a una soluzione opposta a quella che ho proposto.

79. Ciò premesso, spetterà al giudice del rinvio verificare se il limite massimo di quindici anni previsto nel diritto tedesco per le pene detentive cumulative sia effettivamente applicabile in sede di attuazione del meccanismo di compensazione del rigore.

80. Da quanto precede, a mio avviso, risulta che l'articolo 3, paragrafo 5, della decisione quadro 2008/675 deve essere interpretato nel senso che, in assenza di misure di recepimento di tale disposizione e nella misura in cui il diritto nazionale preveda un limite all'irrogazione di una pena detentiva in caso di presa in considerazione di condanne pronunciate in un altro Stato membro, uno Stato membro è tenuto, in occasione di un procedimento penale avviato nei confronti di una persona, ad applicare le proprie norme nazionali tenendo conto di tali precedenti condanne straniere pronunciate nei confronti di tale persona per fatti diversi commessi anteriormente, quando il reato all'origine del nuovo procedimento sia stato commesso prima della pronuncia di dette precedenti condanne, anche nell'ipotesi in cui l'applicazione di dette norme nazionali comporti che nessuna pena potrà essere irrogata nell'ambito del nuovo procedimento o, quantomeno, eseguita.

B. Sulla seconda questione pregiudiziale

81. Con la sua seconda questione, il giudice del rinvio chiede, in sostanza, se, nell'ipotesi in cui lo Stato membro non sia tenuto, sulla base dell'articolo 3, paragrafo 5, primo comma, della decisione quadro 2008/675, ad applicare le proprie norme nazionali in materia di cumulo delle pene tenendo conto di condanne precedenti pronunciate in un altro Stato membro, l'articolo 3,

paragrafo 5, secondo comma, di tale decisione quadro debba essere interpretato nel senso che la presa in considerazione in altro modo di condanne precedenti pronunciate in altri Stati membri, quale prevista da detta disposizione, richiede al giudice nazionale di dimostrare chiaramente e in modo quantificato, in sede di fissazione della pena per il reato commesso nel territorio nazionale, lo svantaggio risultante dall'impossibilità di disporre il cumulo delle pene ai sensi delle norme nazionali.

82. Secondo la mia analisi della prima questione pregiudiziale, non è necessario rispondere a tale seconda questione. Procederò comunque al suo esame per completezza, per l'ipotesi in cui la Corte non condivida detta analisi.

83. L'articolo 3, paragrafo 5, della decisione quadro 2008/675 prevede che, qualora il primo comma di tale disposizione sia attuato e consenta al giudice nazionale, prescindendo dal principio di parità di trattamento previsto al paragrafo 1 di tale articolo 3, di non prendere in considerazione una condanna precedente in una situazione di concorso materiale di reati, gli Stati membri garantiscano comunque che i propri giudici possano tenere conto *in altro modo* di condanne precedenti.

84. In altri termini, l'articolo 3, paragrafo 5, della decisione quadro 2008/675 assicura che, anche nei casi in cui le condanne precedenti pronunciate all'estero non siano prese in considerazione, i precedenti penali dell'imputato nel nuovo procedimento non siano ignorati, al fine di garantire, in mancanza di una rigorosa parità di trattamento, una certa forma di equità.

85. Come osservano la Commissione e il procuratore generale presso la Corte federale di giustizia, tale disposizione non prevede, invece, alcun requisito quanto alle modalità concrete di detta presa in considerazione alternativa, in particolare per quanto riguarda la quantificazione della pena inflitta. Tale questione deve quindi essere lasciata alla valutazione dei giudici degli Stati membri menzionati in detta disposizione, senza che dall'articolo 3, paragrafo 5, della decisione quadro 2008/675 possa dedursi un requisito diverso da quello di una presa in considerazione volta a compensare la mancata applicazione del principio di parità di trattamento.

86. Ciò premesso, ritengo che l'articolo 3, paragrafo 5, secondo comma, della decisione quadro 2008/675 debba essere interpretato nel senso che la presa in considerazione in altro modo di condanne precedenti pronunciate in altri Stati membri, quale prevista da tale disposizione, non richiede al giudice nazionale di dimostrare chiaramente e in modo quantificato, in sede di fissazione della pena per il reato commesso nel territorio nazionale, lo svantaggio risultante dall'impossibilità di disporre il cumulo delle pene ai sensi delle norme nazionali.

V. Conclusione

87. Alla luce delle considerazioni che precedono, propongo alla Corte di rispondere alle questioni pregiudiziali sollevate dal Bundesgerichtshof (Corte federale di giustizia, Germania) nei seguenti termini:

L'articolo 3, paragrafo 5, della decisione quadro 2008/675/GAI del Consiglio, del 24 luglio 2008, relativa alla considerazione delle decisioni di condanna tra Stati membri dell'Unione europea in occasione di un nuovo procedimento penale,

deve essere interpretato nel senso che:

in assenza di misure di recepimento di tale disposizione, e nella misura in cui il diritto nazionale preveda un limite all'irrogazione di una pena detentiva in caso di presa in considerazione di condanne pronunciate in un altro Stato membro, uno Stato membro è tenuto, in occasione di un procedimento penale avviato nei confronti di una persona, ad applicare le proprie norme nazionali tenendo conto di tali precedenti condanne straniere pronunciate nei confronti di tale persona per fatti diversi commessi anteriormente, quando il reato all'origine del nuovo procedimento sia stato commesso prima della pronuncia di dette precedenti condanne, anche nell'ipotesi in cui l'applicazione di dette norme nazionali comporti che nessuna pena potrà essere irrogata nell'ambito del nuovo procedimento o, quantomeno, eseguita.