



**COUNCIL OF
THE EUROPEAN UNION**

Brussels, 22 March 2011

8055/11

**Interinstitutional File:
2010/0817 (COD)**

**COPEN 54
EUROJUST 35
EJN 25
CODEC 475
PARLNAT 99
INST 171**

COVER NOTE

from: The President of the Italian Senate
date of reception: 8 March 2011
to: Mr Victor Orbán, President of the Council of the European Union

Subject: Initiative of the Kingdom of Belgium, the Republic of Bulgaria, the Republic of Estonia, the Kingdom of Spain, the Republic of Austria, the Republic of Slovenia and the Kingdom of Sweden for a Directive of the European Parliament and of the Council regarding the European Investigation Order in criminal matters
[ref. 2010/0817 (COD) - doc. 9288/10 COPEN 117 EUROJUST 49 EJN 13 PARLNAT 13 CODEC 384]
- Opinion on the application of the Principles of Subsidiarity and Proportionality

Delegations will find attached a copy of the letter indicating that the abovementioned initiative complies with the principle of subsidiarity.

Senato della Repubblica
Il Presidente

Roma, - 8 MAR. 2011
Prot. n. 500/UC

Signor Presidente,

mi è gradito inviarLe il testo della risoluzione approvata dalla Commissione Giustizia del Senato della Repubblica italiana a conclusione dell'esame dell'atto comunitario n. 9288/10, concernente l'iniziativa di un gruppo di Stati membri per l'adozione di una direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio relativa all'ordine europeo di indagine penale.

Tale risoluzione reca osservazioni in merito alla conformità dell'atto ai principi di sussidiarietà e proporzionalità.

Con i migliori saluti.



Allegato: 1

Signor Viktor Orbán
Presidente del Consiglio dell'Unione europea

1048 BRUXELLES

SENATO DELLA REPUBBLICA
XVI LEGISLATURA

Doc. XVIII
n. 81

RISOLUZIONE DELLA 2^a COMMISSIONE PERMANENTE
(Giustizia)

(Estensore CENTARO)

approvata nella prima seduta pomeridiana del 2 marzo 2011

SULLA

**INIZIATIVA DI UN GRUPPO DI STATI MEMBRI PER L'ADOZIONE
DI UNA DIRETTIVA DEL PARLAMENTO EUROPEO E DEL CONSIGLIO
RELATIVA ALL'ORDINE EUROPEO DI INDAGINE PENALE
(ATTO COMUNITARIO N. 9288/10)**

Ai sensi dell'articolo 144, commi 1 e 6, del Regolamento

Comunicata alla Presidenza l'8 marzo 2011

INDICE

Testo della risoluzione	<i>Pag.</i>	3
Parere della 14 ^a Commissione permanente	»	6

Nell'ambito dello spazio di libertà, sicurezza e giustizia, assicurato dai trattati dell'Unione europea, va riservata particolare attenzione alla efficienza nonché alla efficacia del sistema di acquisizione delle fonti di prova, sia orali che documentali. Ciò, per un verso, allo scopo di incrementare e rendere più rapido il rapporto di collaborazione tra gli Stati membri, anche in vista di una graduale omogeneizzazione dei sistemi procedurali frutto della reciproca conoscenza ed attuazione delle relative previsioni; soprattutto, per altro verso, al fine di consentire una risposta statale rapida all'istanza di giustizia.

La connotazione transnazionale dei traffici illeciti ha recato con sé la frequente effettuazione del crimine in Stati diversi o, comunque, la necessità di acquisire fonti di prova anche in Paesi diversi.

Inoltre, la libera circolazione di beni e persone all'interno del territorio dell'Unione ha comportato il radicamento, l'investimento, il riciclaggio nei luoghi più interessanti a tal fine all'interno dell'Unione, a prescindere dal luogo di origine dei capitali.

Dalle pregresse considerazioni consegue la necessità di rendere più rapide le fasi procedurali da svolgersi oltre i confini dello Stato ove pende il procedimento. L'attuale sistema, basato su diverse entità sovranazionali o rappresentanti nazionali di coordinamento o di collegamento, risulta farraginoso ed eccessivamente lungo nei tempi di espletamento.

È evidente che il nuovo sistema deve muoversi all'interno del quadro dei diritti nonché dei principi fondamentali garantiti dai trattati dell'Unione nonché delle riserve di sovranità esclusiva, appannaggio di ciascuno Stato membro in virtù dei predetti accordi. Ciò posto, l'iniziativa di direttiva in questione deve ritenersi valida allo scopo di accelerare e snellire le procedure che ne sono oggetto, purché vengano apportate le correzioni e le modifiche prospettate nella seguente narrativa.

In primo luogo, è opportuno specificare meglio il tipo di procedimento (civile, penale, amministrativo) cui è applicabile l'ordine europeo d'indagine (OEI). In proposito, va rilevato come il riferimento esclusivo alla materia penale o, al più, a violazione di legge refluenta nell'ambito penale costituisca una sensibile limitazione del campo di applicazione dello strumento in parola, priva di alcuna giustificazione. Se è pur vero che la repressione dei traffici illeciti e dei reati transnazionali rappresenta una priorità, non può negarsi l'importanza della rapida acquisizione di prove anche in procedimenti civili o amministrativi. Come accennato, la libera circolazione di beni e persone all'interno dell'Unione ha grandemente incrementato la possibilità di rapporti che si dipanano in più Stati

europei. Non può, infine, prendersi in considerazione alcuna limitazione dell'OEI con riferimento alla tipologia o gravità del reato.

In secondo luogo, il termine di riconoscimento dell'OEI va fissato in un lasso di tempo non superiore a trenta giorni ed identica previsione va contemplata per l'esecuzione. Diversamente, verrebbero vanificate le ragioni di accelerazione e snellimento della procedura poste alla base della proposta in esame.

È utile, altresì, specificare che i mezzi di impugnazione dell'OEI debbano essere proposti al giudice competente ai sensi del relativo ordinamento dello Stato di emissione, evitando la generica indicazione contenuta nella proposta.

Non può, poi, assimilarsi il rinvio dell'esecuzione al rinvio del riconoscimento, categoria quest'ultima assolutamente superflua. Il riconoscimento è un giudizio sui presupposti costitutivi dell'OEI, che ne consentono l'esecuzione. Altro è il rinvio di quest'ultima fase in presenza delle circostanze elencate nell'articolo 14. Ne consegue che il riconoscimento può sempre essere effettuato, ancorché l'esecuzione possa essere rinviata, giacché possiede una sua autonomia giuridica sostanziale rispetto a questa.

Va anche specificato come le spese sostenute dallo Stato di esecuzione nell'adempimento dell'OEI debbano essere ad esclusivo carico dello Stato di emissione. Risulta assolutamente fuori da ogni logica ordinamentale nonché da qualsivoglia garanzia processuale o sostanziale subordinare un OEI, avente per oggetto il trasferimento temporaneo nello Stato di emissione di persona detenuta nello Stato di esecuzione, al consenso di tale soggetto. È fin troppo evidente, infatti, l'interesse diretto o indiretto di quest'ultimo a bloccare o intralciare l'indagine. E, d'altro canto, la tutela dei suoi diritti sancita dai trattati dell'Unione non viene in alcun modo scalfita dalla procedura in questione, se non in caso di prolungamento della detenzione.

Riesce difficilmente comprensibile la possibilità che il ricorso alla videoconferenza o alla teleconferenza, ai fini di un'audizione, collida con i principi fondamentali del diritto dello Stato di esecuzione, se vengono applicate puntualmente le disposizioni contenute nella proposta.

Risultano, altresì, prive di logica giuridico-ordinamentale le previsioni che contemplano il rifiuto della persona da audire in video o teleconferenza, qualunque ne sia la veste processuale. Se, infatti, l'indagato o l'imputato può, in tale sede, comunque avvalersi della facoltà di non rispondere, altrettanto non può avvenire per il testimone o il perito. Costoro, infatti, sono obbligati a partecipare all'indagine, potendo anche essere coattivamente costretti a comparire; così come avviene in alcuni casi (ad esempio ricognizione o confronto) anche per l'imputato.

È evidente che le norme oggetto delle presenti osservazioni, se dovessero permanere in esse i limiti anzi criticati, finirebbero col vanificare l'efficacia dello strumento d'indagine oggetto della proposta di direttiva in parola.

Appare superfluo, inoltre, il riferimento contenuto negli articoli 23 e 24, rispettivamente ai commi 4 e 3.

Risulta indispensabile specificare meglio il concetto di «consegna controllata» nonché i suoi termini di svolgimento, onde evitare pericolose discrezionalità o fraintendimenti tra Stato di emissione e Stato di esecuzione del relativo OEI. Al riguardo, andrebbe esclusa ogni forma di intervento sull'operazione senza una previa consultazione anche per le vie brevi dell'organo competente dello Stato di emissione; ad eccezione del caso di fallimento dell'operazione quanto a riservatezza e, comunque, possibilità di buon esito.

Per il sistema delle notifiche valgono i rilievi concernenti il consenso dell'interessato formulati nella pregressa narrativa.

Si esprime, in conclusione, parere favorevole, con i rilievi, le osservazioni e le condizioni esplicitate nella pregressa narrativa.

PARERE DELLA 14ª COMMISSIONE PERMANENTE
(POLITICHE DELL'UNIONE EUROPEA)

(Estensore: Mauro Maria MARINO)

13 ottobre 2010

La 14ª Commissione permanente, esaminato l'atto n. 9288/10,

ravvisata la necessità di superare la complessità e la frammentarietà dell'attuale quadro normativo in materia di acquisizione transfrontaliera delle prove, espressa anche dal Consiglio europeo nel Programma di Stoccolma per uno spazio di libertà, sicurezza e giustizia al servizio dei cittadini (2010-2014);

tenuto conto dell'importanza per gli Stati membri di disporre di uno strumento che garantisca un'accelerazione e uno snellimento delle attuali procedure, accrescendo la reciproca fiducia e la cooperazione tra essi, pur nel rispetto delle diversità fra i vari ordinamenti giudiziari nazionali;

considerato che la cooperazione giudiziaria dell'Unione si fonda sul principio del reciproco riconoscimento delle decisioni,

formula, per quanto di competenza, osservazioni favorevoli con i seguenti rilievi.

1. La proposta appare conforme al principio di sussidiarietà in quanto si applica all'attività volta all'acquisizione di prove in uno Stato membro diverso da quello in cui si svolge il procedimento. Tale attività ha necessariamente natura transfrontaliera e rende, pertanto, necessaria l'emanazione di norme a livello dell'Unione.

2. Tale apprezzamento, tuttavia, non può prescindere da una riflessione sulla base giuridica della proposta, individuata nell'articolo 82, paragrafo 1, lettera *a*), del Trattato sul funzionamento dell'Unione europea (TFUE). A tale riguardo, occorrerebbe valutare l'interrelazione di tale dispositivo con l'articolo 82, paragrafi 2 e 3, del TFUE. In particolare, il paragrafo 2 prevede che il Parlamento europeo e il Consiglio possono stabilire, mediante direttive, delle norme minime al fine di «facilitare il riconoscimento reciproco delle sentenze e delle decisioni giudiziarie e la cooperazione di polizia e giudiziaria nelle materie penali aventi dimensione transnazionale». In base poi alla lettera *a*) del medesimo paragrafo 2, tali norme riguardano, tra l'altro, «l'ammissibilità reciproca delle prove tra gli Stati membri», aspetto di cui si occupa la proposta in esame.

Il paragrafo 3 prevede, inoltre, la possibilità per uno Stato membro di appellarsi al Consiglio europeo, sospendendo la procedura legislativa ordinaria, se ritiene che le misure proposte incidano sul proprio ordinamento giuridico penale (il cosiddetto «freno di emergenza»).

Infine, poiché la proposta in esame prevede il coinvolgimento anche delle autorità di polizia, ad esempio nel caso delle consegne controllate e delle intercettazioni, sarebbe opportuno valutare la possibile interrelazione anche con l'articolo 87 del TFUE, relativo alla cooperazione di polizia, che sottopone però l'adozione delle norme rientranti in questo settore alla procedura legislativa speciale.

3. Per quanto concerne il principio di proporzionalità, esso appare rispettato, anche se occorrerebbe valutare con maggiore attenzione gli ordini europei di indagine penale implicanti costi notevoli per lo svolgimento delle operazioni volte all'acquisizione delle prove. In questi casi, sarebbe equo prevedere delle modalità di ripartizione dei costi tra lo Stato di emissione e lo Stato di esecuzione.

Inoltre, sempre in considerazione dei costi da sostenere per l'esecuzione di un ordine europeo di indagine penale, potrebbe essere maggiormente conforme al principio di proporzionalità una sua limitazione ai reati più gravi ovvero una sua applicazione anche a reati minori, con la previsione però in questo caso dell'addebito dei costi allo Stato di emissione dell'ordine. L'individuazione dei primi potrebbe essere effettuata in base a quanto previsto dall'articolo 2, paragrafo 1, della decisione quadro 2002/584/GAI del Consiglio, del 13 giugno 2002, sul mandato di arresto europeo, che può essere emesso «per dei fatti puniti dalle leggi dello Stato membro emittente con una pena privativa della libertà o con una misura di sicurezza privative della libertà della durata massima non inferiore a dodici mesi».

4. Relativamente al merito della proposta, sebbene il rispetto dei diritti fondamentali della persona sia contemplato dall'articolo 1, paragrafo 3, sarebbe opportuno rendere maggiormente esplicito tale intento all'interno del testo mediante previsioni *ad hoc*. Si ravvisano, infatti, alcune lacune circa i diritti della persona indagata. In particolare, sarebbe opportuno prevedere l'obbligo di informare gli indagati circa le prove ottenute mediante un ordine europeo d'indagine. A tale riguardo, occorrerebbe tenere in considerazione anche la proposta di direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio sul diritto all'informazione nei procedimenti penali (COM(2010) 392), presentata dalla Commissione il 20 luglio 2010 ed oggetto di un esame separato.

Sempre al fine di poter tutelare i diritti degli indagati, occorrerebbe valutare se i termini fissati per il riconoscimento e l'esecuzione dell'ordine europeo di indagine penale siano sufficienti per l'approntamento di un'adeguata linea difensiva, nonché per l'eventuale ricorso a mezzi di impugnazione. Su quest'ultimo punto, disciplinato dall'articolo 13 della direttiva proposta, sarebbe poi opportuno prevedere disposizioni più dettagliate.

Negli articoli 9 o 10 della proposta, dovrebbe essere inserita una previsione che consenta allo Stato di esecuzione di poter rifiutare il riconoscimento o l'esecuzione dell'ordine europeo di indagine penale qualora le condizioni sostanziali richieste dalla legislazione dello Stato di esecuzione non consentano, nei casi analoghi interamente regolati dalla legge nazionale, l'acquisizione della prova.

Sarebbe anche auspicabile l'inserimento di misure in materia di protezione dei dati o di conservazione delle prove ottenute da parte dello Stato di esecuzione.

Per quanto concerne le disposizioni specifiche di cui al capo IV della proposta, non appare sufficientemente chiaro il concetto di «consegne controllate», di cui sarebbe opportuno inserire una definizione.
