



Filippo Spiezia
Membro Nazionale per l'Italia
Johan de Wittlaan 9
2517 JR Den Haag
OLANDA
Tel. : +31 70 4125200
Fax: +31 70 4125201
e-mail: fspiezia@eurojust.europa.eu

Prot. nr. 2021-15

L'Aia, 4 febbraio 2021

**Al Sig. Procuratore Generale presso la Suprema Corte di Cassazione
Roma**

**Al Sig. Procuratore Nazionale Antimafia e Antiterrorismo
Roma**

**Ai Sigg. Corrispondenti Nazionali presso le Corti d'Appello
Loro Sedi**

**Ai Sigg. Procuratori distrettuali
Loro sedi**

e, p.c.

**All'Ufficio I
Direzione Generale degli affari internazionali e della cooperazione giudiziaria
Ministero della Giustizia
Roma**

**Al Consiglio Superiore della Magistratura
Roma**

**Alla Scuola Superiore della Magistratura
Roma**

**Al Sig. Capo Dipartimento dell'Amministrazione Penitenziaria
Roma**

**Oggetto: Problematiche applicative emerse in relazione ad ordine di indagine europee in
materia di intercettazioni (non telefoniche).**

A più di due anni dalla nota del 6 giugno 2018 di quest'Ufficio avente ad oggetto la segnalazione di problematiche applicative emerse nella redazione dell'allegato C di cui all' art. 44 DL.vo 108/17 documento rinvenibile nel sito del Consiglio Superiore della Magistratura nello spazio riservato a Eurojust), è avvertita la necessità di un suo aggiornamento.



In questo periodo, infatti, la materia delle intercettazioni nell' ambito dell'*European Investigation Order* (EIO) è stata oggetto di continue riflessioni in ambito Eurojust, stimulate dai casi problematici trattati dal Desk scaturiti da richieste trasmesse dalle autorità giudiziarie nazionali, destinate alle competenti autorità straniere. Alcune di queste richieste/notifiche non hanno trovato valutazioni favorevoli da parte dell'autorità giudiziaria straniera adita, con effetti pregiudizievoli sulla utilizzabilità degli esiti delle attività di intercettazione disposte dalle autorità italiane, spesso nel contesto di indagini per gravi forme di criminalità organizzata.

Peraltro, lo stesso legislatore europeo aveva intuito la delicatezza della materia tanto da prevedere espressamente all' art. 37 della Direttiva 41 del 2014 la possibilità della modifica normativa alla luce della relazione sull' applicazione dell'EIO con particolare riguardo alla "esecuzione delle disposizioni riguardanti l'intercettazione delle telecomunicazioni alla luce degli sviluppi tecnici." La suddetta procedura è in fase avanzata di elaborazione, anche sulla scorta dell'impulso fornito da Eurojust, a seguito delle raccomandazioni e riflessioni emergenti dalla casistica dell'Agenzia.

Nei casi maggiormente problematici, quest'Ufficio ha condotto i necessari approfondimenti per individuare, di concerto con le rappresentanze nazionali straniere coinvolte, possibili soluzioni alle situazioni di *empasse* verificatesi, specie nei rapporti con alcuni paesi come Germania ed Olanda.

Tali approfondimenti hanno condotto alla necessità di una sistematica ricognizione del dato normativo disciplinante, in quegli ordinamenti, le attività di cui si discorre. Ne è derivato un quadro complessivo estremamente composito, a conferma del fatto che lo strumento della direttiva sull'ordine di indagine europeo ha solo parzialmente prodotto un effetto armonizzante, e che perdura l'esigenza di una normativa europea a carattere generale sul tema della ammissibilità della prova.

La presente nota ha dunque la finalità di aggiornare – alla luce degli esiti degli approfondimenti operati dal Desk italiano in ambito Eurojust - i colleghi chiamati a utilizzare lo strumento dell'EIO in tema di intercettazioni, tenendo conto dello stato della normativa vigente negli altri Paesi Europei nei quali tale strumento è utilizzato.

Si ritiene che tale quadro - delineato con taglio essenzialmente pratico - possa offrire un utile contributo al fine di meglio orientare le scelte processuali in sede di emissione dei vari allegati annessi alla Direttiva n. 41 del 204 e prevenire alcuni dei problemi più frequenti emersi nella pratica.



Le problematiche esaminate in via particolare riguardano:

1. Il caso dell'autovettura "ambientalizzata" in Italia e transitante in altri Paesi dell'Unione Europea, per la cui esecuzione non si richiede assistenza tecnica;
2. La possibilità di utilizzare il Trojan/captatore in altri Paesi dell'Unione Europea;
3. L'esecuzione di intercettazioni da svolgersi in luoghi di privata dimora.

Fino all' entrata in vigore dell'EIO, l'intercettazione di comunicazioni tra presenti eseguita a bordo di una autovettura attraverso una microspia installata nel territorio nazionale, dove si svolge altresì l'attività di captazione, non richiedeva l'attivazione di una rogatoria per il solo fatto che il suddetto veicolo si spostasse anche in territorio straniero ed ivi si svolgessero alcune delle conversazioni intercettate. (Sez. 2, n. 51034 del 04/11/2016 - dep. 30/11/2016, Potenza e altri, Rv. 26851401).

Con l'entrata in vigore dell'EIO non vi è dubbio che nel nostro ordinamento l'ipotesi di cui sopra rientra nelle disposizioni di cui agli artt. 24 e 44 DL.vo 108/17 che prevedono la notifica al Paese di transito dell' allegato C .

In realtà non tutti i Paesi aderenti alla Direttiva sull' EIO hanno trasposto nello stesso modo le relative norme della Direttiva sulla cooperazione in materia di intercettazioni (artt. 30 e 31) ; in particolare, sono due i punti oggetto di contrasto: l' interpretazione del termine "telecomunicazioni" utilizzato dal legislatore europeo e il potere di sindacato da parte del Paese esecutante sulla verifica che l' atto di indagine richiesto sia ammesso nell' ordinamento domestico in "un caso analogo" .

Nell'attività normativa di trasposizione, molti Paesi hanno previsto disposizioni interne che si basano su una interpretazione letterale del termine *telecomunicazioni contenuto nella Direttiva n. 41*, ritenendo che esulino dalla portata applicativa della norma le intercettazioni ambientali, che vanno invece inserite nella categoria della *surveillance* (pedinamento, monitoraggio). La conseguenza è che, per tali Paesi, non va applicata la normativa specifica di cui agli artt. 30 e 31 sopra richiamati, riferibile solo alle intercettazioni telefoniche, bensì altre disposizioni sull' EIO, la cui applicazione può determinare l'emissione dell'allegato A).

Inoltre, anche il vaglio giurisdizionale sulla notifica di cui all' art. 31 della direttiva è stato interpretato come richiedente una **piena seconda valutazione** nel merito della soglia indiziaria da parte della Autorità del Paese di esecuzione, in aggiunta a quella operata dal giudice del paese emittente.



Tali scelte - operate dai nostri partner europei - a giudizio di quest'Ufficio appaiono non perfettamente aderenti alla *voluntas legis* del legislatore europeo. A fronte di ciò, quest'ufficio si è fatto carico, di volta in volta, di sensibilizzare i colleghi degli altri Desk, per ottenere interpretazioni applicative estensive di tale normativa. E tuttavia, poiché il nodo andrà sciolto a livello europeo ovvero con attività di adeguamento delle normative nazionali, è necessario prendere atto del perdurare di tale problematica e delle sue ricadute pratiche, spesso rilevanti in punto di utilizzabilità degli esiti delle intercettazioni.

Per ovviare ad alcuni dei problemi emersi, sono state talvolta adottate soluzioni differenziate. In alcuni casi, ad. esempio, sono state riformulate le richieste originarie – ove possibile – e sono state evitate pronunce di rigetto da parte delle autorità straniere, in tal modo preservando il più possibile la utilizzabilità processuale del materiale probatorio raccolto all'estero con le indagini tecniche.

Analoghe esigenze si pongono per l'uso del captatore informatico (trojan e delle intercettazioni ambientali in luogo di privata dimora, poiché non tutti i Paesi dell'Unione prevedono tali strumenti investigativi.

Sperando di offrire un miglior orientamento nella complessa materia, con la presente nota si trasmettono, in forma riassuntiva, gli orientamenti normativi applicati nei singoli Paesi. Dagli stessi possono trarsi indicazioni utili su come *muoversi* in una materia che è ancora controversa ed in evoluzione.

Alcune doverose precisazioni: nella presente lista non compaiono Danimarca ed Irlanda in quanto, come è noto, trattasi di Paesi dell'Unione europea che non hanno aderito alla direttiva EIO, ed il Regno Unito in quanto in quest'ultimo non viene consentita l'esecuzione di intercettazioni con valenza probatoria, sul proprio territorio.

Inoltre, le indicazioni di seguito riportate – dal taglio eminentemente pratico - sono frutto dell'analisi di dati emergenti dalle attività operative del Desk italiano e da alcuni approfondimenti effettuati con i colleghi degli altri Desk con cui sono state avviate interlocuzioni mirate.

Ne consegue che lo schema informativo che segue è da ritenersi solo indicativo, per le esigenze di un primo orientamento dell'operatore. Il suggerimento resta sempre, nei casi maggiormente problematici, di consultare in via preventiva e tempestivamente questo Desk, sia per tener conto delle peculiarità del caso concreto, che per poter verificare all'attualità i dati normativi rilevanti, in una materia in costante evoluzione.



EUROJUST

European Union Agency for Criminal Justice Cooperation

P.O. Box 16183 – 2500 BD The Hague • The Netherlands

Paesi	Autovettura ambientalizzata in Italia, con conversazioni ascoltate senza necessità di supporto tecnico dell'autorità straniera	Esistenza dello strumento investigativo del "captatore informatico"	Possibilità di effettuare intercettazioni ambientali in luogo di provata dimora
Austria	Richiede l'utilizzo dell'allegato A da inviare prima del passaggio dell'auto alla frontiera (non è accettato l'allegato C)	Tale strumento non è previsto nella legislazione	Tale strumento è previsto ma a particolari condizioni
Belgio	L' allegato C è accettato, ma deve fornire informazioni esaustive, che superano i riferimenti scarni dell'allegato C).	SI ?	Tale strumento è previsto ma a particolari condizioni
Bulgaria	L' allegato C è accettato	Tale strumento è previsto, ma a particolari condizioni	Tale strumento è previsto ma a particolari condizioni
Cipro	Nessuna risposta pervenuta	Nessuna risposta pervenuta	Nessuna risposta pervenuta
Croazia	Nessuna risposta pervenuta	Nessuna risposta pervenuta	Nessuna risposta pervenuta
Estonia	L' allegato C è accettato	Tale strumento è previsto nella legislazione	Tale strumento è previsto nella legislazione
Finlandia	L' allegato C è accettato	Tale strumento è previsto nella legislazione	Tale strumento è previsto nella legislazione (solo audio e non video)
Francia	Richiede l'utilizzo dell'allegato A, da inviare prima del passaggio della frontiera	Tale strumento è previsto nella legislazione	Tale strumento è previsto nella legislazione



EUROJUST

European Union Agency for Criminal Justice Cooperation

P.O. Box 16183 – 2500 BD The Hague • The Netherlands

Germania	Richiede l'utilizzo dell'allegato A da inviare prima del passaggio della frontiera	Tale strumento è previsto nella legislazione ma a condizioni molto restrittive, da operarsi caso per caso.	Tale strumento è previsto nella legislazione
Grecia	L'allegato C è accettato	Tale strumento non è previsto nella legislazione	Tale strumento non è previsto nella legislazione (solo in luoghi pubblici)
Lettonia	Richiede l'utilizzo dell'allegato A da inviare prima del passaggio della frontiera	Tale strumento è previsto nella legislazione	Tale strumento è previsto nella legislazione
Lituania	L'allegato C è accettato	Tale strumento è previsto nella legislazione	Tale strumento è previsto nella legislazione
Lussemburgo	Nessuna informazione	Nessuna informazione	Nessuna informazione
Malta	Le intercettazioni giudiziarie non sono previste nel sistema maltese che si ispira alla tradizione. Le intercettazioni vengono eseguite dai servizi segreti.	Nessuna risposta. Le intercettazioni giudiziarie non sono previste nell'ordinamento maltese	Nessuna risposta
Paesi Bassi	Richiede l'utilizzo dell'allegato A da inviare prima del passaggio della frontiera	Tale strumento è previsto nella legislazione	Tale strumento è previsto nella legislazione
Polonia	L'allegato C è accettato	Tale strumento è previsto nella legislazione	Tale strumento è previsto nella legislazione
Portogallo	L'allegato C è accettato (ma vi è ancora dibattito interno)	Tale strumento è previsto nella legislazione	Tale strumento è previsto nella legislazione



EUROJUST

European Union Agency for Criminal Justice Cooperation

P.O. Box 16183 – 2500 BD The Hague • The Netherlands

Repubblica Ceca	Richiede l'utilizzo dell'allegato A da inviare prima del passaggio della frontiera	Tale strumento è previsto nella legislazione	Tale strumento è previsto nella legislazione
Repubblica Slovacca	Richiede l'utilizzo dell'allegato A da inviare prima del passaggio della frontiera	Tale strumento è previsto nella legislazione	Tale strumento è previsto nella legislazione
Romania	L'allegato C è accettato	Tale strumento è previsto nella legislazione	Tale strumento è previsto nella legislazione
Slovenia	L'allegato C è accettato	Tale strumento non è previsto nella legislazione	Tale strumento è previsto nella legislazione
Spagna	L'allegato C è accettato	Tale strumento è previsto nella legislazione	Tale strumento è previsto nella legislazione
Svezia	Richiede l'utilizzo dell'allegato A da inviare prima del passaggio della frontiera	Tale strumento è previsto nella legislazione	Tale strumento è previsto nella legislazione
Ungheria	L'allegato C è accettato	Tale strumento è previsto nella legislazione	Tale strumento è previsto nella legislazione



EUROJUST

European Union Agency for Criminal Justice Cooperation

P.O. Box 16183 – 2500 BD The Hague • The Netherlands

I signori Corrispondenti Nazionali di Eurojust valuteranno le opportune iniziative per assicurare un'ampia diffusione in favore dei magistrati dei rispetti distretti degli uffici giudiziari di primo grado.

Copia della nota viene inviata anche al Consiglio Superiore della Magistratura con richiesta di inserimento nel sito web consiliare, nell'apposita sezione dedicata ad Eurojust.

Si porgono distinti ossequi.

Filippo Spiezia

Membro Nazionale per l'Italia presso Eurojust