



**CONSIGLIO
DELL'UNIONE EUROPEA**

**Bruxelles, 5 aprile 2011(07.04)
(Or.en)**

8369/11

**Fascicolo interistituzionale:
2010/0817 (COD)**

**COPEN 57
EUROJUST 38
EJN 27
CODEC 525**

NOTA

della:	presidenza
al:	Coreper / Consiglio
n. doc. prec.:	8036/11 COPEN 53 EUROJUST 34 EJN 24 CODEC 470
Oggetto:	Iniziativa del Regno del Belgio, della Repubblica di Bulgaria, della Repubblica di Estonia, del Regno di Spagna, della Repubblica d'Austria, della Repubblica di Slovenia e del Regno di Svezia per una direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio relativa all'ordine europeo di indagine penale - Relazione sullo stato dei lavori

I. INTRODUZIONE

Il programma di Stoccolma¹ chiede che sia proseguita ulteriormente *"l'istituzione di un sistema generale di acquisizione delle prove nelle cause aventi dimensione transfrontaliera, basato sul principio di riconoscimento reciproco"*. Sostiene che *"gli strumenti esistenti nel settore costituiscono una disciplina frammentaria"* sottolineando che *"è necessaria una nuova impostazione che, pur ispirandosi al principio del riconoscimento reciproco, tenga conto altresì della flessibilità del sistema tradizionale di assistenza giudiziaria. Tale nuovo modello potrebbe essere di più ampia portata e dovrebbe contemplare quanti più tipi di prove possibile, nel rispetto delle misure interessate."*

¹ GU C 115 del 4.5.2010, pag. 1.

Con queste premesse, un gruppo di sette Stati membri² ha presentato, nell'aprile 2010, una proposta di direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio relativa all'ordine europeo di indagine penale³ (di seguito "l'OEI"). Obiettivo del progetto di direttiva è porre fine alla disciplina frammentaria sull'acquisizione delle prove tra gli Stati membri sostituendo il quadro giuridico esistente, ivi compresa la direttiva quadro 2008/978/GAI relativa al mandato europeo di ricerca delle prove, con un unico strumento giuridico. Il progetto di direttiva si fonda sul principio del reciproco riconoscimento. Lo strumento ricerca un equilibrio generale che consenta di conciliare flessibilità - necessaria a siffatto strumento di ampia portata - e certezza giuridica, così come protezione dei diritti della difesa ed efficienza della procedura.

Gli organi preparatori del Consiglio esaminano la proposta dal luglio 2010. Il Gruppo "Cooperazione in materia penale" si è riunita in varie occasioni per discutere il testo. Diverse questioni rimaste in sospeso sono state esaminate anche dal CATS e il Coreper/Consiglio è stato invitato, durante la presidenza belga, a fornire orientamenti su taluni punti. Dall'inizio dell'anno, gli sforzi principali si sono concentrati sugli articoli da 1 a 18 della proposta. Sono state esaminate, in particolare, questioni chiave quali il campo d'applicazione, le autorità competenti, i mezzi d'impugnazione e i motivi di non riconoscimento e di non esecuzione.

Una serie di delegazioni ha formulato riserve d'esame, generali o su questioni specifiche.

A seguito delle discussioni sinora svolte, la presidenza desidera presentare alle delegazioni una relazione sullo stato dei lavori relativamente alle questioni chiave sinora affrontate.

² Austria, Bulgaria, Belgio, Estonia, Slovenia, Spagna e Svezia.

³ Doc. 9288/10.

II. QUESTIONI CHIAVE

1. Campo di applicazione della proposta

Già durante le discussioni preliminari, le delegazioni hanno sostenuto in linea generale l'idea dell'istituzione di un unico regime giuridico per l'acquisizione delle prove all'interno dell'UE. La maggior parte delle delegazioni conviene che tale campo d'applicazione generale non debba tuttavia estendersi alle forme di assistenza giudiziaria non direttamente collegate alla raccolta di prove e che debba esserne esclusa anche la cooperazione di polizia. In questa fase dei negoziati le discussioni sono svolte tenendo conto del contesto dei procedimenti penali. Si dovrà ancora discutere e decidere se il campo di applicazione della proposta possa essere esteso anche ad alcuni tipi specifici di procedimenti di natura non prettamente penale ma connessi ad illeciti penali.

Si ricorda inoltre che le delegazioni sostengono in linea generale l'inclusione, nel campo d'applicazione della direttiva, di tutte le forme di intercettazione di telecomunicazioni. Si è tuttavia convenuto che ciò non significa che le disposizioni della direttiva su tali questioni debbano seguire la struttura della convenzione del 2000 relativa all'assistenza giudiziaria in materia penale. Si dovrebbe piuttosto approfittare delle esperienze pratiche acquisite nell'applicazione della convenzione del 2000 per semplificare, ove appropriato, il quadro giuridico esistente. Una delegazione ha mantenuto una riserva d'esame su tale soluzione. Queste discussioni proseguiranno in una fase successiva quale parte dei negoziati sul capo IV dedicato agli atti di indagine specifici.

Ne consegue che:

- **il nuovo strumento dovrebbe contemplare tutti gli atti d'indagine diretti all'acquisizione delle prove e la discussione ulteriore in merito all'inclusione di tutte le forme di intercettazione di telecomunicazioni si svolgerà in sede di esame del capo IV della direttiva;**
- **si dovrà ancora decidere se il campo di applicazione della proposta possa essere esteso ad alcuni tipi specifici di procedimenti di natura non prettamente penale ma connessi ad illeciti penali.**

2. Autorità competenti

La questione della natura delle autorità di emissione è stata discussa in diverse occasioni dagli organi preparatori del Consiglio. Le discussioni in corso sotto la presidenza ungherese tornano a confermare l'accordo esistente tra le delegazioni sul fatto che, in base alla legislazione nazionale, gli atti contemplati dalla direttiva possono essere disposti da autorità non giudiziarie, quali gli investigatori della polizia, e che pertanto tali autorità dovrebbero poter emettere, a determinate condizioni, un OEI. È stata introdotta di conseguenza una procedura di convalida obbligatoria riguardo alla conformità dell'OEI con le condizioni di emissione di un OEI, quando quest'ultimo è stato emesso da un'autorità competente diversa da un giudice, pubblico ministero o un giudice istruttore. Questo orientamento è stato in generale appoggiato dalle delegazioni.

Riguardo alla definizione delle autorità di esecuzione, le delegazioni hanno ribadito la necessità di affidare allo Stato di esecuzione la decisione in merito all'autorità competente per l'esecuzione di un OEI.

Ne consegue che:

- **riguardo allo Stato membro di emissione, il progetto di direttiva si riferisce soltanto agli OEI che sono stati emessi o convalidati da un giudice, un pubblico ministero o un giudice istruttore;**
- **riguardo allo Stato membro di esecuzione, il progetto di direttiva affida agli Stati membri la designazione delle autorità competenti ad eseguire un OEI.**

3. Motivi di non riconoscimento o di non esecuzione

Nella sessione del Consiglio del dicembre 2010 gli organi preparatori del Consiglio sono stati incaricati di discutere la questione relativa ai motivi di non riconoscimento o di non esecuzione e ciò nel rispetto dei seguenti principi:

- non vi deve essere alcuna regressione rispetto all'acquis (sia in materia di assistenza giudiziaria che di riconoscimento reciproco), in termini di disponibilità dell'atto e possibilità di verificare la doppia incriminabilità;
- occorre migliorare ulteriormente la cooperazione esistente;
- questo nuovo approccio non dovrebbe aumentare la complessità per gli operatori.

Inoltre, resta inteso che, anche se l'evoluzione dall'assistenza giuridica al reciproco riconoscimento non comporterà la piena automaticità dell'esecuzione delle decisioni, i motivi di non riconoscimento o di non esecuzione dovrebbero essere unicamente specifici e occorre evitare un motivo ampio di non riconoscimento o di non esecuzione, enunciato in termini generali come nell'attuale regime di assistenza giudiziaria.

Pertanto gli organi preparatori del Consiglio hanno proseguito l'esame della questione che è stata il principale tema di discussione delle riunioni del Gruppo e dei consiglieri GAI di marzo e aprile 2011.

In esito alle discussioni, la proposta basata su categorie che il Coreper/Consiglio ha presentato nel dicembre 2010 (doc. 16868/10) è stata modificata quanto a struttura e contenuto al fine di proporre un approccio più semplice e globale⁴. La nuova proposta della presidenza mira a consolidare in un unico articolo le disposizioni relative ai motivi generali e specifici di non riconoscimento e di non esecuzione.

L'applicabilità di alcuni motivi di rifiuto quali, ad esempio, immunità e privilegi o interessi essenziali di sicurezza nazionale è stata mantenuta indipendentemente dagli atti interessati. Riguardo alle proposte avanzate dalle delegazioni, dovranno proseguire le discussioni in merito all'esatto catalogo di motivi generali di rifiuto. Queste disposizioni devono essere stilate con estrema attenzione e l'elenco dovrebbe essere quanto più breve possibile onde evitare che la nuova disciplina offra una sfera di cooperazione meno ampia rispetto a quella esistente. Alcune delegazioni hanno proposto motivi di rifiuto supplementari quali il principio di territorialità o l'età dell'indagato, senza tuttavia ottenere il consenso generale del Gruppo. Una delegazione ha sollevato un problema particolare riguardante le norme costituzionali del suo paese sulla tutela dei diritti dei giornalisti e ordini professionali correlati, suscitando tuttavia scarso consenso riguardo all'inclusione di questo motivo di rifiuto specifico.

⁴ V. 7654/11 COPEN 47 EUROJUST 32 EJM 22 CODEC 402 per maggiori dettagli.

Si propone inoltre di operare una distinzione tra i motivi applicabili per il non riconoscimento o la non esecuzione in funzione dell'intrusività dell'atto chiesto con l'OEI, con alcune eccezioni proposte per i reati elencati all'articolo 2, paragrafo 2 della decisione quadro sul MAE. Tuttavia, per controbilanciare il progetto proposto, è stato suggerito un elenco non esaustivo (minimo) di atti per i quali saranno applicabili sono motivi generali di non riconoscimento o non esecuzione. Per fare in modo che il testo sia equilibrato, ossia che presenti un valore aggiunto ma che resti comunque flessibile e di facile impiego, sarà necessario esaminare ulteriormente il testo dell'articolo 10 alla luce, in particolare, dei contributi presentati dalle delegazioni in occasione dell'ultima riunione del 1° aprile 2011.

Ne consegue che:

- **i motivi di non riconoscimento o non esecuzione dovrebbero essere quanto più possibile specifici e limitati;**
- **è necessario stabilire un elenco di atti per i quali si applicano solo motivi generali di non riconoscimento o non esecuzione;**
- **occorre discutere ulteriormente il contenuto degli specifici gruppi di motivi di non riconoscimento o non esecuzione tenendo presente l'equilibrio complessivo della disposizione e l'obiettivo generale di conferire valore aggiunto mantenendo il testo semplice e di facile impiego.**

4. Mezzi di impugnazione

La questione dei "mezzi di impugnazione" è stata già discussa nel corso della presidenza belga. Le discussioni sono continuate nel corso di questo semestre e due principali questioni sono state affrontate. In primo luogo la questione del rapporto tra i mezzi di impugnazione previsti all'articolo 13 e i mezzi di impugnazione già previsti dalla legislazione nazionale. La maggioranza delle delegazioni ha giudicato che la direttiva non debba essere interpretata nel senso di imporre agli Stati membri l'obbligo di offrire più mezzi di impugnazione rispetto a quanto già previsto per gli stessi atti di indagine effettuati in analoghi casi a livello nazionale. In secondo luogo è stato esaminato il rapporto tra l'articolo 13 e gli articoli 11 e 12 che fissano i termini e l'articolo 14 che elenca i motivi di rinvio del riconoscimento o dell'esecuzione. Per dissipare le preoccupazioni espresse dalle delegazioni e per soddisfare la necessità di garantire un meccanismo globale su questo aspetto, la presidenza propone una nuova formulazione dell'articolo 13 ⁵.

⁵ cfr. 8036/11 COPEN 53 EUROJUST 34 EJN 24 CODEC 470 per una descrizione dettagliata della nuova proposta.

Il concetto principale, contenuto nell'articolo 13, è che gli Stati membri dovrebbero garantire che i mezzi di impugnazione previsti dalle rispettive legislazioni nazionali siano applicabili. Il principio fondamentale è applicabile tanto nello Stato di emissione che nello Stato di esecuzione. Si presume che ciascuno Stato membro disponga nella propria legislazione di mezzi di impugnazione, anche se questi possono variare tra gli Stati membri e potrebbero essere applicabili in fasi diverse del procedimento e avere inoltre un impatto differente sul procedimento stesso. Va altresì sottolineato che le ragioni di merito dell'OEI possono essere impuginate soltanto nello Stato di emissione. Qualora nello Stato di esecuzione non fosse disponibile alcun mezzo di impugnazione, o perché ai sensi della legislazione nazionale il soggetto non è informato dell'atto di indagine in corso oppure perché l'atto di indagine è compiuto in una fase precoce della procedura, è inteso che qualunque parte interessata disporrà in ogni caso della possibilità di impugnare l'atto almeno nel corso della procedura compiuta nello Stato di emissione.

In conclusione, il Gruppo proseguirà l'esame di tale questione.

5. Costi

La questione relativa alla distribuzione dei costi generati dall'esecuzione di un OEI si è rivelata particolarmente sensibile per le delegazioni. L'orientamento dato dal Consiglio, nel dicembre 2010, era che i costi sproporzionati o la mancanza di risorse nello Stato di esecuzione non debbano costituire un motivo di non riconoscimento o non esecuzione per l'autorità di esecuzione. Sono pertanto state apportate modifiche al testo in modo da prevedere la possibilità, in determinate circostanze, di subordinare l'esecuzione dell'atto di indagine alla condizione che i costi siano sostenuti dallo Stato di emissione (o con esso ripartiti). In tal caso, l'autorità di emissione dovrebbe avere la possibilità di ritirare l'OEI.

Va osservato inoltre che l'articolo Y⁶ relativo ai costi costituisce una norma generale della direttiva e che per particolari atti saranno previste altre specifiche disposizioni sui costi (ad es. articolo 20, paragrafo 9 o articolo 27).

⁶ cfr. 8036/11 COPEN 53 EUROJUST 34 EJM 24 CODEC 470 per una descrizione dettagliata della nuova proposta.

Le delegazioni concordano in linea generale con quest'approccio. Tuttavia sono state manifestate alcune preoccupazioni per quanto riguarda le conseguenze della soluzione proposta nel caso in cui le consultazioni tra l'autorità di emissione e quella di esecuzione non portino a una conclusione in merito ai costi ovvero al ritiro dell'OEI.

Si è ritenuto necessario un ulteriore chiarimento e le discussioni dovranno proseguire su questo punto specifico.

In conclusione, il Gruppo proseguirà l'esame di tale questione.

III. CONCLUSIONE

Si invitano il Coreper/Consiglio a:

- **prendere atto della presente relazione sullo stato dei lavori sui punti chiave sinora discussi;**
- **incaricare il Gruppo di proseguire le discussioni su tale base al fine di raggiungere un approccio generale in seno al Consiglio quanto prima possibile.**