

C-66/20-1



Iscritto nel Registro della Corte di giustizia sotto il n° 1142381  
Lussemburgo, 10. 02. 2020  
Per il Cancelliere,  
Fax/E-mail  
Depositato il 24/1/20  
Roberto Schiano  
Amministratore

Procura Distrettuale della Repubblica  
presso il Tribunale Ordinario di Trento

Direzione Distrettuale Antimafia e Antiterrorismo  
Ufficio del Sostituto Procuratore Carmine Russo

Trento, 18 GEN. 2020  
IL CANCELLIERE  
dot. Anna Armani

**RINVIO PREGIUDIZIALE ALLA CORTE DI GIUSTIZIA DELL'UNIONE EUROPEA**

- art. 267 del T.F.U.E., art. 94 del regolamento di procedura -

Il pubblico ministero,

in persona del dr. Carmine Russo,

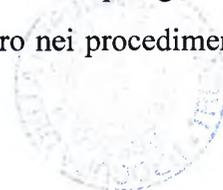
sottopone alla Corte di Giustizia dell'Unione Europea il seguente rinvio pregiudiziale a norma dell'art. 267 TFUE e dell'art. 94 del regolamento di procedura:

**Il procedimento principale:**

Il 14. 11. 2019 perveniva alla Procura della Repubblica di Trento l'ordine di indagini europeo emesso lo stesso giorno dal *Finanzamt für Steuerstrafsachen und Steuerfahndung* di Muster (Repubblica federale di Germania), con cui si disponeva la perquisizione dei locali commerciali di **XK** in una indagine per evasione fiscale dell'imposta sul reddito effettuata ai sensi degli artt. 369 e 3790 del Codice fiscale tedesco. L'ordine di indagini europeo era firmato dal signor Becker, direttore capo governativo del *Finanzamt*. Nell'ordine di indagini europeo non era compilata la sezione L, che è il campo che l'autorità giudiziaria deve compilare per convalidare l'ordine di indagini europeo emesso da una autorità amministrativa (allegato n. 1).

Il 20. 12. 2019 la Procura della Repubblica di Trento inviava al *Finanzamt* di Munster la ricevuta di avvenuta ricezione dell'ordine di indagini (allegato 2) ed una comunicazione in cui chiedeva di trasmettere una copia dell'ordine di indagini europeo convalidato nella sezione L da una autorità giudiziaria, osservando che il *Finanzamt* è una autorità amministrativa e le autorità amministrative non possono emettere ordini di indagini europei che non siano convalidati da una autorità giudiziaria (allegato n. 3).

Il 8. 1. 2020 il *Finanzamt* di Munster inviava alla Procura della Repubblica di Trento una comunicazione via e-mail, in cui affermava che l'ordine di indagini europeo non doveva essere convalidato da parte di una autorità giudiziaria, in quanto, a norma dell'art. 399 paragrafo 1 del Codice fiscale tedesco, il *Finanzamt* svolge le funzioni di pubblico ministero nei procedimenti per



*Carmine Russo*  
1



# Procura Distrettuale della Repubblica presso il Tribunale Ordinario di Trento

**Direzione Distrettuale Antimafia e Antiterrorismo  
Ufficio del Sostituto Procuratore Carmine Russo**

- reati fiscali, e deve ritenersi essere essa stessa autorità giudiziaria nel significato dell'art. 2 della Direttiva (allegato n. 4).

## **Il diritto interno italiano:**

L'art. 4, comma 1, d.lgs. 108/17, pubblicato sulla Gazzetta Ufficiale n.162 del 13-7-2017, intitolato "Norme di attuazione della direttiva 2014/41/UE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 3 aprile 2014, relativa all'ordine europeo di indagine penale" dispone che "Il procuratore della Repubblica presso il tribunale del capoluogo del distretto nel quale devono essere compiuti gli atti richiesti provvede, con decreto motivato, al riconoscimento dell'ordine di indagine nel termine di trenta giorni dalla sua ricezione o entro il diverso termine indicato dall'autorità di emissione, e comunque non oltre sessanta giorni".

L'art. 5, co. 1, d.lgs. 108/17 aggiunge che "Quando l'autorità di emissione chiede che l'atto sia compiuto dal giudice o quando l'atto richiesto deve essere compiuto, secondo la legge italiana, dal giudice, il procuratore della Repubblica riconosce l'ordine di indagine e fa richiesta di esecuzione al giudice per le indagini preliminari".

L'art. 10 d.lgs. 108/17, intitolato "Motivi di rifiuto e di restituzione" prevede al comma 3 che "E' restituito all'autorità di emissione l'ordine di indagine emesso da un'autorità diversa dalla giudiziaria o da questa non convalidato".

## **Il diritto interno tedesco:**

Il 14 marzo 2017 la Rappresentanza permanente della Repubblica di Germania presso l'Unione europea ha notificato la seguente dichiarazione con riferimento agli ordini di indagini europee emessi dalle autorità amministrative tedesche: "In osservanza dell'art. 2 c della Direttiva le richieste provenienti dalla autorità amministrative tedesche devono usualmente essere convalidate dal pubblico ministero presso la Corte regionale nel cui distretto l'autorità amministrativa è collocata. Ma i Lander sono liberi di assegnare la competenza per la validazione a una Corte o di regolare la giurisdizione locale della validazione da parte del pubblico ministero in altro modo. Le richieste provenienti dalle autorità fiscali tedesche che sono titolate a condurre una investigazione criminale



# Procura Distrettuale della Repubblica presso il Tribunale Ordinario di Trento

**Direzione Distrettuale Antimafia e Antiterrorismo  
Ufficio del Sostituto Procuratore Carmine Russo**

in modo indipendente in base alla sezione 386(2) del Codice fiscale non hanno bisogno di una validazione da parte di una autorità giudiziaria o di una Corte. In tal caso le autorità fiscali esercitano i diritti e le responsabilità del pubblico ministero in base alla Sezione 399(1) del Codice fiscale in congiunzione con la Sezione 77(1) of the IRG ed esse stesse agiscono come autorità giudiziaria nel significato dell'art. 2(c) della Direttiva”.

### **Il diritto europeo:**

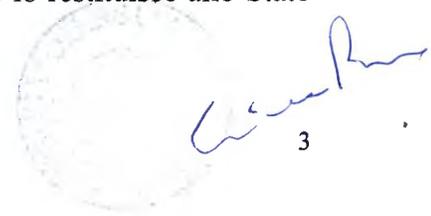
Il 3 aprile 2014 il Parlamento europeo ed il Consiglio hanno emesso la Direttiva 2014/41/UE relativa all'ordine europeo di indagine penale.

L'art. 1 della Direttiva definisce l'ordine europeo d'indagine “una decisione giudiziaria emessa o convalidata da un'autorità competente di uno Stato membro (lo «Stato di emissione») per compiere uno o più atti di indagine specifici in un altro Stato membro (lo «Stato di esecuzione») ai fini di acquisire prove conformemente alla presente direttiva”.

L'art. 2, comma 1, lettera c, definisce «autorità di emissione»:

- i) un giudice, un organo giurisdizionale, un magistrato inquirente o un pubblico ministero competente nel caso interessato;
- ii) qualsiasi altra autorità competente, definita dallo Stato di emissione che, nel caso di specie, agisca in qualità di autorità inquirente nel procedimento penale e sia competente a disporre l'acquisizione di prove in conformità del diritto nazionale. Inoltre, prima di essere trasmesso all'autorità di esecuzione, l'OEI è convalidato, previo esame della sua conformità alle condizioni di emissione di un OEI ai sensi della presente direttiva, in particolare le condizioni di cui all'articolo 6, paragrafo 1, da un giudice, un organo giurisdizionale, un magistrato inquirente o un pubblico ministero nello Stato di emissione. Laddove l'OEI sia stato convalidato da un'autorità giudiziaria, quest'ultima può anche essere considerata l'autorità di emissione ai fini della trasmissione dell'OEI.

L'art. 9, comma 3, della Direttiva dispone che “Se riceve un OEI non emesso da un'autorità di emissione come specificato all'articolo 2, lettera c), l'autorità di esecuzione lo restituisce allo Stato di emissione”.

  
3



# Procura Distrettuale della Repubblica presso il Tribunale Ordinario di Trento

Direzione Distrettuale Antimafia e Antiterrorismo  
Ufficio del Sostituto Procuratore Carmine Russo

## - **Motivi del rinvio pregiudiziale:**

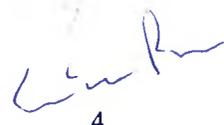
Nel sistema della direttiva 2014/41/UE l'ordine di indagini europeo deve essere necessariamente una decisione giudiziaria. L'art. 2 della Direttiva prevede, infatti, che l'autorità emanante debba essere una autorità giudiziaria, oppure possa essere anche una autorità amministrativa ma soltanto se l'ordine sia poi convalidato da una autorità giudiziaria.

Il motivo per cui l'ordine di indagini europeo deve consistere necessariamente in una decisione giudiziaria, presa da un giudice o un pubblico ministero ("un giudice, un organo giurisdizionale, un magistrato inquirente o un pubblico ministero", secondo il testo dell'art. 2), è spiegato bene nella sentenza emessa dalla Corte di Giustizia 10 novembre 2016, nella causa C-453/16 PPU (ECLI:EU:C:2016:860), in tema di mandato di arresto europeo.

In questa sentenza la Corte di Giustizia ha, infatti, prima precisato che "*poiché il pubblico ministero costituisce un'autorità chiamata a partecipare all'amministrazione della giustizia penale di uno Stato membro (v., in tal senso, sentenza del 29 giugno 2016, Kossowski, C-486/14, EU:2016:483, punto 39), la decisione di una siffatta autorità deve essere considerata una «decisione giudiziaria», ai sensi dell'articolo 8, paragrafo 1, lettera c), della decisione quadro*".

Sempre nella stessa sentenza la Corte di giustizia ha poi aggiunto che "*la convalida del mandato d'arresto nazionale da parte del pubblico ministero garantisce all'autorità giudiziaria di esecuzione che il mandato d'arresto europeo è fondato su una decisione che ha beneficiato di un controllo giudiziario. Una siffatta convalida giustifica pertanto il livello di fiducia elevato tra gli Stati membri, menzionato al punto precedente della presente sentenza. Ne risulta che una decisione di un pubblico ministero, come quella di cui trattasi nel procedimento principale, rientra nella nozione di «decisione giudiziaria», ai sensi dell'articolo 8, paragrafo 1, lettera c), della decisione quadro*".

Pertanto, la Corte di Giustizia ha già affermato sul mandato di arresto europeo che il livello di fiducia elevato tra gli Stati membri si fonda sulla circostanza che un provvedimento sia soggetto a convalida di una autorità giudiziaria.





# Procura Distrettuale della Repubblica presso il Tribunale Ordinario di Trento

Direzione Distrettuale Antimafia e Antiterrorismo  
Ufficio del Sostituto Procuratore Carmine Russo

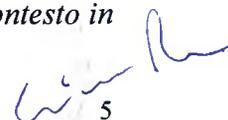
- Il *Finanzamt* di Munster, che è una autorità amministrativa, sostiene di poter inviare un ordine di indagini europeo, firmato dal direttore amministrativo dell'ufficio, senza la convalida di un pubblico ministero, perché autorizzato da una norma interna del diritto della Repubblica federale di Germania, in quanto la Sezione 399(1) del Codice fiscale tedesco stabilisce che le autorità fiscali esercitano i diritti e le responsabilità del pubblico ministero.

La Rappresentanza permanente della Repubblica di Germania presso l'Unione europea sembra condividere questa interpretazione, perché il 14 marzo 2017 ha notificato una dichiarazione in cui precisa che gli uffici fiscali, esercitando le prerogative del pubblico ministero, debbano essere considerati "autorità giudiziaria nel significato dell'art. 2(c) della Direttiva".

Il quesito che con questo rinvio pregiudiziale si pone alla Corte di Giustizia è se l'art. 2 della Direttiva, che richiede che l'ordine di indagini europeo sia sempre una decisione giudiziaria (direttamente o per convalida), permetta ad uno Stato membro di sottrarre l'ordine di indagini europeo di una autorità amministrativa alla convalida di una autorità giudiziaria definendola anch'essa "autorità giudiziaria ai sensi dell'art. 2 della Direttiva".

La Corte di Giustizia ha, infatti, già affrontato, in tema di mandato di arresto europeo, il problema della libertà concessa agli Stati membri di definire cosa sia una «autorità giudiziaria» nel significato previsto dal diritto europeo.

In particolare, nella sentenza 27 maggio 2019, nelle cause riunite C-508/18 e C-82/19 PPU (ECLI:EU:C:2019:456), la Corte di Giustizia ha affermato che *"sebbene, conformemente al principio di autonomia processuale, gli Stati membri possano designare, in base al loro diritto nazionale, l'«autorità giudiziaria» competente a emettere un mandato d'arresto europeo, il senso e la portata di tale nozione non possono essere lasciati alla discrezionalità dei singoli Stati membri (v., in tal senso, sentenze del 10 novembre 2016, Poltorak, C-452/16 PPU, EU:C:2016:858, punti 30 e 31, nonché del 10 novembre 2016, Kovalkovas, C-477/16 PPU, EU:C:2016:861, punti 31 e 32) Detta nozione richiede, in tutta l'Unione, un'interpretazione autonoma e uniforme che, conformemente a giurisprudenza costante della Corte, dev'essere ricercata tenendo conto, al contempo, dei termini dell'articolo 6, paragrafo 1, della decisione quadro 2002/584, del contesto in*

  
5



# Procura Distrettuale della Repubblica presso il Tribunale Ordinario di Trento

**Direzione Distrettuale Antimafia e Antiterrorismo  
Ufficio del Sostituto Procuratore Carmine Russo**

- *cui esso si inserisce e della finalità perseguita da tale decisione quadro (v., in tal senso, sentenze del 10 novembre 2016, Poltorak, C-452/16 PPU, EU:C:2016:858, punto 32, e del 10 novembre 2016, Kovalkovas, C-477/16 PPU, EU:C:2016:861, punto 33)”.*

Sempre nella stessa sentenza la Corte di Giustizia ha anche aggiunto quali sono le caratteristiche sostanziali di cui deve disporre un organo statale per essere definito «autorità giudiziaria», precisando che *“l’«autorità giudiziaria emittente», ai sensi dell’articolo 6, paragrafo 1, della decisione quadro 2002/584, deve essere in grado di esercitare tale funzione in maniera obiettiva, tenendo conto di tutti gli elementi a carico e a discarico, e senza essere esposta al rischio che il suo potere decisionale sia soggetto a ordini o istruzioni esterni, in particolare provenienti dal potere esecutivo, di modo che non vi sia alcun dubbio sul fatto che la decisione di emettere il mandato d’arresto europeo spetta a tale autorità e non, in definitiva, al predetto potere (v., in tal senso, sentenza del 10 novembre 2016, Kovalkovas, C-477/16 PPU, EU:C:2016:861, punto 42)”* ed ha anche aggiunto che *“l’autorità giudiziaria emittente deve poter assicurare all’autorità giudiziaria dell’esecuzione che, alla luce delle garanzie offerte dall’ordinamento giuridico dello Stato membro emittente, essa agisce in modo indipendente nell’esercizio delle sue funzioni inerenti all’emissione di un mandato d’arresto europeo. Tale indipendenza richiede che vi siano regole statutarie e organizzative idonee a garantire che l’autorità giudiziaria emittente non sia esposta, nell’ambito dell’adozione di una decisione di emettere un tale mandato d’arresto, a un qualsivoglia rischio di essere soggetta, in particolare, a istruzioni individuali da parte del potere esecutivo”.*

In definitiva, nel sistema del mandato di arresto europeo:

- la nozione di autorità giudiziaria è uniforme in tutta l’Unione e non può dipendere dalle norme interne dei singoli Stati membri;
- perché un organo pubblico possa essere considerato “autorità giudiziaria” per il diritto dell’Unione, occorre la caratteristica sostanziale del non essere esposto al rischio che il suo potere decisionale sia soggetto a ordini o istruzioni esterni, in particolare provenienti dal potere esecutivo.

Queste conclusioni, che sono state espresse nel sistema del mandato di arresto europeo (Decisione quadro 2002/584/GAI), possono essere riproposte anche nel sistema dell’ordine di



# Procura Distrettuale della Repubblica presso il Tribunale Ordinario di Trento

**Direzione Distrettuale Antimafia e Antiterrorismo  
Ufficio del Sostituto Procuratore Carmine Russo**

indagini europeo (Direttiva 2004/41/UE), perché lo stesso, pur non avendo effetti sulla libertà personale, è comunque un provvedimento molto invasivo, in quanto attraverso ordine di indagini europeo possono essere disposte, ad esempio, anche perquisizioni o intercettazioni.

Poiché la Corte di Giustizia ha affermato nella sentenza 24 ottobre 2019 nella causa C-324/17 (ECLI:EU:C:2019:892) che *“dall’articolo 5, paragrafo 1, della direttiva 2014/41 emerge che l’emissione di un ordine europeo di indagine presuppone che il modulo di cui all’allegato A a tale direttiva venga completato e firmato e che si certifichi che le informazioni in esso contenute siano esatte e corrette”*, e poiché in questo caso l’ordine di indagini non è completo nella sezione L (convalida da parte dell’autorità giudiziaria), si sospende il procedimento chiedendo alla Corte di Giustizia di chiarire se l’art. 2 paragrafo 1, lettera c), punto ii) della Direttiva 2014/41/UE debba essere interpretato nel senso che lo stesso permette ad uno Stato membro di esonerare una autorità amministrativa dall’obbligo di far convalidare l’ordine di indagini da una autorità giudiziaria.

## **La legittimazione del pubblico ministero a presentare rinvio pregiudiziale**

Il pubblico ministero è consapevole che ai sensi dell’art. 267 TFUE, il rinvio pregiudiziale può essere sollevato da un «organo **giurisdizionale** di uno degli Stati membri».

Nella sentenza 30 giugno 1966, causa 61/65 (ECLI:EU:C:1966:39) la Corte di Giustizia ha individuato i requisiti degli organi giurisdizionali ai sensi dell’art. 267 TFUE: a) l’origine legale dell’organo, che deve essere istituito da una fonte di diritto e non da un accordo tra le parti; b) il suo carattere permanente, ovvero l’esercizio di funzioni in via stabile e non occasionale; c) l’obbligatorietà della sua giurisdizione, che comporta l’esclusione di rimedi alternativi; d) il fatto che l’organo applichi norme giuridiche; e) il rispetto del principio del contraddittorio tra le parti; f) l’indipendenza e terzietà dell’organo rispetto alle parti del giudizio.

Con riferimento, in particolare, alla posizione del pubblico ministero nell’ordinamento italiano la Corte di Giustizia ha negato la legittimazione a presentare rinvio pregiudiziale al pubblico ministero nella sentenza 12 dicembre 1996, cause riunite C-74/95 e C-129/95 (ECLI:EU:C:1996:491).

In quel caso, però, si trattava di una questione sollevata dal pubblico ministero nell’ambito di un procedimento penale aperto davanti a sé, e che lo stesso pubblico ministero avrebbe deciso se

7



# Procura Distrettuale della Repubblica presso il Tribunale Ordinario di Trento

**Direzione Distrettuale Antimafia e Antiterrorismo  
Ufficio del Sostituto Procuratore Carmine Russo**

portare all'attenzione del giudice. In quell'occasione la Corte di Giustizia negò che il pubblico ministero fosse legittimato a sollevare la questione ai sensi dell'art. 267 TFUE, perchè in quella procedura aveva il compito "non già di dirimere con assoluta indipendenza una controversia, ma di sottoporla eventualmente, in quanto parte che esercita l'azione penale nel processo, al giudizio dell'organo giurisdizionale competente".

Questa motivazione non può essere riproposta in questa occasione, perché il pubblico ministero italiano non è parte del procedimento penale aperto in Germania davanti al *Finanzamt* di Munster, non potrà esercitare alcuna azione penale in Italia per lo stesso fatto, e non ha la possibilità di sottoporre al giudizio del giudice l'ordine di indagini europeo proveniente dal *Finanzamt* di Munster, perché nel diritto italiano (art. 4 d.lgs. 108/17) la competenza a riconoscere l'ordine di indagini e dargli esecuzione in Italia, o negare il riconoscimento, spetta al pubblico ministero, e non al giudice.

In questo caso, infatti, in base alla legge processuale italiana (art. 247 del codice di procedura penale) l'atto richiesto (una perquisizione) non deve essere eseguito dal giudice, ma appartiene alla competenza del pubblico ministero. Ne consegue che, in base agli artt. 4 e 5 d.lgs. 108/17, l'autorità incaricata di riconoscere l'ordine di indagini, o negare il riconoscimento, è il pubblico ministero. Nella procedura di riconoscimento non compaiono in alcun modo organi giurisdizionali.

Ne consegue che nella procedura passiva di riconoscimento dell'ordine di indagini europeo ai sensi dell'art. 9 della Direttiva e degli artt. 4 e 10 d.lgs. 108/17, il pubblico ministero è l'organo cui è attribuito l'incarico di "dirimere con assoluta indipendenza una controversia", ed è quindi organo dello Stato membro legittimato a presentare una richiesta ai sensi dell'art. 267 TFUE.

PER QUESTI MOTIVI

IL PUBBLICO MINISTERO

SOTTOPONE ALLA CORTE DI GIUSTIZIA DELL'UNIONE EUROPEA LA SEGUENTE QUESTIONE  
PREGIUDIZIALE:

se l'articolo 2, paragrafo 1, lettera c), punto ii) della Direttiva 2014/41/UE del Parlamento Europeo e del Consiglio del 3 aprile 2014 relativa all'ordine europeo di indagine penale, nella parte in cui prevede che possa essere considerata autorità emanante anche "qualsiasi altra autorità competente,



# Procura Distrettuale della Repubblica presso il Tribunale Ordinario di Trento

**Direzione Distrettuale Antimafia e Antiterrorismo  
Ufficio del Sostituto Procuratore Carmine Russo**

definita dallo Stato di emissione che, nel caso di specie, agisca in qualità di autorità inquirente nel procedimento penale e sia competente a disporre l'acquisizione di prove in conformità del diritto nazionale” prevedendo che però in tal caso “prima di essere trasmesso all'autorità di esecuzione, l'ordine di indagini europeo è convalidato, previo esame della sua conformità alle condizioni di emissione di un ordine di indagini europeo ai sensi della presente direttiva, in particolare le condizioni di cui all'articolo 6, paragrafo 1, da un giudice, un organo giurisdizionale, un magistrato inquirente o un pubblico ministero nello Stato di emissione”, debba essere interpretato nel senso che consenta ad uno Stato membro di esonerare una autorità amministrativa dall'obbligo di far convalidare l'ordine di indagini europeo qualificandola come “autorità giudiziaria ai sensi dell'art. 2 della Direttiva”.

DISPONE LA SOSPENSIONE DEL PROCEDIMENTO FINO ALLA PRONUNCIA DELLA CORTE DI GIUSTIZIA

DISPONE CHE LA SEGRETERIA TRASMETTA QUESTO PROVVEDIMENTO, IN PIEGO RACCOMANDATO ALLA CANCELLERIA DELLA CORTE DI GIUSTIZIA (LUSSEMBURGO, L 2925, RUE DE FORT NIEDERGRUNEWALD).

ALLEGATI: 1. Ordine di indagini europeo 14. 11. 2019; 2. Ricevuta di ricezione; 3. Lettera con richiesta di chiarimenti 20. 12. 2019; 4 Lettera con risposta ai chiarimenti 8. 1. 2020.

Trento, 15 gennaio 2020

*Il Pubblico Ministero*  
*Carminé Russo*

