

Indice

| | |
|---------------------------|---------------------|
| Il perché di questo libro | <i>pag.</i> XIII |
|---------------------------|---------------------|

Parte Prima

LA DATA RETENTION NEI SISTEMI GIURIDICI COMUNITARIO E ITALIANO

Capitolo 1

La giurisprudenza della Corte di giustizia dell'Unione europea sulla *data retention*: il baluardo dei diritti fondamentali in Europa

Stefano Marcolini

| | |
|--|----|
| 1. Il fondamentale contributo delle Corti supreme nazionali | 3 |
| 2. La direttiva 2006/24/Ce ed il suo annullamento da parte della Corte di giustizia (Grande Sezione, 8 aprile 2014, “Digital Rights”, C-293/12 e C-594/12) | 5 |
| 3. La qualità delle discipline nazionali (Grande Sezione, 21 dicembre 2016, “Tele2”, C-203/15 e C-698/15) | 12 |
| 4. Gravità dei reati <i>versus</i> gravità dell’interferenza nella vita privata: conferma e ruolo del principio di proporzionalità (Grande Sezione, 2 ottobre 2018, “Ministerio Fiscal”, C-207/16) | 16 |
| 5. Oltre la <i>data retention</i> : lo statuto della Corte giust. UE sull’uso delle tecnologie elettroniche per fini di sorveglianza (Grande Sezione, 6 ottobre 2020, “Quadrature”, C-511/18, C-512/18 e C-520/18) | 18 |

| | <i>pag.</i> |
|--|-------------|
| 5.1. Le conferme del passato | 18 |
| 5.2. Lo sguardo sul futuro: la cangiante varietà di sempre nuovi mezzi di indagine | 23 |
| 6. La posizione del pubblico ministero (Grande Sezione, 2 marzo 2021, “Prokuratuur”, C-746/18) | 27 |
| 7. Il monito agli Stati sull’obbligo di differenziazione (Grande Sezione, 5 aprile 2022, “Commissioner”, C-140/20) | 29 |
| 8. Il nodo del regime transitorio. Leggi e processi interni, quale sorte? Rinvio | 32 |

Capitolo 2

La disciplina processuale italiana sulla *data retention*

Stefano Marcolini

| | |
|---|----|
| 1. Premessa tecnica e considerazioni giuridiche di base | 35 |
| 2. L’impiego preventivo e quello giudiziario della <i>data retention</i> | 39 |
| 3. La natura della <i>data retention</i> | 42 |
| 4. Finalità della <i>data retention</i> . Obbligo di conservazione: durata ed oggetto | 46 |
| 5. Il procedimento di accesso ai dati | 48 |
| 6. Le sanzioni | 52 |
| 7. La contrarietà al diritto comunitario della legislazione italiana in materia di <i>data retention</i> e le sue conseguenze | 53 |
| 7.1. La contrarietà al diritto comunitario della legislazione italiana in materia di <i>data retention</i> | 53 |
| 7.2. Le conseguenze, nei processi in corso, sugli esiti delle <i>data retention</i> già effettuate | 57 |
| 7.3. Disorientamenti legali, giurisprudenziali e dottrinali. Loro confutazione | 62 |
| 8. La conseguenza di sistema: i rapporti tra riserva di legge e diritti fondamentali | 67 |

Parte Seconda

DATA RETENTION

E INDAGINI AD ALTO CONTENUTO TECNOLOGICO:
LA TUTELA DEI DIRITTI FONDAMENTALI
QUALE LIMITE AL POTERE COERCITIVO DELLO STATO

Capitolo 3

Data retention, accertamento e repressione dei reati e tutela dei diritti fondamentali dell'individuo: *fiat iustitia ruat caelum* (?)

Roberto Flor

| | |
|--|----|
| 1. Una premessa necessaria | 74 |
| 2. <i>Alea iacta est: data retention</i> e contesto europeo. Un <i>excursus</i> storico, partendo dalle declaratorie di incostituzionalità di alcune Corti costituzionali e dal rapporto della Commissione europea del 2011 | 77 |
| 3. La sentenza della Corte di giustizia del 5 aprile 2022 e l'individuazione di "criteri discretivi", tra il contrasto alla criminalità grave e le esigenze di sicurezza nazionale: <i>targeted retention</i> (conservazione mirata) e <i>expedited retention</i> (conservazione <i>quick freeze</i>) | 84 |
| 4. La disciplina italiana e le frizioni con il diritto europeo: da <i>law in the book</i> a <i>law in action</i> , fra orientamenti ermeneutici salvifici e istanze garantiste | 89 |
| 4.1. <i>Law in the book</i> : l'interpretazione dell'art. 132 codice privacy alla luce delle fonti europee prima della novella del 2021 | 89 |
| 4.1.1. Primo rilievo: i tempi di conservazione dei dati di traffico telefonico e telematico | 89 |
| 4.1.2. Secondo rilievo: le modalità di acquisizione dei dati di traffico telefonico e telematico e, in particolare, l'intervento del pubblico ministero | 91 |
| 4.1.3. Terzo rilievo: la «finalità di accertamento e repressione dei reati» | 93 |
| 4.1.4. L'istituto della <i>data retention</i> prima della riformulazione del 2021: osservazioni critiche | 94 |
| 4.2. <i>Law in action</i> : gli orientamenti giurisprudenziali riguardanti l'acquisizione dei dati di traffico telefonico o telematico prima della riforma del 2021 | 96 |
| 4.2.1. Le criticità degli orientamenti interpretativi "salvifici" dominanti | 96 |

| | <i>pag.</i> |
|--|-------------|
| 4.2.2. Osservazioni critiche sul formante giurisprudenziale ante riforma del 2021 | 100 |
| 5. <i>Bene iudicat qui bene distinguit?</i> Quali prospettive dopo la novella del 2021, alla luce della più recente sentenza della Corte di giustizia del 5 aprile 2022? | 107 |
| 6. La lepre e la tartaruga | 114 |

Capitolo 4

Le indagini ad alto contenuto tecnologico fra esigenze di accertamento e repressione dei reati e tutela penale di tradizionali e nuovi beni giuridici nell'era digitale

Roberto Flor

| | |
|--|-----|
| 1. All'origine fu la c.d. "perquisizione <i>online</i> " (cenni). L'insegnamento dell'esperienza tedesca | 127 |
| 2. Verso la ricerca di modelli classificatori e definatori. Dalla <i>Online Durchsuchung</i> alla "versione italiana" del c.d. captatore informatico nel prisma del <i>lawful hacking</i> | 133 |
| 3. Metodologie investigative a contenuto tecnologico, esigenze di tutela dei diritti fondamentali e centralità delle funzioni del bene giuridico | 139 |
| 4. Dalla riservatezza informatica alla <i>cybersecurity</i> : verso la nascita di nuovi beni giuridici da tenere distinti dalla riservatezza personale, dalla tutela dei dati personali e dalla segretezza delle comunicazioni | 147 |
| 4.1. Il dibattito penalistico in Italia a partire dall'introduzione della legge n. 547/1993 | 147 |
| 4.2. La <i>cybersecurity</i> quale nuovo bene giuridico: elementi strutturali, criteri classificatori e criteri definatori | 155 |
| 5. Le indagini ad alto contenuto tecnologico e l'invasione nei diritti fondamentali: la rilevanza della <i>CIA-Triad Protection</i> e delle componenti strutturali della <i>cybersecurity</i> | 162 |

Il volume riflette in ogni sua parte il pensiero dei due Autori.
Nondimeno, la Parte prima (capitolo 1 e capitolo 2) si deve a Stefano Marcolini e la Parte seconda (capitolo 3 e capitolo 4) si deve a Roberto Flor.