



Raccolta della giurisprudenza

CONCLUSIONI DELL'AVVOCATO GENERALE
MANUEL CAMPOS SÁNCHEZ-BORDONA
presentate il 18 novembre 2021¹

Cause riunite C-339/20 e C-397/20

VD (C-339/20)
SR (C-397/20)

[domanda di pronuncia pregiudiziale proposta dalla Cour de cassation (Corte di cassazione, Francia)]

«Domanda di pronuncia pregiudiziale – Abuso di informazioni privilegiate e manipolazione del mercato – Direttiva 2003/6/CE – Articolo 12, paragrafo 2, lettere a) e d) – Regolamento (UE) n. 596/2014 – Articolo 23, paragrafo 2, lettere g) e h) – Direttiva 2002/58/CE – Articolo 15, paragrafo 1 – Poteri di vigilanza e di indagine delle autorità competenti – Facoltà delle autorità competenti di richiedere le registrazioni telefoniche e dei dati scambiati esistenti – Normativa nazionale che impone agli operatori di comunicazioni elettroniche una conservazione temporanea ma generalizzata dei dati di connessione»

1. Le domande di pronuncia pregiudiziale riunite nel presente procedimento sono strettamente connesse a quelle delle cause C-793/19, SpaceNet, C-794/19, Telekom Deutschland, e C-140/20, Commissioner of the Garda Síochána e a., sulle quali presento parimenti le mie conclusioni in data odierna².

2. Nelle conclusioni SpaceNet e Telekom Deutschland e Commissioner of the Garda Síochána illustro i motivi che mi inducono a suggerire alla Corte una risposta al Bundesverwaltungsgericht (Corte amministrativa federale, Germania) e alla Supreme Court (Corte suprema, Irlanda) in linea con la giurisprudenza sulla direttiva 2002/58/CE³ «riepilogata» nella sentenza La Quadrature du Net⁴.

¹ Lingua originale: lo spagnolo.

² In prosieguo, rispettivamente: le «conclusioni SpaceNet e Telekom Deutschland» e le «conclusioni Commissioner of the Garda Síochána».

³ Direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio, del 12 luglio 2002, relativa al trattamento dei dati personali e alla tutela della vita privata nel settore delle comunicazioni elettroniche (direttiva relativa alla vita privata e alle comunicazioni elettroniche) (GU 2002, L 201, pag. 37).

⁴ Sentenza del 6 de ottobre 2020, La Quadrature du Net e a. (C-511/18, C-512/18 e C-520/18, EU:C:2020:791); in prosieguo: la «sentenza La Quadrature du Net».

3. È vero, d'altro canto, che le due domande di pronuncia pregiudiziale proposte dalla Cour de Cassation (Corte di cassazione, Francia) non riguardano direttamente la direttiva 2002/58, bensì la direttiva 2003/6/CE⁵ e il regolamento (UE) n. 596/2014⁶.

4. Tuttavia, l'oggetto delle presenti due cause è sostanzialmente lo stesso degli altri rinvii pregiudiziali, vale a dire la questione se gli Stati membri possano imporre l'obbligo di conservare in modo generalizzato e indifferenziato i dati relativi al traffico delle comunicazioni elettroniche⁷.

5. Pertanto, sebbene nel caso in esame entrino in gioco la direttiva 2003/6 e il regolamento n. 596/2014 (che mirano a contrastare le operazioni qualificabili come abusi di mercato)⁸, ritengo che in tale contesto sia applicabile la giurisprudenza della Corte riassunta nella sentenza *La Quadrature du Net*.

I. Contesto normativo

A. Diritto dell'Unione

1. Direttiva 2002/58

6. Ai sensi dell'articolo 1 («Finalità e campo d'applicazione»):

«1. La presente direttiva prevede l'armonizzazione delle disposizioni nazionali necessarie per assicurare un livello equivalente di tutela dei diritti e delle libertà fondamentali, in particolare del diritto alla vita privata e alla riservatezza, con riguardo al trattamento dei dati personali nel settore delle comunicazioni elettroniche e per assicurare la libera circolazione di tali dati e delle apparecchiature e dei servizi di comunicazione elettronica all'interno [dell'Unione].

2. Ai fini di cui al paragrafo 1, le disposizioni della presente direttiva precisano e integrano la direttiva 95/46/CE [del Parlamento europeo e del Consiglio, del 24 ottobre 1995, relativa alla tutela delle persone fisiche con riguardo al trattamento dei dati personali, nonché alla libera circolazione di tali dati (GU 1995, L 281, pag. 31)]. Esse prevedono inoltre la tutela dei legittimi interessi degli abbonati che sono persone giuridiche.

3. La presente direttiva non si applica alle attività che esulano dal campo di applicazione del [TFUE], quali quelle disciplinate dai titoli V e VI del trattato sull'Unione europea né, comunque, alle attività riguardanti la sicurezza pubblica, la difesa, la sicurezza dello Stato (compreso il benessere economico dello Stato ove le attività siano connesse a questioni di sicurezza dello Stato) o alle attività dello Stato in settori che rientrano nel diritto penale».

⁵ Direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio, del 28 gennaio 2003, relativa all'abuso di informazioni privilegiate e alla manipolazione del mercato (abusi di mercato) (GU 2003, L 96, pag. 16).

⁶ Regolamento del Parlamento europeo e del Consiglio, del 16 aprile 2014, relativo agli abusi di mercato (regolamento sugli abusi di mercato) e che abroga la direttiva 2003/6/CE del Parlamento europeo e del Consiglio e le direttive 2003/124/CE, 2003/125/CE e 2004/72/CE della Commissione (GU 2014, L 173, pag. 1).

⁷ Nel presente procedimento sembrano essere esclusi i dati relativi all'ubicazione, sebbene il confine tra gli uni e gli altri non sia del tutto chiaro.

⁸ Nella sua accezione ampia, che adotterò nelle presenti conclusioni, l'abuso di mercato comprende «le condotte illecite nei mercati finanziari e ai fini del presente regolamento dovrebbe essere inteso come abuso di informazioni privilegiate, comunicazione illecita di informazioni privilegiate e manipolazione del mercato» (considerando 7 del regolamento n. 596/2014).

7. L'articolo 2 («Definizioni») stabilisce quanto segue:

«Salvo diversa disposizione, ai fini della presente direttiva si applicano le definizioni di cui alla direttiva 95/46/CE e alla direttiva 2002/21/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 7 marzo 2002, che istituisce un quadro normativo comune per le reti e i servizi di comunicazione elettronica (direttiva quadro) [GU 2002, L 108, pag. 33].

Si applicano inoltre le seguenti definizioni:

(...)

- b) “dati relativi al traffico”: qualsiasi dato sottoposto a trattamento ai fini della trasmissione di una comunicazione su una rete di comunicazione elettronica o della relativa fatturazione;
- c) “dati relativi all’ubicazione”: ogni dato trattato in una rete di comunicazione elettronica o da un servizio di comunicazione elettronica che indichi la posizione geografica dell’apparecchiatura terminale dell’utente di un servizio di comunicazione elettronica accessibile al pubblico;

(...).».

8. L'articolo 15 precisa, al paragrafo 1, quanto segue:

«Gli Stati membri possono adottare disposizioni legislative volte a limitare i diritti e gli obblighi di cui agli articoli 5 e 6, all'articolo 8, paragrafi da 1 a 4, e all'articolo 9 della presente direttiva, qualora tale restrizione costituisca, ai sensi dell'articolo 13, paragrafo 1, della direttiva 95/46/CE, una misura necessaria, opportuna e proporzionata all'interno di una società democratica per la salvaguardia della sicurezza nazionale (cioè della sicurezza dello Stato), della difesa, della sicurezza pubblica, e la prevenzione, ricerca, accertamento e perseguimento dei reati, ovvero dell'uso non autorizzato del sistema di comunicazione elettronica. A tal fine gli Stati membri possono tra l'altro adottare misure legislative le quali prevedano che i dati siano conservati per un periodo di tempo limitato per i motivi enunciati nel presente paragrafo. Tutte le misure di cui al presente paragrafo sono conformi ai principi generali del diritto comunitario, compresi quelli di cui all'articolo 6, paragrafi 1 e 2, del trattato sull'Unione europea».

2. *Direttiva 2003/6*

9. A norma dell'articolo 11:

«Fatte salve le competenze delle autorità giudiziarie, ogni Stato membro designa un'unica autorità amministrativa competente a vigilare sull'applicazione delle disposizioni adottate ai sensi della presente direttiva.

(...).».

10. A tenore dell'articolo 12:

«1. All'autorità competente sono conferiti tutti i poteri di vigilanza e di indagine necessari per l'esercizio delle sue funzioni. (...)

2. Fatto salvo l'articolo 6, paragrafo 7, i poteri di cui al paragrafo 1 del presente articolo sono esercitati in conformità della legislazione nazionale e includono almeno il diritto di:

a) avere accesso a qualsiasi documento sotto qualsiasi forma e ottenerne copia;

(...)

d) richiedere le registrazioni telefoniche esistenti e le informazioni esistenti relative al traffico;

(...).».

3. *Regolamento n. 596/2014*

11. Tale regolamento contiene i seguenti considerando:

«(1) Un autentico mercato interno dei servizi finanziari è di importanza fondamentale per la crescita economica e la creazione di posti di lavoro nell'Unione.

(2) Un mercato finanziario integrato, efficiente e trasparente non può esistere senza che se ne tuteli l'integrità. Il regolare funzionamento dei mercati mobiliari e la fiducia del pubblico nei mercati costituiscono fattori essenziali di crescita e di benessere economico. Gli abusi di mercato ledono l'integrità dei mercati finanziari e compromettono la fiducia del pubblico nei valori mobiliari e negli strumenti derivati.

(...)

(62) Il conferimento all'autorità competente di ogni Stato membro di una serie di strumenti, poteri e risorse adeguati garantirà l'efficacia della sua opera di vigilanza. Di conseguenza, il presente regolamento prevede, in particolare, una serie minima di poteri di vigilanza e di indagine che dovrebbero essere conferiti alle autorità competenti degli Stati membri conformemente al diritto nazionale. Tali poteri dovrebbero essere esercitati, ove il diritto nazionale lo richieda, previa richiesta alle competenti autorità giudiziarie. (...)

(...)

(65) Le registrazioni di conversazioni telefoniche e i tabulati concernenti il traffico dati esistenti presso le società d'investimento, gli enti creditizi e istituzioni finanziarie che eseguono operazioni e ne documentano l'esecuzione, nonché i tabulati relativi al traffico telefonico e di dati esistenti presso gli operatori di telecomunicazioni costituiscono elementi di prova indispensabili, e a volte gli unici elementi di prova disponibili, per individuare e dimostrare l'esistenza dell'abuso di informazioni privilegiate e di manipolazione del mercato. I tabulati relativi al traffico telefonico e di dati possono determinare l'identità del responsabile della diffusione di informazioni false o fuorvianti, o stabilire che sono intervenuti contatti tra alcune persone per un certo periodo e che due o più persone sono in relazione fra loro. Pertanto, le autorità competenti dovrebbero avere la possibilità di richiedere le registrazioni delle conversazioni telefoniche e delle comunicazioni elettroniche e i tabulati relativi al traffico dati detenuti da una società di investimento, da un ente creditizio o da un'altra istituzione finanziaria conformemente alla direttiva 2014/65/UE. L'accesso ai tabulati relativi al traffico telefonico e di dati è necessario a fini probatori e investigativi in ordine a possibili casi di abuso di informazioni privilegiate e di manipolazione del mercato e, quindi,

per individuare e irrogare sanzioni per gli abusi di mercato. (...) L'accesso ai tabulati relativi al traffico telefonico e di dati detenuti da un operatore di telecomunicazioni non include l'accesso al contenuto delle comunicazioni telefoniche vocali.

(66) Se il presente regolamento specifica una serie minima di poteri che dovrebbero essere conferiti alle autorità competenti, tali poteri devono essere esercitati nell'ambito di un sistema giuridico nazionale completo che garantisca il rispetto dei diritti fondamentali, compreso il diritto alla tutela della vita privata. Per esercitare tali poteri, che possono portare a gravi interferenze con il diritto alla tutela per la vita privata e familiare, il domicilio e le comunicazioni, gli Stati membri dovrebbero disporre di garanzie adeguate ed efficaci contro ogni abuso, a esempio un requisito per ottenere, se necessario, un'autorizzazione preventiva da parte delle autorità giudiziarie dello Stato membro interessato. Gli Stati membri dovrebbero prevedere la possibilità che le autorità competenti esercitino tali poteri invasivi nella misura necessaria per indagare correttamente su casi gravi in assenza di mezzi equivalenti per conseguire in modo efficace lo stesso risultato.

(...)

(77) Il presente regolamento rispetta i diritti fondamentali e osserva i principi riconosciuti dalla Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea (la "Carta"). Il presente regolamento dovrebbe quindi essere interpretato e applicato conformemente a tali diritti e principi. (...)

(...)).

12. L'articolo 1 («Oggetto») prevede quanto segue:

«Il presente regolamento istituisce un quadro normativo comune in materia di abuso di informazioni privilegiate, comunicazione illecita di informazioni privilegiate e manipolazione del mercato (abusi di mercato), nonché misure per prevenire gli abusi di mercato, onde garantire l'integrità dei mercati finanziari dell'Unione e accrescere la tutela degli investitori e la fiducia in tali mercati».

13. L'articolo 3 («Definizioni») indica al punto 27 che, ai fini del medesimo regolamento, si intende per «registrazioni di dati relativi al traffico» le «registrazioni di dati relativi al traffico, quali definite nell'articolo 2, secondo comma, lettera b), della direttiva [2002/58]».

14. L'articolo 22 («Autorità competenti»), dispone quanto segue:

«Fatte salve le competenze delle autorità giudiziarie, ogni Stato membro designa un'unica autorità amministrativa competente ai fini del presente regolamento (...)).».

15. L'articolo 23 («Poteri delle autorità competenti») così recita:

«(...)

2. Per adempiere ai compiti loro assegnati dal presente regolamento, le autorità competenti dispongono almeno, conformemente al diritto nazionale, dei seguenti poteri di controllo e di indagine:

a) di accedere a qualsiasi documento e a dati sotto qualsiasi forma e di riceverne o farne una copia;

(...)

- g) di chiedere le registrazioni esistenti relative a conversazioni telefoniche, comunicazioni elettroniche e allo scambio di dati conservate da società di investimento, istituti di credito o istituti finanziari;
- h) di chiedere, nella misura in cui ciò sia consentito dal diritto nazionale, le registrazioni esistenti relative allo scambio di dati conservate da un operatore di telecomunicazioni, qualora vi sia il ragionevole sospetto che sia stata commessa una violazione e che tali registrazioni possano essere rilevanti ai fini delle indagini su una violazione dell'articolo 14, lettera a) o b), o dell'articolo 15;

(...)

3. Gli Stati membri provvedono all'adozione di misure appropriate che consentano alle autorità competenti di disporre di tutti i poteri di vigilanza e di indagine necessari allo svolgimento dei loro compiti.

(...)

4. La segnalazione di informazioni all'autorità competente ai sensi del presente regolamento non costituisce violazione di eventuali limitazioni alla divulgazione delle informazioni imposte per contratto o per via legislativa, regolamentare o amministrativa, né implica, per la persona che effettua la segnalazione, alcuna responsabilità di qualsivoglia natura in relazione a tale segnalazione».

16. Conformemente all'articolo 28 («Protezione dei dati»):

«Per quanto riguarda il trattamento di dati personali nell'ambito del presente regolamento, le autorità competenti svolgono i loro compiti ai fini del presente regolamento conformemente alle disposizioni legislative, regolamentari o amministrative nazionali che recepiscono la direttiva 95/46/CE. Per quanto riguarda il trattamento di dati personali effettuato dall'[Autorità europea degli strumenti finanziari e dei mercati (ESMA)] nell'ambito del presente regolamento, l'ESMA si conforma alle disposizioni del regolamento (CE) n. 45/2001 [del Parlamento europeo e del Consiglio, del 18 dicembre 2000, concernente la tutela delle persone fisiche in relazione al trattamento dei dati personali da parte delle istituzioni e degli organismi comunitari, nonché la libera circolazione di tali dati (GU 2001, L 8, pag. 1)].

I dati personali sono conservati per un periodo massimo di cinque anni».

B. Diritto nazionale

1. Code monétaire et financier (codice monetario e finanziario; in prosieguo: il «CMF»)

17. L'articolo L. 621-10, primo comma, del CMF, nella versione vigente all'epoca dei fatti, disponeva quanto segue:

«Gli inquirenti e gli ispettori possono, a fini di indagine o di controllo, richiedere tutti i documenti a prescindere dal rispettivo supporto. Gli inquirenti possono anche richiedere i dati conservati e trattati dagli operatori di telecomunicazioni nel quadro dell'articolo L. 34-1 del code des postes et des communications électroniques [(codice delle poste e delle comunicazioni elettroniche; in prosieguo: il "CPCE")] e dai prestatori di servizi menzionati all'articolo 6, paragrafo I, punti 1 e 2, della loi n.°2004-575 du 21 juin 2004 pour la confiance dans l'économie numérique [(legge n. 2004-575, del 21 giugno 2004, in materia di promozione della fiducia nell'economia digitale)] ed ottenerne copia».

18. Ai sensi dell'articolo L. 621-10-2 del CMF applicabile alla presente fattispecie:

«Ai fini delle indagini sugli abusi di mercato (...) gli inquirenti possono richiedere i dati conservati e trattati dagli operatori di telecomunicazioni, alle condizioni ed entro i limiti previsti dall'articolo L. 34-1 del [CPCE], e dai prestatori di cui all'articolo 6, paragrafo I, punti 1 e 2, della [legge n. 2004-575].

La comunicazione dei dati di cui al primo comma del presente articolo è subordinata all'autorizzazione preventiva di un responsabile delle richieste di dati di connessione.

(...)».

2. CPCE

19. A tenore dell'articolo L. 34-1 del CPCE vigente all'epoca dei fatti:

«(...)

II. Fatte salve le disposizioni dei paragrafi III (...), gli operatori di comunicazioni elettroniche (...) cancellano o rendono anonimi tutti i dati relativi al traffico.

(...)

III. Ai fini dell'indagine, dell'accertamento e del perseguimento dei reati (...) possono essere rinviate per un periodo massimo di un anno le operazioni dirette ad eliminare o a rendere anonime determinate categorie di dati tecnici. (...)

(...)

VI. I dati conservati e trattati alle condizioni di cui ai paragrafi III, IV e V riguardano esclusivamente l'identificazione degli utenti dei servizi prestati dagli operatori, le caratteristiche tecniche delle comunicazioni fornite da questi ultimi e l'ubicazione delle apparecchiature terminali.

Essi non possono riguardare in alcun caso il contenuto della corrispondenza intercorsa o informazioni consultate, in qualsiasi modo, nell'ambito di tali comunicazioni.

(...).».

20. L'articolo L. 10-13 del CPCE disponeva quanto segue:

«I. In applicazione dell'articolo L. 34-1, paragrafo III, gli operatori di comunicazioni elettroniche conservano, ai fini dell'indagine, dell'accertamento e del perseguimento dei reati:

- a) le informazioni che permettono di identificare l'utente;
- b) i dati relativi alle apparecchiature terminali di comunicazione utilizzate;
- c) le caratteristiche tecniche nonché la data, l'ora e la durata di ogni comunicazione;
- d) i dati relativi ai servizi complementari richiesti o utilizzati e i loro fornitori;
- e) i dati che consentono di identificare il destinatario o i destinatari della comunicazione.

II. Per le attività di telefonia gli operatori possono conservare, oltre ai dati menzionati al paragrafo I, i dati che consentono di identificare l'origine e l'ubicazione della comunicazione.

III. I dati di cui al presente articolo sono conservati per un periodo di un anno a decorrere dalla data della loro registrazione.

(...).».

21. Il giudice del rinvio precisa che tali dati di collegamento sono quelli, generati o trattati a seguito di una comunicazione, relativi a circostanze attinenti alla comunicazione o riguardanti gli utenti del servizio, esclusa ogni indicazione sul contenuto dei messaggi.

II. Fatti, procedimenti e questioni pregiudiziali

22. I fatti alla base dei due rinvii pregiudiziali in esame sono sostanzialmente analoghi.

23. Con requisitoria introduttiva del 22 maggio 2014 veniva aperta un'indagine preliminare su atti qualificati come reati di abuso di informazioni privilegiate e ricettazione.

24. Il 23 e 25 settembre 2015 l'Autorité des marchés financiers (Autorità dei mercati finanziari; in prosieguo: l'«AMF») trasmetteva al Pubblico ministero una segnalazione accompagnata da documenti provenienti da un'inchiesta di detta autorità e contenenti, in particolare, dati personali relativi all'utilizzo di linee telefoniche.

25. Ai fini del recupero dei dati relativi all'uso delle linee telefoniche, gli agenti dell'AMF si basavano sull'articolo L. 621-10 del CMF.

26. In seguito a tale comunicazione, con tre requisitorie integrative del 29 settembre, 22 dicembre 2015 e 23 novembre 2016, l'attività istruttoria veniva estesa a taluni titoli e strumenti finanziari connessi, per i medesimi reati e atti qualificati come concorso, corruzione e riciclaggio.

27. Iscritti nel registro degli indagati per fatti relativi a tali titoli dei capi d'imputazione di abuso di informazioni privilegiate e riciclaggio, VD e SR presentavano una domanda di nullità chiedendo l'annullamento di atti processuali per violazione, inter alia, degli articoli 7, 8, 11 e 52 della Carta e dell'articolo 15 della direttiva 2002/58.

28. Dopo il rigetto delle loro domande con sentenze rispettivamente del 20 dicembre 2018 e del 7 marzo 2019 della chambre de l'instruction de la cour d'appel de Paris, 2e section (Sezione istruttoria della Corte d'appello di Parigi, 2^a sezione, Francia), gli imputati hanno proposto ricorso dinanzi alla Cour de cassation (Corte di cassazione), la quale sottopone alla Corte le seguenti questioni pregiudiziali:

- «1) Se l'articolo 12, paragrafo 2, lettere a) e d), della direttiva [2003/6] nonché l'articolo 23, paragrafo 2, lettere g) e h), del regolamento [n. 596/2014], letto alla luce del considerando 65 di detto regolamento, non implicino, tenuto conto del carattere occulto delle informazioni scambiate e della generalità del pubblico che può essere coinvolto, la possibilità per il legislatore nazionale di imporre agli operatori delle comunicazioni elettroniche una conservazione temporanea ma generalizzata dei dati di connessione per consentire all'autorità amministrativa di cui agli articoli 11 della direttiva e 22 del regolamento, qualora vi siano motivi per sospettare che talune persone siano implicate in un abuso di informazioni privilegiate o in una manipolazione del mercato, di farsi consegnare dall'operatore le registrazioni esistenti relative allo scambio di dati ove vi sia motivo di sospettare che tali registrazioni connesse all'oggetto dell'indagine possano rivelarsi pertinenti per dimostrare l'esistenza dell'infrazione, in particolare consentendo di risalire ai contatti stretti dagli interessati prima che emergessero i sospetti.
- 2) Nel caso in cui la risposta della Corte di giustizia fosse tale da indurre la Cour de cassation (Corte di cassazione) a ritenere che la normativa francese sulla conservazione dei dati di connessione non sia conforme al diritto dell'Unione, se gli effetti di tale normativa possano essere mantenuti provvisoriamente al fine di evitare un'incertezza giuridica e di consentire che i dati raccolti e conservati in precedenza siano utilizzati per uno degli scopi previsti da detta normativa.
- 3) Se un giudice nazionale possa mantenere temporaneamente gli effetti di una normativa che consente ai funzionari di un'autorità amministrativa indipendente incaricata di svolgere indagini sugli abusi di mercato di ottenere, senza previo controllo da parte di un organo giurisdizionale o di un'altra autorità amministrativa indipendente, la comunicazione dei dati di connessione».

III. Procedimento dinanzi alla Corte

29. Le domande di pronuncia pregiudiziale sono pervenute alla cancelleria della Corte rispettivamente il 24 luglio 2020 e il 20 agosto 2020.

30. Hanno presentato osservazioni scritte VD, SR, i governi estone, francese, irlandese, polacco, portoghese e spagnolo nonché la Commissione europea.

31. All'udienza pubblica tenutasi il 14 settembre 2021 sono comparsi VD, SR, i governi francese, danese, estone, spagnolo e irlandese, la Commissione europea e il Garante europeo della protezione dei dati.

IV. Analisi

A. Considerazioni preliminari

32. La normativa nazionale rilevante nelle presenti due cause è stata oggetto di talune decisioni giudiziarie nazionali che è opportuno menzionare.

1. *Sentenza del Conseil constitutionnel (Consiglio costituzionale, Francia) del 21 luglio 2017*

33. Il giudice del rinvio ha fatto presente che il primo comma dell'articolo L. 621-10 del CMF è stato dichiarato incostituzionale con sentenza del Conseil constitutionnel (Consiglio costituzionale) del 21 luglio 2017⁹.

34. Il Conseil constitutionnel (Consiglio costituzionale) ha tuttavia posticipato gli effetti della dichiarazione di incostituzionalità al 31 dicembre 2018.

35. Nel frattempo, il legislatore nazionale ha introdotto nel CMF l'articolo L. 621-10-2, con cui ha istituito un sistema di autorizzazione preventiva, da parte di un'autorità amministrativa indipendente, per l'accesso ai dati di connessione.

36. Secondo il giudice del rinvio:

- tenuto conto del rinvio degli effetti della dichiarazione di incostituzionalità del primo comma dell'articolo L. 621-10 del CMF – in vigore all'epoca dei fatti di cui ai procedimenti principali – non si può constatare la nullità di detta disposizione¹⁰;
- tuttavia, tale disposizione, nella misura in cui non subordinava l'accesso ai dati di connessione ad un controllo preventivo da parte di un giudice o di un'autorità amministrativa indipendente, «non era conforme ai requisiti stabiliti dagli articoli 7, 8 e 11 della Carta (...), quali interpretati dalla [Corte di giustizia]»¹¹.

37. In tale contesto, la Cour de cassation (Corte di cassazione) conclude che l'«unica questione che si pone riguarda la possibilità di rinviare nel tempo le conseguenze della contrarietà a una convenzione internazionale dell'articolo L. 621-10 del [CMF]»¹².

⁹ Il Conseil constitutionnel (Consiglio costituzionale) avrebbe constatato l'incompatibilità della procedura di accesso dell'AMF ai dati di connessione con il diritto al rispetto della vita privata, tutelato dall'articolo 2 della Dichiarazione dei diritti dell'uomo e del cittadino.

¹⁰ Punto 28 della decisione di rinvio nella causa C-339/20 e punto 43 di quella nella causa C-397/20.

¹¹ Ibidem.

¹² Punti 29 e 44 delle rispettive decisioni di rinvio.

38. Il giudice del rinvio, pertanto, non solleva questioni in ordine alla compatibilità dell'articolo L. 621-10 del CMF con il diritto dell'Unione, bensì, partendo dall'incompatibilità di tale articolo con varie disposizioni della Carta, chiede soltanto se, come è accaduto nel diritto interno con gli effetti della declaratoria di incostituzionalità del medesimo articolo, sia possibile rinviare nel tempo anche gli effetti giuridici della sua contrarietà al diritto dell'Unione. Tale è l'oggetto della terza questione pregiudiziale.

2. *Sentenza del 21 aprile 2021 del Conseil d'État (Consiglio di Stato, Francia)*

39. Successivamente ai due rinvii pregiudiziali in esame, il Conseil d'État (Consiglio di Stato) si è pronunciato con sentenza del 21 aprile 2021¹³ nel procedimento in cui è stato effettuato il rinvio pregiudiziale che ha dato luogo alla sentenza *La Quadrature du Net*.

40. In detta sentenza, il Conseil d'État (Consiglio di Stato) ha deciso di disapplicare l'articolo L. 34-1 del CPCE e di ordinare al governo di abrogare, entro sei mesi, l'articolo R. 10-13 del CPCE, in quanto non delimitano debitamente le finalità dell'obbligo di conservazione generalizzata e indifferenziata dei dati relativi al traffico e dei dati relativi all'ubicazione¹⁴.

41. Il Conseil d'État (Consiglio di Stato) ha fatto riferimento alla conformità delle norme nazionali controverse con la direttiva 2002/58. A suo avviso, dalla risposta fornita dalla Corte nella sentenza *La Quadrature du Net* si evince che esse dovevano essere disapplicate (*écarter*) nel procedimento principale (nel caso dell'articolo L. 34-1 del CPCE)¹⁵ o abrogate (nel caso dell'articolo R. 10-13 del CPCE)¹⁶.

42. La rilevanza della sentenza *La Quadrature du Net* al fine di rispondere alla prima questione pregiudiziale di questi due rinvii è tanto più evidente in quanto detta sentenza ha già preso in considerazione, tra altre disposizioni, l'articolo R. 10-13 del CPCE¹⁷, che, insieme all'articolo L. 34-1 del medesimo CPCE, costituisce la chiave per applicare l'articolo L. 621-10 del CMF.

43. Ricordo che, per ottenere i dati relativi all'utilizzo delle linee telefoniche da parte delle persone sospettate di aver commesso i reati sui quali verteva l'indagine su un possibile abuso di mercato, gli agenti dell'autorità amministrativa si erano basati proprio sull'articolo L. 621-10 del CMF.

¹³ Sentenza n. 393099 (ECLI:FR:CEASS:2021:393099.20210421). Logicamente, nel presente procedimento non posso pronunciarmi sul contenuto di tale sentenza per quanto riguarda la conformità al diritto dell'Unione di alcuni dei suoi passaggi o di alcune delle sue statuizioni (in particolare riguardo all'accesso, per finalità diverse, ai dati conservati per motivi di sicurezza nazionale) o sulla sua interpretazione della sentenza *La Quadrature du Net*. In udienza, la Commissione ha dichiarato che stava valutando se occorresse reagire in qualche modo a tale sentenza, ma non aveva ancora adottato alcuna decisione al riguardo.

¹⁴ Su richiesta della Corte, le parti hanno avuto occasione di esprimersi su tale sentenza nel corso dell'udienza.

¹⁵ Punto 58 della sentenza del Conseil d'État (Consiglio di Stato).

¹⁶ Articolo 2 del dispositivo della sentenza del Conseil d'État (Consiglio di Stato).

¹⁷ Sentenza *La Quadrature du Net*, punto 70: «[p]er quanto riguarda l'articolo R. 10-13 del CPCE e l'obbligo di conservazione generalizzata e indifferenziata dei dati relativi alle comunicazioni ivi previsto, il giudice del rinvio (...) osserva che una siffatta conservazione consente all'autorità giudiziaria di accedere ai dati relativi alle comunicazioni che una persona ha effettuato prima di essere sospettata di aver commesso un reato, di modo che tale conservazione presenta un'utilità senza precedenti per la ricerca, l'accertamento e il perseguimento dei reati».

3. *Perdita di oggetto delle domande di pronuncia pregiudiziale?*

44. Come ho già anticipato, il giudice del rinvio chiede se la normativa nazionale controversa sia compatibile con la direttiva 2003/6 e con il regolamento n. 596/2014, nella misura in cui l'una e l'altro possono fornire un fondamento specifico per l'obbligo di conservazione dei dati, diverso da quello contenuto nella direttiva 2002/58.

45. Se è così, ritengo che le domande di pronuncia pregiudiziale non abbiano perduto il loro oggetto, nonostante l'incidenza che possono avere su tale normativa nazionale le sentenze dei giudici francesi sopra menzionate:

- da un lato, non si può escludere che, secondo il diritto interno, l'articolo R. 10-13 del CPCE possa produrre qualche effetto nei procedimenti principali, circostanza la cui verifica spetta al giudice del rinvio;
- dall'altro, l'ordine impartito al governo dal Conseil d'État (Consiglio di Stato), oltre a comportare l'obbligo di abrogare formalmente detta disposizione, implica anche una serie di linee guida relative alle condizioni cui deve rispondere la normativa da adottare in sostituzione di quella che deve essere abrogata¹⁸.

46. Infatti, il Conseil d'État (Consiglio di Stato) non si è limitato ad imporre al governo l'obbligo di abrogare l'articolo R. 10-13 del CPCE entro sei mesi, bensì gli ha espressamente ingiunto di «delimitare le finalità perseguite da tali articoli e di adeguare il quadro normativo concernente la conservazione dei dati di connessione»¹⁹.

47. Di conseguenza, la pronuncia della Corte nel merito potrà essere utile al giudice del rinvio, in quanto:

- la conservazione dei dati relativi al traffico potrebbe, in teoria, trovare nella direttiva 2003/6 e nel regolamento n. 596/2014 un fondamento autonomo e distinto da quello offerto dalla direttiva 2002/58;
- dalla direttiva 2003/6 e dal regolamento n. 596/2014 potrebbero risultare condizioni particolari e specifiche per quanto riguarda le finalità della conservazione dei dati.

B. Sulla prima questione pregiudiziale

48. La prima questione pregiudiziale verte sull'articolo 12, paragrafo 2, lettere a) e d), della direttiva 2003/6 e sull'articolo 23, paragrafo 2, lettere g) e h), del regolamento n. 596/2014.

¹⁸ In udienza, il governo francese ha reso noto che era stata adottata la loi no 2021-998 du 30 juillet 2021 relative à la prévention d'actes de terrorisme et au renseignement (legge del 31 luglio 2021, n. 998, relativa alla prevenzione degli atti di terrorismo e ai servizi di informazione) (JORF n. 176 del 31 luglio 2021), il cui articolo 17 modifica l'articolo L. 34-1 del CPCE. Un decreto successivo deve determinare, «in funzione dell'attività degli operatori e della natura delle comunicazioni, le informazioni e le categorie di dati conservati in applicazione dei [paragrafi] II bis e III, come modificati, dell'articolo L. 34 del CPCE».

¹⁹ Punto 59 della sentenza del Conseil d'État (Consiglio di Stato). In particolare, e come risulta dall'articolo 1 del dispositivo di detta sentenza, l'adeguamento richiesto dovrà comprendere «un riesame periodico dell'esistenza di una minaccia grave, reale e attuale o prevedibile per la sicurezza nazionale».

49. Tali disposizioni consentono alle autorità amministrative competenti di richiedere alle imprese di comunicazione elettronica (e, se del caso, a società di investimento, istituti di credito o istituti finanziari) le registrazioni²⁰ telefoniche esistenti e le informazioni relative al traffico quando vi sia il ragionevole sospetto che sia stato commesso un reato di abuso di mercato e tali registrazioni possano essere rilevanti ai fini delle relative indagini.

50. La premessa da cui muove il giudice del rinvio è che l'accesso a tali registrazioni presuppone che «il legislatore nazionale [imponga] agli operatori delle comunicazioni elettroniche una conservazione temporanea ma generalizzata dei dati di connessione per consentire all'autorità amministrativa (...) di farsi consegnare dall'operatore le registrazioni esistenti relative allo scambio di dati (...), in particolare consentendo di risalire ai contatti stretti dagli interessati prima che emergessero i sospetti».

51. Orbene, per quanto riguarda l'obbligo di conservare in modo generalizzato e indifferenziato i dati di connessione in ambiti diversi dalla sicurezza nazionale (per quanto qui rileva, nell'ambito della lotta contro gli abusi di mercato), è pienamente valida la giurisprudenza della Corte *riepilogata* nella sentenza *La Quadrature du Net*.

1. Base giuridica autonoma per l'obbligo di conservazione dei dati nella direttiva 2003/6 e nel regolamento n. 596/2014?

52. È vero che la giurisprudenza della sentenza *La Quadrature du Net* è stata elaborata in relazione alla direttiva 2002/58, mentre le normative richiamate nella fattispecie dalla Cour de cassation (Corte di cassazione) sono la direttiva 2003/6 e il regolamento n. 596/2014.

53. Tuttavia, la direttiva 2002/58 costituisce la normativa di riferimento per quanto attiene, come indica il suo titolo, al «trattamento dei dati personali e alla tutela della vita privata nel settore delle comunicazioni elettroniche».

54. Sia la direttiva 2003/6 (il cui oggetto specifico sono l'abuso di informazioni privilegiate e la manipolazione del mercato) sia il regolamento n. 596/2014 (dedicato agli abusi di mercato) contengono disposizioni che, come quelle citate nella prima questione dei presenti rinvii, riguardano il *trattamento* delle registrazioni relative allo scambio di dati.

55. Si tratta pertanto di norme che, a tale specifico riguardo, puramente strumentale alla loro finalità e al loro oggetto, devono essere interpretate nel contesto del sistema istituito dalla direttiva 2002/58.

56. Ciò si evince, a mio avviso, dall'articolo 12, paragrafo 2, lettera d), della direttiva 2003/6 e dall'articolo 23, paragrafo 2, lettere g) e h), del regolamento n. 596/2014:

– la prima di tali disposizioni verte sul diritto di «richiedere (...) le informazioni *esistenti* relative al traffico»²¹;

²⁰ A tenore dell'articolo 3 del regolamento n. 596/2014, si intendono per «registrazioni di dati relativi al traffico» quelle definite all'articolo 2, secondo comma, lettera b), della direttiva 2002/58, vale a dire «qualsiasi dato sottoposto a trattamento ai fini della trasmissione di una comunicazione su una rete di comunicazione elettronica o della relativa fatturazione».

²¹ Il corsivo è mio.

- l'articolo 23, paragrafo 2, lettera g), del regolamento n. 596/2014 riguarda le «registrazioni *esistenti* relative a conversazioni telefoniche, comunicazioni elettroniche e allo scambio di dati *conservate* da società di investimento, istituti di credito o istituti finanziari»²²;
- infine, la lettera h) del medesimo articolo 23 menziona del pari le «registrazioni *esistenti* relative allo scambio di dati *conservate* da un operatore di telecomunicazioni (...)»²³.

57. A mio avviso, nessuna di tali disposizioni concede autorizzazioni specifiche – diverse da quelle previste dalla direttiva 2002/58 – per *conservare* i dati. Esse si limitano ad autorizzare le amministrazioni competenti ad *accedere* ai dati conservati (*esistenti*) ai sensi della normativa che disciplina, in generale, il trattamento di tali dati personali nel settore delle comunicazioni elettroniche, vale a dire la direttiva 2002/58.

58. Nemmeno l'articolo 28 del regolamento n. 596/2014 (la cui interpretazione, peraltro, non è richiesta dal giudice del rinvio) potrebbe essere invocato a titolo di presunta base giuridica autonoma per imporre l'obbligo di conservazione dei dati in tale ambito.

59. Detto articolo, sotto la rubrica «Protezione dei dati» e, ancora una volta, riguardo al «trattamento dei dati personali»:

- conferma il diritto, e al contempo l'obbligo, delle autorità competenti di svolgere «i loro compiti ai fini del presente regolamento conformemente alle disposizioni legislative, regolamentari o amministrative nazionali che recepiscono la direttiva 95/46/CE»;
- non fa riferimento all'obbligo di conservare i dati²⁴ imposto alle imprese di comunicazioni elettroniche, limitandosi a rinviare alla direttiva 95/46²⁵ per quanto attiene alla protezione degli stessi.

60. Il silenzio della direttiva 2003/6 e del regolamento n. 596/2014 riguardo alla conservazione dei dati imposta agli operatori di comunicazioni elettroniche è comprensibile, tenuto conto della loro prossimità temporale alla direttiva 2002/58. Il legislatore europeo disponeva già di quest'ultima come quadro esaustivo di riferimento per delineare i contorni (e le eccezioni) di tale obbligo, il che rendeva superfluo un regime specifico di conservazione per contrastare gli abusi di mercato.

61. Ne consegue che l'interpretazione data dalla Corte alla direttiva 2002/58 deve estendersi, automaticamente, alla conservazione dei dati detenuti dagli operatori di comunicazioni elettroniche che possono essere utilizzati dalle autorità inquirenti nell'ambito della lotta contro gli abusi di mercato.

²² Il corsivo è mio.

²³ Il corsivo è mio.

²⁴ Fissa invece un periodo di cinque anni per la conservazione dei dati.

²⁵ Direttiva abrogata dal regolamento (UE) 2016/679 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 27 aprile 2016, relativo alla protezione delle persone fisiche con riguardo al trattamento dei dati personali, nonché alla libera circolazione di tali dati e che abroga la direttiva 95/46/CE (regolamento generale sulla protezione dei dati) (GU 2016, L 119, pag. 1). Devo rammentare che, nella sentenza *La Quadrature du Net*, punto 201, la Corte ha dichiarato che, «(...) analogamente a quanto vale per l'articolo 15, paragrafo 1, della direttiva 2002/58, il potere conferito agli Stati membri dall'articolo 23, paragrafo 1, del regolamento 2016/679 può essere esercitato soltanto nel rispetto del requisito di proporzionalità, secondo cui le deroghe e le restrizioni alla tutela dei dati personali devono operare entro i limiti dello stretto necessario (v., per analogia, relativamente alla direttiva 95/46, sentenza del 7 novembre 2013, IPI, C-473/12, EU:C:2013:715, punto 39 e giurisprudenza citata)».

62. Le «registrazioni esistenti» alle quali fanno riferimento la direttiva 2003/6 e il regolamento n. 596/2014 possono essere solo le «registrazioni *legittimamente* esistenti», vale a dire, quelle effettuate in conformità alla direttiva 2002/58. È tale direttiva quella che, nel diritto dell'Unione, «prevede, tra l'altro, l'armonizzazione delle disposizioni nazionali necessarie per assicurare un livello equivalente di tutela dei diritti e delle libertà fondamentali, e in particolare del diritto alla vita privata e alla riservatezza, con riguardo al trattamento dei dati personali nel settore delle comunicazioni elettroniche»²⁶.

63. La *legittimità* delle «registrazioni esistenti» può essere giustificata solo se, in definitiva, la loro esistenza è conforme alle prescrizioni della direttiva 2002/58.

64. Il governo il francese contesta tale posizione. Esso sostiene che la risposta della Corte deve limitarsi all'interpretazione della direttiva 2003/6 e del regolamento n. 596/2014. L'una e l'altro autorizzerebbero gli Stati membri, implicitamente, ad introdurre un obbligo di conservazione generalizzata e indifferenziata. In caso contrario, il loro effetto utile sarebbe gravemente compromesso.

65. Non condivido gli argomenti addotti dal governo francese, ma, quand'anche li si accogliesse, resta il fatto che tale presunta «autorizzazione implicita» sarebbe comunque subordinata alle condizioni cui, secondo la giurisprudenza della Corte, sono soggetti gli Stati membri quando si avvalgono della possibilità di imporre l'obbligo di conservazione generalizzata e indifferenziata dei dati conformemente alla direttiva 2002/58.

66. In altri termini, se si ammettesse, per ipotesi, che la direttiva 2003/6 e il regolamento n. 596/2014 forniscono una base autonoma per la conservazione dei dati (quod non), tale conservazione sarebbe soggetta alle medesime condizioni che dovrebbero disciplinarla qualora essa fosse fondata su qualsiasi altra normativa dell'Unione.

67. Ciò in quanto, in ultima analisi, dette condizioni derivano dalla salvaguardia dei diritti fondamentali garantiti dalla Carta, al cui rispetto fanno riferimento la direttiva 2003/6 e il regolamento n. 596/2014. Tali diritti sono per l'appunto quelli invocati dalla Corte nella giurisprudenza della sentenza *La Quadrature du Net*.

68. Lo stesso governo francese e le altre parti intervenute nel presente procedimento, non hanno potuto evitare di fare riferimento alla dottrina elaborata in quest'ultima sentenza, in alcuni casi (come il governo portoghese o la Commissione) sottolineando che essa fornisce i criteri per rispondere alle questioni pregiudiziali in esame, in altri (come, in particolare, il governo irlandese) chiedendone espressamente la revisione.

69. La discussione occasionata dai presenti procedimenti è stata quindi incentrata sulla questione se si debba confermare o rivedere la giurisprudenza della Corte relativa alla legittimità della conservazione generalizzata e indifferenziata dei dati relativi al traffico e dei dati relativi all'ubicazione nell'ambito delle comunicazioni elettroniche.

²⁶ Sentenza *La Quadrature du Net*, punto 91.

2. Divieto di conservazione generalizzata e indifferenziata dei dati relativi al traffico e misure legislative per la salvaguardia della sicurezza nazionale o la lotta contro le forme gravi di criminalità

70. Come ho sostenuto nelle conclusioni Commissioner of the Garda Síochána e SpaceNet e Telekom Deutschland, presentate parimenti in data odierna, ritengo che non occorra rivedere la giurisprudenza della Corte relativa all'articolo 15, paragrafo 1, della direttiva 2002/58.

71. In tale contesto, gli elementi indispensabili per rispondere al giudice del rinvio derivano, a mio avviso, direttamente dalla giurisprudenza della Corte *riepilogata* dalla sentenza La Quadrature du Net.

72. Devo quindi rammentare, anzitutto, la dottrina elaborata dalla Corte nella suddetta sentenza, il cui punto 168 la sintetizza come segue:

«[L]’articolo 15, paragrafo 1, della direttiva 2002/58, letto alla luce degli articoli 7, 8 e 11 e dell’articolo 52, paragrafo 1, della Carta, deve essere interpretato nel senso che osta a misure legislative che prevedono, ai fini di cui all’articolo 15, paragrafo 1, a titolo preventivo, una conservazione generalizzata e indifferenziata dei dati relativi al traffico e dei dati relativi all’ubicazione. Per contro, l’articolo 15, paragrafo 1, letto alla luce degli articoli 7, 8 e 11 e dell’articolo 52, paragrafo 1, della Carta, non osta a misure legislative

- che consentano, a fini di salvaguardia della sicurezza nazionale, il ricorso a un’ingiunzione che imponga ai fornitori di servizi di comunicazione elettronica di procedere a una conservazione generalizzata e indifferenziata dei dati relativi al traffico e dei dati relativi all’ubicazione, in situazioni nelle quali lo Stato membro interessato affronti una minaccia grave per la sicurezza nazionale che risulti reale e attuale o prevedibile, e il provvedimento che prevede tale ingiunzione possa essere oggetto di un controllo effettivo, da parte di un giudice o di un organo amministrativo indipendente, la cui decisione sia dotata di effetto vincolante, diretto ad accertare l’esistenza di una di tali situazioni nonché il rispetto delle condizioni e delle garanzie che devono essere previste, e detta ingiunzione possa essere emessa solo per un periodo temporalmente limitato allo stretto necessario, ma sia rinnovabile in caso di persistenza di tale minaccia;
- che prevedano, a fini di salvaguardia della sicurezza nazionale, di lotta alle forme gravi di criminalità e di prevenzione delle minacce gravi alla sicurezza pubblica, una conservazione mirata dei dati relativi al traffico e dei dati relativi all’ubicazione che sia delimitata, sulla base di elementi oggettivi e non discriminatori, in funzione delle categorie di persone interessate o mediante un criterio geografico, per un periodo temporalmente limitato allo stretto necessario, ma rinnovabile;
- che prevedano, a fini di salvaguardia della sicurezza nazionale, di lotta alle forme gravi di criminalità e di prevenzione delle minacce gravi alla sicurezza pubblica, la conservazione generalizzata e indifferenziata degli indirizzi IP attribuiti all’origine di una connessione, per un periodo temporalmente limitato allo stretto necessario;
- che prevedano, a fini di salvaguardia della sicurezza nazionale, di lotta alla criminalità e di salvaguardia della sicurezza pubblica, una conservazione generalizzata e indifferenziata dei dati relativi all’identità civile degli utenti di mezzi di comunicazione elettronica, e

- che consentano, a fini di lotta alle forme gravi di criminalità e, a fortiori, di salvaguardia della sicurezza nazionale, il ricorso a un'ingiunzione che imponga ai fornitori di servizi di comunicazione elettronica, mediante un provvedimento dell'autorità competente soggetto a un controllo giurisdizionale effettivo, di procedere, per un periodo determinato, alla conservazione rapida dei dati relativi al traffico e dei dati relativi all'ubicazione di cui detti fornitori di servizi dispongono,

se tali misure garantiscono, mediante norme chiare e precise, che la conservazione dei dati di cui trattasi sia subordinata al rispetto delle relative condizioni sostanziali e procedurali e che le persone interessate dispongano di garanzie effettive contro il rischio di abusi».

73. L'idea chiave della giurisprudenza della Corte relativa alla direttiva 2002/58 è che gli utenti dei mezzi di comunicazione elettronica hanno il diritto di attendersi, in linea di principio, che le loro comunicazioni e i dati a queste correlati rimangano anonimi e non possano essere registrati, salvo loro consenso²⁷.

74. L'articolo 15, paragrafo 1, della direttiva 2002/58 ammette deroghe all'obbligo di garantire la riservatezza. La sentenza *La Quadrature du Net* si sofferma sulla conciliazione di tali deroghe con i diritti fondamentali il cui esercizio potrebbe essere leso²⁸.

75. La conservazione generalizzata e indifferenziata dei dati relativi al traffico potrebbe essere giustificata, secondo la Corte, solo dall'obiettivo della salvaguardia della sicurezza nazionale, la cui importanza «supera quella degli altri obiettivi di cui all'articolo 15, paragrafo 1, della direttiva 2002/58»²⁹.

76. In tal caso (sicurezza nazionale), la Corte ha dichiarato che tale disposizione, letta alla luce degli articoli 7, 8, 11 e 52, paragrafo 1, della Carta, «non osta, in linea di principio, a *una misura legislativa che autorizzi le autorità competenti ad imporre* ai fornitori di servizi di comunicazione elettronica di procedere alla *conservazione* dei dati relativi al traffico e dei dati relativi all'ubicazione di tutti gli utenti dei mezzi di comunicazione elettronica *per un periodo limitato*, se ricorrono circostanze sufficientemente concrete che consentono di ritenere che lo Stato membro interessato affronti una minaccia grave (...) per la sicurezza nazionale che si rivela reale e attuale o prevedibile»³⁰.

²⁷ Sentenza *La Quadrature du Net*, punto 109.

²⁸ *Ibidem*, punti da 111 a 133.

²⁹ *Ibidem*, punto 136.

³⁰ *Ibidem*, punto 137 (il corsivo è mio). Ciò vale, prosegue la Corte, «[a]nche se una misura siffatta riguarda, in maniera indifferenziata, tutti gli utenti di mezzi di comunicazione elettronica senza che questi ultimi sembrino, a prima vista, presentare alcun collegamento (...) con una minaccia per la sicurezza nazionale di tale Stato membro», dovendosi quindi «considerare che l'esistenza di una simile minaccia è idonea, di per sé, a stabilire detto collegamento» (*ibidem*).

77. In particolare, secondo la Corte, «l'obiettivo di salvaguardia della sicurezza nazionale» «comprende la prevenzione e la repressione di attività tali da destabilizzare gravemente le strutture costituzionali, politiche, economiche o sociali fondamentali di un paese, e in particolare da minacciare direttamente la società, la popolazione o lo Stato in quanto tale»³¹.

78. Orbene, il senso della sentenza *La Quadrature du Net* non sarebbe rispettato se le sue dichiarazioni riguardo alla sicurezza nazionale potessero essere applicate a reati, anche gravi, che non attentino a quest'ultima, bensì alla sicurezza pubblica o ad altri interessi giuridicamente tutelati.

79. La Corte ha quindi distinto attentamente le misure legislative nazionali che prevedono la conservazione preventiva, generalizzata e indifferenziata dei dati relativi al traffico e dei dati relativi all'ubicazione a fini di salvaguardia della sicurezza nazionale (punti da 134 a 139 della sentenza *La Quadrature du Net*) da quelle che attengono alla lotta contro la criminalità e alla salvaguardia della sicurezza pubblica (punti da 140 a 151 della medesima sentenza). Le une e le altre non possono avere la medesima portata, salvo privare tale distinzione di qualsiasi significato.

80. Gli strumenti di conservazione dei dati relativi al traffico e dei dati relativi all'ubicazione ai fini della lotta contro le forme gravi di criminalità sono indicati, ripeto, ai punti da 140 a 151 della sentenza *La Quadrature du Net*. Ad essi occorre aggiungere, per identica finalità, quelli che autorizzano la conservazione preventiva degli indirizzi IP e dei dati relativi all'identità civile della persona (punti da 152 a 159 di detta sentenza), nonché la «conservazione rapida» dei dati relativi al traffico e dei dati relativi all'ubicazione (punti da 160 a 166 della sentenza citata).

81. Non vi è dubbio che gli abusi di mercato siano assolutamente censurabili, in quanto ledono «l'integrità dei mercati finanziari e compromettono la fiducia del pubblico nei valori mobiliari e negli strumenti derivati». Nella stessa misura, essi possono essere qualificati, a seconda dei casi, come infrazioni sanzionabili e, nei casi più eclatanti, come reati gravi³².

82. Pertanto, il riferimento alla reciproca cooperazione tra le autorità competenti degli Stati membri nella prevenzione e nella lotta contro le forme gravi di criminalità che ledano due o più Stati membri o un interesse comune oggetto di una politica dell'Unione di cui all'allegato I del regolamento (UE) 2016/794³³ include in tale nozione, insieme ad altre condotte sanzionabili, l'«abuso di informazioni privilegiate e [la] manipolazione del mercato finanziario».

83. Tuttavia, il loro carattere criminoso, eventualmente anche grave, è lo stesso che potrebbero avere molte altre infrazioni che ledono interessi pubblici rilevanti e politiche dell'Unione. L'allegato I del regolamento 2016/794 elenca, tra altri esempi di forme gravi di criminalità, il traffico di stupefacenti, le attività di riciclaggio del denaro, l'organizzazione del traffico di

³¹ Sentenza *La Quadrature du Net*, punto 135. È vero che, come sottolineo al paragrafo 39 delle conclusioni *SpaceNet* e *Telekom Deutschland*, tali prescrizioni danno luogo a un regime più rigoroso e restrittivo di quello risultante dalla giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo (Corte EDU) relativa all'articolo 8 della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali. Ciò è consentito, chiaramente, dall'articolo 52, paragrafo 3, in fine, della Carta, fermo restando che, come rilevato al paragrafo 40 delle presenti conclusioni, la dottrina elaborata dalla Corte EDU nelle sentenze del 25 maggio 2021, *Big Brother Watch* e a. c. Regno Unito (CE:ECHR:2021:0525JUD005817013), e *Centrum för Rättvisa* c. Svezia (CE:ECHR:2021:0525JUD003525208), nonché del 4 dicembre 2015, *Zakharov* c. Russia (CE:ECHR:2015:1204JUD004714306), riguarda fattispecie non equiparabili a quelle in discussione nei presenti rinvii pregiudiziali. In definitiva, la soluzione va cercata applicando normative nazionali ritenute conformi alla disciplina *esaustiva* della direttiva 2002/58, come interpretata dalla Corte.

³² V. direttiva 2014/57/UE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 16 aprile 2014, relativa alle sanzioni penali in caso di abusi di mercato (direttiva abusi di mercato) (GU 2014, L 173, pag. 179).

³³ Regolamento del Parlamento europeo e del Consiglio, dell'11 maggio 2016, che istituisce l'Agenzia dell'Unione europea per la cooperazione nell'attività di contrasto (Europol) e sostituisce e abroga le decisioni del Consiglio 2009/371/GAI, 2009/934/GAI, 2009/935/GAI, 2009/936/GAI e 2009/968/GAI (GU 2016, L 135, pag. 53).

migranti, la tratta di esseri umani, il rapimento, il sequestro e la presa di ostaggi, i reati contro gli interessi finanziari dell'Unione, la contraffazione e la pirateria in materia di prodotti, la criminalità informatica, la corruzione e la criminalità ambientale, compreso l'inquinamento provocato dalle navi.

84. Gli interessi pubblici protetti mediante la configurazione come reati di alcune di tali condotte possono avere una rilevanza pari o superiore a quelli che vengono tutelati sanzionando gli abusi di mercato. Tuttavia, ciò non significa che le condotte in parola implicino una minaccia alla sicurezza nazionale, ai sensi della sentenza *La Quadrature du Net*³⁴.

85. Come ha sostenuto la Commissione in udienza, gli obiettivi della direttiva 2003/6 e del regolamento n. 596/2014 tendono alla realizzazione di un mercato interno (in particolare nel settore dei mercati finanziari), ma non alla salvaguardia della sicurezza nazionale³⁵.

86. Estendere la nozione di «minaccia contro la sicurezza nazionale» ai reati di abuso di mercato aprirebbe la possibilità di fare altrettanto con molte altre violazioni di interessi pubblici non meno rilevanti, ma che difficilmente un giudice penale farebbe rientrare nella suddetta nozione, molto più restrittiva. Se la Corte concedesse tale possibilità, l'attento bilanciamento sotteso alla sentenza *La Quadrature du Net* sarebbe stato vano.

87. In definitiva, le registrazioni «esistenti» alle quali fanno riferimento l'articolo 12, paragrafo 2, lettera d), della direttiva 2003/6 e l'articolo 23, paragrafo 2, lettere g) e h), del regolamento n. 596/2014 possono essere solo quelle che la direttiva 2002/58, come interpretata dalla Corte, consente di conservare ai fini della lotta contro le forme gravi di criminalità e della salvaguardia della sicurezza pubblica. In nessun caso esse possono essere equiparate a quelle conservate in modo preventivo, generalizzato e indifferenziato per salvaguardare la sicurezza nazionale.

C. Sulla seconda questione pregiudiziale

88. Con la seconda questione pregiudiziale il giudice del rinvio chiede se, nel caso in cui la normativa francese relativa alla conservazione dei dati di connessione non fosse conforme al diritto dell'Unione, gli effetti di tale normativa possano essere mantenuti provvisoriamente.

89. Considerata la data dei rinvii, il giudice a quo non ha potuto prendere in considerazione il fatto che la risposta ai suoi dubbi è rinvenibile nella sentenza (del 6 ottobre 2020) *La Quadrature du Net* (in particolare ai punti da 213 a 228 della stessa), che, sotto tale aspetto, si è attenuta alla giurisprudenza tradizionale.

90. Secondo la Corte, una volta constatata una violazione dell'articolo 15, paragrafo 1, della direttiva 2002/58, letto alla luce degli articoli 7, 8, 11 e 52, paragrafo 1, della Carta, «il giudice del rinvio non può applicare una disposizione del suo diritto nazionale che lo autorizza a limitare nel tempo gli effetti di una dichiarazione di illegittimità ad esso incombente, in forza di tale diritto, della legislazione nazionale di cui trattasi nei procedimenti principali»³⁶.

³⁴ Per quanto riguarda la possibilità di stabilire un *tertium genus* di reati, a metà strada tra la sicurezza nazionale e la criminalità grave, rinvio ai paragrafi 51 e 52 delle mie conclusioni *Commissioner of the Garda Síochána*.

³⁵ Da una posizione più critica, il difensore di VD ha ricordato nel suo intervento orale come la sicurezza nazionale sia stata collegata a molte categorie di reati nei regimi politici totalitari, che vedono ovunque minacce alla sicurezza dello Stato.

³⁶ Sentenza *La Quadrature du Net*, punto 220.

91. Ciò in quanto «[s]olo la Corte può, eccezionalmente e per considerazioni imperative di certezza del diritto, concedere una sospensione provvisoria dell'effetto di disapplicazione esercitato da una norma di diritto dell'Unione rispetto a norme di diritto interno con esso in contrasto»³⁷. «Limitazione nel tempo degli effetti dell'interpretazione data dalla Corte a tale diritto [che] può essere concessa solo nella stessa sentenza che statuisce sull'interpretazione richiesta»³⁸, il che non si è verificato nella sentenza dell'8 aprile 2014, *Digital Rights Ireland e a.*³⁹.

92. Di conseguenza, se la Corte non ha ritenuto necessaria la limitazione nel tempo gli effetti della sua interpretazione della direttiva 2002/58, il giudice del rinvio non può decidere di prorogare l'efficacia di una normativa nazionale incompatibile con le disposizioni del diritto dell'Unione che, come nel caso della direttiva 2003/6 e del regolamento n. 596/2014, devono essere interpretate alla luce di tale prima direttiva.

D. Sulla terza questione pregiudiziale

93. Sulla stessa linea della questione precedente, con la terza questione la Cour de cassation (Corte di cassazione) chiede se un giudice nazionale possa mantenere temporaneamente gli effetti di una normativa «che consente ai funzionari di un'autorità amministrativa indipendente incaricata di svolgere indagini sugli abusi di mercato di ottenere, senza previo controllo da parte di un organo giurisdizionale o di un'altra autorità amministrativa indipendente, la comunicazione dei dati di connessione».

94. La premessa di tale interrogativo è, ancora una volta, che tale normativa, di per sé, risulta incompatibile con il diritto dell'Unione⁴⁰. E ciò è dichiarato dallo stesso giudice del rinvio: sebbene l'AMF sia un'autorità amministrativa indipendente, «la possibilità conferita ai suoi inquirenti di ottenere dati di connessione senza previo controllo da parte di giudice o di un'altra autorità amministrativa indipendente non era conforme ai requisiti stabiliti dagli articoli 7, 8 e 11 della Carta (...), quali interpretati dalla [Corte]»⁴¹.

95. Alla medesima soluzione conduce la sentenza della Corte del 2 marzo 2021, *Prokuratuur* (Condizioni di accesso ai dati delle comunicazioni elettroniche)⁴², i cui punti 51 e seguenti sottolineano che l'accesso delle autorità nazionali competenti ai dati conservati deve essere subordinato a un controllo preventivo effettuato o da un giudice o da un'entità amministrativa indipendente che abbia la qualità di «terzo» rispetto a quella che chiede l'accesso ai dati.

96. Dare tali circostanze, la risposta alla terza questione pregiudiziale deve essere identica alla risposta alla seconda.

³⁷ *Ibidem*, punto 216.

³⁸ *Ibidem*.

³⁹ Cause C-293/12 e C-594/12 (EU:C:2014:238).

⁴⁰ Come ho già ricordato, il Conseil constitutionnel (Consiglio costituzionale) ha annullato l'articolo L. 621-10 del CMF. La sentenza del Conseil d'État (Consiglio di Stato) del 21 aprile 2021 riconosce, in diversi passaggi, che l'accesso ai dati deve essere preceduto da un controllo giurisdizionale o di un'autorità indipendente dotata di potere vincolante.

⁴¹ Punti da 28 a 43 delle rispettive decisioni di rinvio. La giurisprudenza richiamata risale alla sentenza del 21 dicembre 2016, *Tele2 Sverige e Watson e a.* (C-203/15 e C-698/15, EU:C:2016:970, punto 120).

⁴² C-746/18, EU:C:2021:152.

V. Conclusione

97. In considerazione di quanto precede, propongo alla Corte di rispondere alla Cour de cassation (Corte di cassazione, Francia) nei termini seguenti:

- «1) L'articolo 12, paragrafo 2, lettere a) e d), della direttiva 2003/6/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 28 gennaio 2003, relativa all'abuso di informazioni privilegiate e alla manipolazione del mercato (abusi di mercato), e l'articolo 23, paragrafo 2, lettere g) e h), del regolamento (UE) n. 596/2014 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 28 gennaio 2014, relativo agli abusi di mercato (regolamento sugli abusi di mercato) e che abroga la direttiva 2003/6/CE del Parlamento europeo e del Consiglio e le direttive 2003/124/CE, 2003/125/CE e 2004/72/CE della Commissione, devono essere interpretati nel senso che ostano a una normativa nazionale che impone alle imprese di telecomunicazioni elettroniche l'obbligo di conservare in modo generalizzato e indifferenziato i dati relativi al traffico nell'ambito delle indagini sull'abuso di informazioni privilegiate o sulla manipolazione del mercato e gli abusi di mercato.
- 2) Un organo giurisdizionale nazionale non può limitare nel tempo gli effetti dell'incompatibilità con il diritto dell'Unione di una normativa nazionale che impone ai fornitori di servizi di comunicazione elettronica un obbligo di conservazione generalizzata e indifferenziata dei dati relativi al traffico incompatibile con l'articolo 15, paragrafo 1, della direttiva 2002/58/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 12 luglio 2002, relativa al trattamento dei dati personali e alla tutela della vita privata nel settore delle comunicazioni elettroniche (direttiva relativa alla vita privata e alle comunicazioni elettroniche), letto alla luce degli articoli 7, 8, 11 e 52, paragrafo 1, della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, e che consente all'autorità amministrativa incaricata di svolgere indagini sugli abusi di mercato di ottenere, senza previo controllo da parte di un organo giurisdizionale o di un'autorità amministrativa indipendente, la comunicazione dei dati di connessione».