Urteilskopf

124 II 184

23. Estratto della sentenza 24 marzo 1998 della I Corte di diritto pubblico nella causa N, A, H, M, S, T e C Ltd, e Z c. Ministero pubblico della Confederazione (ricorso di diritto amministrativo)
Regeste (de):
Internationale Rechtshilfe in Strafsachen; Grundsatz der beidseitigen Strafbarkeit rechtswidriger Finanzierung politischer Parteien (Art. 5 Ziff. 1 lit. a EUeR in Verbindung mit Art. 64 Abs. 1 IRSG).

Für die Prüfung der beidseitigen Strafbarkeit ist nicht so sehr die Übereinstimmung der Strafnormen entscheidend, sondern die Frage, ob die im Rechtshilfegesuch angeführten Handlungen - bei gehöriger Umsetzung - nach Schweizer Recht strafbar wären.

Die Rechtshilfe kann daher auch für die Verfolgung eines Sachverhalts gewährt werden, der im italienischen Recht als widerrechtliche Finanzierung politischer Parteien (eine dem schweizerischen Recht nicht bekannte Straftat) definiert ist, und in der Schweiz strafbar ist, weil er beispielsweise die objektiven Tatbestandselemente der Bestechung, der Urkundenfälschung, der unwahren Angaben über Handelsgesellschaften usw. erfüllt. Es handelt sich dabei nicht um eine eigentliche politische Straftat im Sinne von Art. 3 IRSG, sondern um Verletzungen des gemeinen Rechts, für welche die Rechtshilfe nicht im Sinne von Art. 67 Abs. 1 IRSG ausgeschlossen ist (Präzisierung der Rechtsprechung; E. 4b).

Grundsatz der Spezialität (Art. 67 Abs. 1 IRSG; Vorbehalt der Schweiz zu Art. 2 lit. b EUeR.

Missachtung des Spezialitätsprinzips durch die italienischen Behörden im Rahmen von Verfahren fiskalischer Natur. Insbesondere angesichts der formellen Zusicherungen, die Italien abgegeben hat, und der Intervention des Bundesamtes für Polizeiwesen, um der genauen Einhaltung des Spezialitätsprinzips zum Durchbruch zu verhelfen, sind vorliegend keine Gründe gegeben, die Rechtshilfe zu verweigern (E. 5 und 6).

Regeste (fr):
Entraide judiciaire internationale en matière pénale; principe de la double incrimination en matière de financement illicite de partis politiques (art. 5 al. 1 let. a CEEJ en relation avec l'art. 64 al. 1 EIMP).

Pour l'examen de la double incrimination, ce n'est pas tant la concordance des normes pénales qui est déterminante que le point de savoir si les faits exposés dans la demande - une fois transposés en vue de la décision sur l'entraide - sont punissables selon le droit suisse.

L'entraide judiciaire peut donc aussi être accordée pour la poursuite d'actes qualifiés, en droit italien, de financement illicite de partis politiques (délit inconnu du droit suisse), mais punissables sur le territoire de la Confédération quand, par exemple, sont réunis les éléments constitutifs objectifs de la corruption, du faux dans les titres, du délit de faux renseignements sur des entreprises commerciales, etc. Il ne s'agit dès lors pas d'un délit politique proprement dit au sens de l'art. 3 EIMP, mais de simples infractions de droit commun pour lesquelles l'entraide n'est pas "exclue" au sens de l'art. 67 al. 1 EIMP (précision de la jurisprudence; consid. 4b).

Principe de la spécialité (art. 67 al. 1 EIMP; réserve de la Suisse à l'art. 2 let. b CEEJ).

Critiques adressées à l'autorité italienne, pour la violation du principe de la spécialité dans le cadre de procédures de nature fiscale. Dans le cas présent, il n'y a cependant aucun motif de refuser l'entraide judiciaire, compte tenu en particulier des assurances formelles déjà données par l'Italie et vu l'intervention de l'Office fédéral de la police tendant à faire respecter scrupuleusement le principe de la spécialité (consid. 5 et 6).

Regesto (it):
Assistenza giudiziaria internazionale in materia penale; principio della doppia punibilità per fatti di illecito finanziamento di partiti politici (art. 5 cpv. 1 lett. a CEAG in relazione con l'art. 64 cpv. 1 AIMP).

Per l'esame della doppia punibilità è determinante non tanto la corrispondenza delle norme penali quanto il quesito di sapere se i fatti addotti nella domanda - eseguita la dovuta trasposizione - sarebbero punibili secondo il diritto svizzero.

L'assistenza giudiziaria può quindi essere concessa anche per il perseguimento di una fattispecie definita dal diritto italiano come illecito finanziamento di partiti politici (reato sconosciuto nel diritto svizzero), ma punibile nella Confederazione, ad esempio, quando denoti gli elementi obiettivi della corruzione, della falsità in documenti, delle false indicazioni su società commerciali, ecc. Non si tratta infatti di un reato politico propriamente detto giusta l'art. 3 AIMP, ma di mere infrazioni di diritto comune per le quali l'assistenza giudiziaria non è "esclusa" ai sensi dell'art. 67 cpv. 1 AIMP (precisazione della giurisprudenza; consid. 4b).

Principio della specialità (art. 67 cpv. 1 AIMP; riserva della Svizzera all'art. 2 lett. b alla CEAG).

Rimprovero mosso all'Autorità italiana per la violazione del principio della specialità nel quadro di procedimenti di natura fiscale. In concreto non sono dati motivi per rifiutare l'assistenza giudiziaria, viste in particolare le assicurazioni formali già fornite dall'Italia e visto l'intervento dell'Ufficio federale di polizia tendente a far rispettare scrupolosamente tale principio (consid. 5 e 6).

Sachverhalt ab Seite 185

BGE 124 II 184 S. 185

Le Autorità inquirenti italiane procedono contro X e altri per reati contro la pubblica amministrazione e contro il patrimonio. Con commissione rogatoria del 2 luglio 1996, completata l'8 luglio 1997, riferendosi a precedenti domande già evase dall'Autorità svizzera, esse hanno chiesto il sequestro della documentazione bancaria relativa a determinati conti presso la Banca Y. Postulavano inoltre che fossero individuati il titolare e il beneficiario economico di conti oggetto di tutta una serie di operazioni. L'Ufficio federale di polizia (UFP) ha delegato l'esecuzione di una parte delle richieste rogatoriali al Ministero pubblico della

BGE 124 II 184 S. 186

Confederazione (MPC). Con decisione del 14 agosto 1996 il MPC ha accolto la domanda di assistenza. Il Tribunale federale, con sentenza del 28 novembre 1996, ha respinto al senso dei considerandi un ricorso di diritto amministrativo presentato dagli interessati contro la predetta decisione del MPC (causa 1A.287/1996). Esso ha ritenuto il requisito della doppia punibilità adempiuto per i fatti di false comunicazioni sociali e per quelli di corruzione: ha invece escluso l'utilizzazione dei documenti allo scopo di reprimere reati di illecito finanziamento dei partiti. Mediante decisione del 6 giugno 1997 il MPC ha ordinato la trasmissione allo Stato richiedente della sequestrata documentazione bancaria relativa a conti intestati a varie società e a un conto appartenente a Z. Le società N, A, H, M, S, T e C Ltd, come pure Z, sono insorti con un ricorso di diritto amministrativo al Tribunale federale. Essi postulano che la decisione del MPC sia annullata, che i citati documenti

non siano trasmessi e che la domanda di assistenza venga respinta. Fanno valere che la decisione impugnata non sarebbe sufficientemente motivata e che l'Italia non rispetterebbe il principio della specialità. Il Tribunale federale ha respinto il ricorso nella misura in cui era ammissibile.

Erwägungen

Dai considerandi:

4. Nella sentenza del 28 novembre 1996 il Tribunale federale aveva escluso l'utilizzazione dei documenti alfine di reprimere reati di illecito finanziamento dei partiti (art. 7 della legge 2 maggio 1974, n. 195, sul contributo dello Stato al finanziamento dei partiti politici) e stabilito che spettava all'UFP, al momento della loro eventuale consegna, di attirare espressamente l'attenzione dello Stato richiedente sul fatto che l'assistenza non veniva concessa per tali reati (consid. 5c). La giurisprudenza del Tribunale federale nell'ambito dell'illecito finanziamento dei partiti politici impone nella fattispecie alcune precisazioni. b) Secondo l'art. 5 cpv. 1 lett. a della Convenzione europea di assistenza giudiziaria in materia penale (CEAG; RS 0.351.1), applicabile in virtù della riserva formulata dalla Svizzera, l' esecuzione di una commissione rogatoria ai fini di perquisizione è subordinata alla condizione che il reato perseguito nello Stato richiedente sia punibile secondo la legge della Parte richiedente e della Parte richiesta. Nel diritto svizzero, l'art. 64 cpv. 1 della Legge federale sull'assistenza

internazionale in materia penale (AIMP; RS 351.1) prevede che i provvedimenti secondo l'art. 63 AIMP, se implicano l'applicazione della coercizione processuale, possono essere ordinati soltanto ove dall'esposizione dei fatti risulti che l'atto perseguito all'estero denota gli elementi obiettivi di una fattispecie punibile secondo il diritto svizzero. L'art. 67 cpv. 1 AIMP concerne invece il principio della specialità e prevede che le informazioni e i documenti ottenuti mediante l'assistenza non possono essere usati nello Stato richiedente né a scopo d'indagine né come mezzi di prova in procedimenti vertenti su fatti per cui l'assistenza è inammissibile. I reati per i quali l'assistenza è esclusa secondo l'art. 67 AIMP sono quelli menzionati all' art. 3 AIMP. Trattasi di reati di carattere preponderantemente politico, di violazioni degli obblighi militari e di reati volti a una decurtazione di tributi fiscali - ad eccezione della truffa in materia fiscale - o che violano disposizioni in materia di provvedimenti di politica monetaria, commerciale o economica. Una riserva relativa al principio della specialità dev'essere pertanto formulata quando i fatti perseguiti all'estero corrispondano a una simile fattispecie (DTF 122 II 134 consid. 7c/bb). La riserva fatta dalla Svizzera a proposito dell'art. 2 lett. b CEAG dev'essere interpretata nello stesso senso. aa) La giurisprudenza del Tribunale federale non nega più, contrariamente a una prassi anteriore (sentenze inedite del 30 maggio 1995 in re N SA e in re N Ltd, consid. 3b/dd rispettivamente consid. 5a, del 16 giugno 1995 in re Beneficiario, consid. 6b, del 1o dicembre 1995 in re Titolari dei conti, consid. 7c), di massima, il requisito della doppia punibilità riguardo al reato d'illecito finanziamento dei partiti politici. Il diritto svizzero non conosce reati relativi al finanziamento di partiti, ma la giurisprudenza ha precisato che in ogni caso essi non costituiscono reati politici propriamente detti giusta l'art. 3 AIMP (al riguardo v. DTF 115 Ib 68 consid. 5 pag. 84, 113 Ib 175 consid. 6b), trattandosi di mere infrazioni di diritto comune per le quali l'assistenza giudiziaria non è "esclusa" ai sensi dell'art. 67 cpv. 1 AIMP.
bb) In tale ambito l'assistenza giudiziaria è stata quindi concessa senza alcuna riserva (sentenze inedite del 27 settembre 1996 in re H, consid. 2c, del 28 gennaio 1997 in re U, consid. 3, del 6 marzo 1997 in re S, consid. 5, del 22 luglio 1994 in re S, consid. 6, dell'8 febbraio 1994 in re T, consid. 3b e c) o è stata concessa nella misura in cui gli elementi costitutivi del reato di illecito finanziamento dei

partiti coincidevano con quelli di reati perseguibili anche in Svizzera, segnatamente il reato di corruzione (sentenza inedita del 16 gennaio 1997 in re P, consid. 10b/cc) o i reati previsti dagli art. 152 e 251 CP (sentenza inedita del 24 giugno 1997 in re B e Beneficiario di tre bonifici, consid. 5g). In queste due ultime sentenze il Tribunale federale, riprendendo tale formulazione nel dispositivo, aveva invitato l'UFP a precisare all'Autorità italiana ch'essa non poteva utilizzare le informazioni fornite per il perseguimento del reato di illecito finanziamento di partiti che nella misura in cui gli elementi di questo reato coincidevano con quelli del reato di corruzione nella prima causa, rispettivamente con quelli previsti dagli art. 152 e 251 CP nella seconda. Visto quanto precede, appare opportuno precisare la giurisprudenza su questo punto. cc) L'incertezza deriva dalla circostanza che, nell'ambito dell'esame della doppia punibilità, il Tribunale federale non deve procedere a un esame dei reati e delle norme penali menzionati nella domanda di assistenza e verificare la loro corrispondenza con le norme del diritto svizzero. Esso deve vagliare piuttosto, limitandosi a un esame "prima facie", se i fatti addotti nella domanda estera - effettuata la dovuta trasposizione (cfr. DTF 118 Ib 543 consid. 3b/aa pag. 546) - sarebbero punibili anche secondo il diritto svizzero, ricordato che la punibilità secondo il diritto svizzero va determinata senza tener conto delle particolari forme di colpa e condizioni di punibilità da questo previste (v. DTF 116 Ib 89 consid. 3b/bb, DTF 112 Ib 576 consid. 11b/bb pag. 594). L'atto perseguito all'estero deve quindi denotare "gli elementi obiettivi di una fattispecie punibile secondo il diritto svizzero" (art. 64 AIMP). Occorre concluderne che l'assistenza giudiziaria può essere concessa non solo quando è richiesta per la repressione di più reati e uno di essi è punibile secondo il diritto svizzero (DTF 117 Ib 64 consid. 5c pag. 90, DTF 112 Ib 576 consid. 11b/bc pag. 595; DTF 121 II 38 consid. 3 inedito), bensì pure quando è chiesta, anche o unicamente, per il perseguimento di una fattispecie definita, secondo il diritto italiano, come illecito finanziamento di partiti: reato sconosciuto al diritto svizzero, ma punibile nella Confederazione, ad esempio, quando raffigura la fattispecie di corruzione, di falsità in documenti, di false indicazioni su società commerciali, ecc. dd) In concreto, nella sentenza del 28 novembre 1996 il Tribunale federale aveva stabilito che i fatti perseguiti all'estero denotavano una fattispecie punibile anche secondo il diritto svizzero, segnatamente come reati di false indicazioni su società commerciali (art. 152

CP), di falsità in documenti (art. 251 CP), eventualmente di omissione di contabilità (art. 166 CP) e di inosservanza delle norme legali sulla contabilità (art. 325 CP in relazione con gli art. 957 segg. CO). Ne segue che, come si è visto, il requisito della doppia incriminazione è adempiuto. Di conseguenza, l'assistenza può essere concessa anche per il reato d'illecito finanziamento dei partiti politici.

5. I ricorrenti fanno valere poi che l'Italia non rispetterebbe il principio della specialità. a) Nella misura in cui è già stata trattata dal Tribunale federale nel giudizio del 28 novembre 1996 (consid. 6), la censura non può più essere esaminata nella presente procedura (DTF 116 Ib 89 consid. 1b; v. anche DTF 122 II 367 consid. 1d); essa è per contro ammissibile in quanto si fondi su fatti intervenuti dopo l'accennata sentenza. b) A sostegno della loro tesi i ricorrenti producono estratti dalla stampa italiana riguardo importanti procedimenti di natura fiscale sfociati in sanzioni pecuniarie inflitte, al loro dire, sulla base, diretta o indiretta, della documentazione raccolta nell'ambito di procedure d'assistenza. Essi fanno valere inoltre che, nel quadro di un'altra procedura, di cui hanno prodotto i relativi documenti, la Procura della Repubblica presso il Tribunale ordinario di Milano non avrebbe minimamente attirato l'attenzione della Guardia di Finanza sul principio della specialità; in quella procedura l'indagato sarebbe quindi stato multato per infrazione alla normativa fiscale italiana a seguito di movimenti effettuati su conti bancari svizzeri, di cui le Autorità italiane avrebbero avuto conoscenza grazie a

una rogatoria. I ricorrenti richiamano altresì, in particolare, il rapporto su "I c.d. "paradisi fiscali" come strumento di sottrazione di imposta" del Ministero delle finanze italiano, Servizio centrale degli ispettori tributari (cd. rapporto SECIT), dal quale si evincerebbe come l'Autorità fiscale italiana rimproveri a numerose persone la violazione di norme fiscali e valutarie nell'ambito di procedure penali per le quali la Svizzera ha concesso l'assistenza giudiziaria all'Italia. Rilevano segnatamente come in tale rapporto venga menzionata la rogatoria concernente la causa, connessa al presente giudizio, I (1A.35/1996). Con allegato del 30 dicembre 1997 Z produce l'avviso di accertamento notificatogli per violazione alle leggi italiane sulle imposte dirette, e fondato, al suo dire, sui documenti trasmessi dalla Svizzera. Infine, con allegato del 2 febbraio 1998, i ricorrenti lamentano il mancato rispetto del principio della specialità poiché le Autorità italiane

userebbero regolarmente le informazioni fornite dalla Svizzera per perseguire reati di illecito finanziamento dei partiti politici, per pronunciare sanzioni di natura fiscale e per comunicare spontaneamente tali informazioni ad Autorità estere, segnatamente spagnole. In data 5 marzo 1998 i ricorrenti producono poi un'ordinanza del Tribunale di Milano con la quale è stata respinta un'eccezione di inutilizzabilità degli esiti delle rogatorie svizzere in relazione al reato di illecito finanziamento dei partiti qualora la Svizzera non abbia formulato una riserva al riguardo (cfr. sul tema DTF 112 Ib 576 consid. 11a pag. 591). In data 10 marzo 1998 essi hanno trasmesso al Tribunale federale lo scambio di corrispondenza effettuato con l'UFP in tale ambito. c) Le censure di violazione del principio di specialità sono, in parte, fondate. Esse non conducono però, come si vedrà, al postulato rifiuto dell'assistenza giudiziaria. È pacifico che in alcuni procedimenti le Autorità italiane hanno utilizzato - invero solo in maniera indiretta - le informazioni trasmesse dalla Svizzera, nonostante la riserva apposta al momento della loro comunicazione, ai fini di accertamenti di natura fiscale (v. la dichiarazione di specialità formulata dall'UFP e riprodotta in PAOLO BERNASCONI, Rogatorie penali italo-svizzere, Milano 1997, pag. 489 seg.; e, in generale sul principio di specialità, pag. 88 seg. e 178 segg. e gli art. 67 AIMP e 34 OAIMP; DTF 122 II 134 consid. 7c/bb). Queste violazioni sono state ammesse, nell'ambito di procedure in re B, E, D e altri, in seguito a un pronto intervento dell'UFP, anche dal Ministero italiano di grazia e giustizia, il quale ha comunicato al Ministero italiano delle finanze "di ritenere non utilizzabili gli atti delle rogatorie ricevute dalla Svizzera ai fini di accertamenti di natura amministrativo-fiscale e ciò anche quando, come nel caso da Voi indicato, si tratti di una utilizzazione indiretta, attraverso la cognizione degli atti di rogatorie che siano richiamati in provvedimenti giudiziari. Il Ministro delle finanze ha comunicato, con nota del 18 febbraio indirizzata al Ministro di grazia e giustizia, di aver "interessato" il Direttore generale del Dipartimento delle entrate "a disporre, in conformità delle norme vigenti che regolano l'esercizio del potere di autotutela, per l'annullamento dell'atto di accertamento in questione, nella parte in cui si fonda sull"'utilizzazione indiretta" delle risultanze di rogatorie" assicurando che alle Autorità giudiziarie procedenti viene sempre ribadito per iscritto il principio in discussione (lettera del Ministero di grazia e giustizia del 21 febbraio 1998 all'UFP).

In data 4 marzo 1998, esprimendosi sulle presenti cause, l'UFP ha comunicato ai patrocinatori dei ricorrenti che si tratta "di un caso isolato" e che su segnalazione delle parti toccate, qualora sia accertato un errore, l'UFP interverrà per correggerlo adottando misure concrete. Ha poi precisato che, trattandosi di casi molto importanti, gravi e ad alti livelli istituzionali, sarebbe manifestamente sproporzionato interrompere l'assistenza con l'Italia. Ha sottolineato inoltre espressamente che, riguardo all'accennato uso, da parte delle Autorità fiscali italiane, della documentazione trasmessa per rogatoria ai fini dell'accertamento fiscale nei confronti di Z per violazione delle leggi italiane sulle imposte dirette, l'UFP procederà alle necessarie verifiche presso le

competenti Autorità italiane. Ha osservato infine che, per il momento, non sono state accertate violazioni del citato principio da parte dell'Italia riguardo a comunicazioni ad altre Autorità estere delle informazioni ricevute dalla Svizzera. Non v'è quindi motivo di dubitare che il prospettato intervento dell'UFP ristabilirà una situazione conforme al diritto e che tale Ufficio vigilerà scrupolosamente affinché il principio della specialità venga rigorosamente rispettato ed eventuali atti contrari allo stesso siano annullati, conformemente all'impegno assunto dalle Autorità italiane. Tenuto conto di queste considerazioni, della vigilanza che incombe ed è assegnata all'UFP in materia di assistenza giudiziaria internazionale, del necessario e assoluto rispetto delle norme internazionali e della riserva formulata dall'Autorità richiesta (art. 2 lett. b CEAG; v., per il nuovo testo della riserva, FF 1995 III 43 e 68; v. anche gli art. 20 e 21 della Convenzione di Vienna sul diritto dei trattati, ratificata sia dall'Italia che dalla Svizzera; RS 0.111), delle assicurazioni fornite dall'Autorità richiedente al momento della presentazione della domanda, del vincolo imposto dall'art. 729 CPP italiano riguardo all'utilizzabilità degli atti assunti per rogatoria e, in particolare, delle assicurazioni formali già fornite dal Ministero italiano di grazia e giustizia all'UFP il 21 febbraio 1998, dell'intervento deciso dall'UFP per assicurare il pieno rispetto del principio della specialità, del contenuto della riserva svizzera riguardo questo principio, formulato al momento della trasmissione, non si giustifica attualmente di rifiutare o di ritardare l'assistenza (cfr. DTF 110 Ib 392, in particolare consid. 5c; sentenze inedite del 6 giugno 1985 in re G, consid. 6 e del 18 settembre 1984 in re A, consid. 5).

6. Giova rilevare che il Tribunale federale nella sentenza inedita del 5 giugno 1985 in re G aveva dichiarato d'essersi già inquietato

a più riprese per il mancato rispetto da parte delle Autorità italiane della riserva formulata dalla Svizzera in merito all'art. 2 lett. b CEAG, tanto che su sua suggestione una conferenza s'era tenuta a Berna nel giugno del 1984 tra funzionari rappresentanti le Autorità competenti dei due Paesi. Il risultato della conferenza è sfociato, in particolare, nella circolare del Ministero italiano di grazia e giustizia del 15 maggio 1985, con cui esso invitava i Procuratori generali presso le Corti d'appello a rispettare il principio della specialità (v. il testo della circolare riprodotto in BERNASCONI, op.cit., pag. 491 seg. e pag. 180). Violazioni del principio della specialità risultano tuttora o sono oggetto di approfondimento da parte delle Autorità competenti. Ciò accentua ulteriormente l'importanza e la necessità di quanto esposto al considerando precedente.