

06.087

**Messaggio
relativo al Trattato di assistenza giudiziaria
in materia penale tra la Svizzera e il Messico**

del 25 ottobre 2006

Onorevoli presidenti e consiglieri,

con il presente messaggio vi sottoponiamo, per approvazione, il disegno di decreto federale relativo al Trattato di assistenza giudiziaria in materia penale tra la Confederazione Svizzera e il Messico, firmato l'11 novembre 2005.

Gradite, onorevoli presidenti e consiglieri, l'espressione della nostra alta considerazione.

25 ottobre 2006

In nome del Consiglio federale svizzero:

Il presidente della Confederazione, Moritz Leuenberger
La cancelliera della Confederazione, Annemarie Huber-Hotz

Compendio

Premessa

La Svizzera e il Messico intendono intensificare i loro rapporti e la cooperazione nella lotta alla criminalità internazionale. Prioritari sono soprattutto i reati di corruzione e i reati economici nonché la tratta di esseri umani e il traffico di stupefacenti. La Svizzera, come importante piazza finanziaria, ha interesse a sostenere il Messico nella lotta contro il crimine e a garantire un'efficiente collaborazione. Occorre impedire che gli istituti finanziari svizzeri possano essere utilizzati a scopi criminali.

Il Trattato di assistenza con il Messico istituisce le basi giuridiche internazionali che consentono alle autorità di giustizia di entrambi gli Stati di collaborare all'individuazione e al perseguimento di reati penali. Il Trattato riprende i principi più importanti della Convenzione europea di assistenza giudiziaria in materia penale (CEAG; RS 0.351.1) e della legge federale sull'assistenza internazionale in materia penale (AIMP; RS 351.1) ed è completato con disposizioni di diversi accordi del Consiglio d'Europa e dell'ONU rilevanti dal punto di vista dell'assistenza giudiziaria.

Contenuto del Trattato

Il Trattato semplifica e accelera la procedura di assistenza giudiziaria tra i due Stati. Riduce in particolare le esigenze formali mediante l'esenzione da autenticazioni e introduce l'audizione mediante videoconferenza. Inoltre sarà istituita in entrambi i Paesi un'Autorità centrale responsabile del buon funzionamento della cooperazione nel quadro del Trattato e che funge da intermediario nella risoluzione di controversie e problemi di interpretazione. Il Trattato regola inoltre la notifica di atti procedurali, la comparizione di persone dinanzi ai tribunali, la restituzione di oggetti e beni confiscati e la trasmissione spontanea di informazioni senza una domanda di assistenza giudiziaria. L'applicazione del Trattato non necessita di alcuna modifica del diritto svizzero.

Valutazione del Trattato

Il trattato è uno strumento moderno ed efficace che risponde alle esigenze della pratica e consente una stretta collaborazione tra le autorità di giustizia nella lotta alla criminalità internazionale, garantendo al contempo la tutela dei diritti dell'uomo. Finora la Svizzera poteva accordare l'assistenza giudiziaria alle autorità messicane soltanto sulla base del suo diritto interno. Il Trattato è un'ulteriore maglia che si aggiunge alla già fitta rete di accordi che la Svizzera conclude nel campo dell'assistenza giudiziaria in tutto il mondo. In America latina la Svizzera ha già concluso trattati bilaterali di assistenza giudiziaria con il Perù e l'Ecuador; negli scorsi anni sono stati negoziati trattati di assistenza giudiziaria con l'Argentina, il Brasile e il Cile, che tuttavia non sono ancora entrati in vigore.

Indice

Compendio	8366
1 Parte generale	8368
1.1 Situazione iniziale	8368
1.2 Svolgimento dei negoziati	8368
1.3 Risultato dei negoziati	8369
1.4 Valutazione del Trattato	8370
2 Commento ai singoli articoli del Trattato	8371
2.1 Titolo I: Disposizioni generali	8371
2.2 Titolo II: Domanda di assistenza giudiziaria	8374
2.3 Titolo III: Notifica e citazione	8379
2.4 Titolo IV: Casellario giudiziale e scambio di decisioni di condanna	8383
2.5 Titolo V: Procedura	8383
2.6 Titolo VI: Trasmissione spontanea e denuncia ai fini di perseguimento e di confisca	8385
2.7 Titolo VII: Disposizioni finali	8386
3 Ripercussioni	8386
3.1 Ripercussioni finanziarie e sull'effettivo della Confederazione e dei Cantoni	8386
3.2 Ripercussioni economiche	8387
4 Programma di legislatura	8387
5 Relazione con il diritto europeo	8387
6 Aspetti legali	8388
6.1 Costituzionalità	8388
6.2 Consultazione	8389
Decreto federale che approva il Trattato di assistenza giudiziaria in materia penale tra la Svizzera e il Messico (<i>Disegno</i>)	8391
Trattato di assistenza giudiziaria in materia penale tra la Confederazione Svizzera e gli Stati Uniti messicani	8393

Messaggio

1 Parte generale

1.1 Situazione iniziale

Fino ad oggi le relazioni tra la Svizzera e il Messico ruotavano fondamentalmente intorno all'economia e al commercio estero. Ora entrambi i Paesi desiderano collaborare più da vicino anche nella lotta alla criminalità. Tra i principali obiettivi della cooperazione vi sono la lotta alla corruzione e ai reati economici nonché alla tratta di esseri umani e al traffico di stupefacenti. La Svizzera, come importante piazza finanziaria, ha interesse a garantire un'efficiente collaborazione con il Messico. Occorre impedire che gli istituti finanziari svizzeri possano essere sfruttati per scopi criminali.

È quindi in quest'ottica che la Svizzera si impegna ad ampliare costantemente la sua rete di trattati bilaterali nel settore dell'assistenza giudiziaria in materia penale. Una più stretta collaborazione internazionale tra le autorità di perseguimento penale contribuisce notevolmente a combattere con efficacia la criminalità internazionale. In America Latina la Svizzera ha già concluso accordi bilaterali di assistenza giudiziaria in materia penale con il Perù e l'Ecuador; negli scorsi anni sono poi stati negoziati accordi di assistenza giudiziaria in materia penale con l'Argentina, il Brasile e il Cile, i quali non sono ancora entrati in vigore.

Il Trattato con il Messico è un ulteriore passo nell'ampliamento della rete di accordi e consente alle autorità di perseguimento penale dei due Paesi di combattere efficacemente il crimine internazionale. Il Trattato di assistenza è nato in seguito alla visita del presidente del Messico Vicente Fox al presidente della Confederazione Joseph Deiss nel maggio 2004. In occasione di tale incontro i due capi di Stato hanno convenuto della necessità di rafforzare la cooperazione tra la Svizzera e il Messico nella lotta contro il crimine internazionale.

1.2 Svolgimento dei negoziati

Nell'ottobre 2004 si è tenuto a Berna un primo round di negoziati tra la delegazione svizzera e quella messicana. In tale sede è stata redatta di comune accordo una bozza di trattato in francese e in spagnolo sulla base di un progetto svizzero e di un contro progetto messicano.

In diversi punti non è stato possibile raggiungere un'intesa. In particolare nel caso dei motivi di rifiuto. La Svizzera chiedeva una regolamentazione che consentisse di rifiutare l'assistenza in caso di domande relative a reati fiscali, a reati punibili con la pena di morte e in procedimenti per i quali si ha motivo di credere che siano violati i diritti dell'uomo. Sono emerse divergenze anche a livello di disposizioni tecniche.

In occasione del secondo round di negoziati a Mexico City, svoltosi alla fine di maggio 2005, tutti i punti ancora aperti hanno potuto essere chiariti e il testo in francese e spagnolo parafato. È stato possibile trovare un consenso anche sulle questioni più delicate in particolare perché la delegazione messicana era interessata a una rapida chiusura dei negoziati.

Abbiamo approvato il Trattato di assistenza giudiziaria con il Messico il 23 settembre 2005. Il Trattato è stato firmato a Berna l'11 novembre 2005 dal consigliere federale Blocher e dal procuratore generale della Repubblica messicana. Per il Messico era di massima importanza che il Trattato venisse firmato e sottoposto al Parlamento messicano durante la presidenza di Vicente Fox.

1.3 Risultato dei negoziati

Il Trattato di assistenza giudiziaria firmato con il Messico istituisce una base di diritto internazionale pubblico che consente alle autorità giudiziarie dei due Paesi di cooperare nella ricerca e nel perseguimento di reati. Finora la Svizzera poteva accordare l'assistenza giudiziaria alle autorità messicane soltanto sulla base e nei limiti previsti dal diritto nazionale. Il Trattato riprende le norme figuranti negli strumenti multilaterali del Consiglio d'Europa¹ e dell'ONU² nonché nella legge del 20 marzo 1981³ sull'assistenza internazionale in materia penale e si ispira a trattati di assistenza già conclusi dalla Svizzera con altri Stati latino americani⁴ e asiatici⁵. Nel preambolo si fa espressamente riferimento ai diritti dell'uomo. Entrambi gli Stati si impegnano ad applicare il Trattato nel rispetto degli strumenti internazionali in materia di diritti dell'uomo.

I *punti chiave* del Trattato concernono le seguenti disposizioni.

- Il campo di applicazione del Trattato si estende ai procedimenti penali condotte dalle autorità di giustizia (*art. 1*).
- L'assistenza giudiziaria può essere rifiutata in determinati casi (*art. 3*): non sussiste alcun obbligo di cooperare in particolare per le domande di assistenza che concernono reati politici, militari o fiscali (*par. 1 lett. a-c*). La cooperazione può inoltre essere rifiutata se il procedimento nello Stato richiedente è stato avviato per motivi che violano i diritti dell'uomo, se l'esecuzione della domanda viola gli impegni presi dallo Stato richiesto in materia di diritti dell'uomo e se il reato alla base della domanda è passibile di pena di morte (*par. 1 lett. f-h*).
- Su domanda espressa dello Stato richiedente possono essere ordinate misure provvisorie nello Stato richiesto al fine di mantenere una situazione esistente, di proteggere interessi giuridici minacciati o di preservare mezzi di prova (*art. 6*).
- Oltre a mezzi di prova e informazioni (*art. 9 segg.*), lo Stato richiesto può consegnare anche oggetti o beni provento di un reato o i beni di rimpiazzo. Di norma per la restituzione dei proventi di un reato lo Stato richiedente deve presentare allo Stato richiesto una decisione esecutoria (*art. 12*).

¹ Convenzione europea di assistenza giudiziaria in materia penale, del 20 aprile 1959 (RS **0.351.1**) e Secondo Protocollo addizionale dell'8 novembre 2001 alla Convenzione europea di assistenza giudiziaria in materia penale (RS **0.351.12**).

² ad es. Convenzione delle Nazioni Unite del 15 novembre 2000 contro la criminalità organizzata transnazionale (firmata dalla Svizzera; FF **2005 5961**).

³ AIMP (RS **351.1**)

⁴ Perù (RS **0.351.964.1**), Ecuador (RS **0.351.932.7**), Brasile (non ancora pubblicato), Argentina (non ancora pubblicato) e Cile (non ancora pubblicato).

⁵ Hong Kong (RS **0.351.941.6**) e Filippine (RS **0.351.964.5**).

- A determinate condizioni i testimoni, i periti, gli imputati o gli accusati possono essere ascoltati mediante videoconferenza (*art. 21*). Questa disposizione si applica alle persone la cui comparsa sul territorio dello Stato richiedente sia inopportuna o impossibile (ad es. per motivi di salute o di sicurezza).
- In entrambi gli Stati il disbrigo delle domande è effettuato da un'Autorità centrale. Questa procedura consente di facilitare lo scambio di informazioni e in particolare permette di completare o di migliorare in tempi brevi le domande di assistenza lacunose (*art. 23*).
- I documenti e gli incarti di assistenza giudiziaria non devono soddisfare alcun requisito di forma e soprattutto non devono essere legalizzati (*art. 27*). Grazie a questa semplificazione il disbrigo delle procedure di assistenza con il Messico può essere considerevolmente accelerato.
- In taluni casi i mezzi di prova e le informazioni che uno Stato ha raccolto nel quadro di un procedimento avviato sul suo territorio possono essere trasmesse all'altro Stato senza richiesta preventiva (*art. 30*). Questa trasmissione spontanea ha lo scopo di fornire allo Stato destinatario elementi supplementari utili all'avvio o all'esecuzione di un'indagine o di un procedimento penale o di consentire allo Stato di inoltrare una domanda di assistenza.

Il Trattato non contiene disposizioni sulle nuove tecniche investigative quali le consegne controllate, l'indagine segreta o l'impiego di squadre investigative comuni. Considerate le differenze tra i sistemi procedurali nei due Stati è sembrato opportuno acquisire innanzitutto esperienza con i metodi classici di assistenza giudiziaria.

Il diritto procedurale messicano ha richiesto alcune modifiche terminologiche: per questa ragione il tenore di alcune disposizioni del Trattato differisce in parte da quello delle disposizioni corrispondenti che figurano nei trattati di assistenza giudiziaria in vigore. Le differenze più evidenti sono menzionate al numero 2.

1.4 Valutazione del Trattato

Di fronte alla crescente criminalità internazionale, segnatamente corruzione, reati economici, tratta di esseri umani e traffico di stupefacenti, il Trattato di assistenza giudiziaria con il Messico rappresenta un elemento importante che si aggiunge alla rete di strumenti di assistenza giudiziaria. Consente una più stretta collaborazione nella lotta alla criminalità internazionale garantendo al contempo la tutela dei diritti dell'uomo. Per la prima volta in un trattato di assistenza giudiziaria, il preambolo menziona esplicitamente i diritti dell'uomo. Entrambi gli Stati si impegnano ad applicare il Trattato nel rispetto degli strumenti internazionali e a cooperare per promuovere i diritti dell'uomo.

Le preoccupazioni della Svizzera hanno potuto essere ampiamente prese in considerazione nel testo del Trattato. Nel campo dei reati fiscali e dei diritti dell'uomo gli Stati contraenti si sono accordati per una regolamentazione in armonia con la giurisprudenza e la legge sull'assistenza penale internazionale. Un'Autorità centrale, istituita in entrambi gli Stati, consente una rapida trasmissione e un rapido disbrigo delle domande di assistenza giudiziaria. Per motivi di diritto procedurale e di politica penale il Messico ha tuttavia rifiutato una regolamentazione che avrebbe consentito alle autorità di giustizia di entrambi gli Stati di comunicare direttamente tra di loro e,

in casi urgenti, tra il Ministero pubblico della Confederazione e il Procuratore generale della Repubblica del Messico.

Il Trattato è uno strumento moderno ed efficace che risponde alle esigenze della pratica. Riprende la linea dei vigenti trattati di assistenza giudiziaria della Svizzera ed è completato da disposizioni riprese da strumenti multilaterali di assistenza. Si fonda sui principi del diritto di assistenza giudiziaria e non necessita di alcuna modifica legislativa.

Per il Messico il Trattato con la Svizzera riveste grande importanza. È uno dei maggiori successi della politica di governo di Vicente Fox, che si è impegnato in prima linea contro la criminalità. La Svizzera, in quanto importante piazza finanziaria, ha interesse a sostenere il Messico nella lotta al crimine e a prevenire l'uso di istituti svizzeri a scopi criminosi.

2 **Commento ai singoli articoli del Trattato**

2.1 **Titolo I: Disposizioni generali**

Art. 1 **Obbligo di accordare l'assistenza giudiziaria**

Il *paragrafo 1* obbliga gli Stati contraenti, sulla base del diritto penale internazionale, ad accordarsi la massima assistenza giudiziaria in materia penale. La domanda di assistenza va pertanto accolta se non vi sono motivi di inapplicabilità o rifiuto secondo gli *articoli 2 e 3*.

Il *paragrafo 2* chiarisce che le domande di assistenza giudiziaria devono essere inoltrate da un'autorità giudiziaria penale⁶. Per il Messico è esplicitamente menzionato il Ministero pubblico, equiparato a un'autorità giudiziaria penale. Tale precisazione era necessaria perchè in Messico il Ministero pubblico non è subordinato alle autorità giudiziarie. Non ha infatti una vera e propria funzione di perseguimento penale e di accusa, ma piuttosto il ruolo di un ministero di giustizia.

Non rientrano nel campo di applicazione del Trattato le domande provenienti da autorità amministrative chiamate a punire reati. Per il Messico una regolamentazione di questo tipo, come quella prevista dal Secondo Protocollo addizionale alla Convenzione europea di assistenza giudiziaria in materia penale⁷, sarebbe andata eccessivamente oltre.

Il *paragrafo 3* vuole garantire che le autorità di uno degli Stati contraenti non intraprendano sul territorio dell'altro Stato funzioni la cui giurisdizione e competenza sono riservate esclusivamente alle autorità di questo Stato. Questa disposizione era importante soprattutto per il Messico, sulla base delle esperienze maturate con gli Stati Uniti.

⁶ Per la Svizzera tali autorità figurano nello strumento di ratifica dell'articolo 24 della Convenzione di assistenza giudiziaria (RS **0.351.1**) e dell'articolo 6 del Secondo Protocollo addizionale alla Convenzione di assistenza giudiziaria (RS **0.351.12**).

⁷ Art. 1 par. 3 (RS **0.351.12**)

Il *paragrafo 4* elenca le misure classiche che possono essere oggetto di una domanda di assistenza giudiziaria (*lett. a-h*). La lista non è esaustiva e contiene alla fine una clausola generale (*lett. i*) che permette alle autorità di ordinare qualsiasi altra misura, a condizione che sia compatibile con gli scopi del Trattato e con il diritto interno degli Stati contraenti. La disposizione dovrebbe permettere di adottare soluzioni pragmatiche nel caso specifico e di tenere conto dell'evoluzione del diritto.

Art. 2 Inapplicabilità

Questa disposizione esclude dal campo di applicazione del Trattato la ricerca, l'arresto, la detenzione di persone penalmente perseguite o oggetto di condanna penale in vista dell'estradizione e l'esecuzione di sentenze penali. Si tratta di una regolamentazione classica del campo di applicazione di un trattato di assistenza giudiziaria.

Art. 3 Rifiuto o differimento dell'assistenza giudiziaria

La disposizione elenca i motivi che possono giustificare il rifiuto dell'assistenza giudiziaria o il suo differimento. Se, nel caso concreto, esiste un motivo di rifiuto ai sensi del Trattato, lo Stato richiesto determina sulla base del suo diritto interno se è tenuto a rifiutare l'assistenza. Per la Svizzera sono determinanti in particolare gli articoli 1a, 2, 3 e 5 CEAG, sulla base dei quali si fonda la lista dei motivi di rifiuto. In tali casi la CEAG non prevede alcun obbligo di assistenza.⁸

La lista dei motivi di rifiuto di cui al *paragrafo 1* è esaustiva. Si tratta di *motivi di rifiuto* facoltativi che lo Stato richiesto può far valere.

- Non è vi obbligo di accordare l'assistenza se il procedimento estero verte su reati politici, militari o fiscali (*lett. a-c*). Questi tre motivi di rifiuto classici sono precisati in relazione ai reati politici e fiscali. L'assistenza è accordata in caso di attentato alla vita di un capo di Stato o di un membro della sua famiglia e se il procedimento concerne una frode fiscale. In questi casi predomina di norma il carattere di diritto comune del reato.
- L'assistenza giudiziaria può inoltre essere rifiutata se lo Stato richiesto ritiene che l'esecuzione della domanda è di natura a compromettere la sovranità, la sicurezza, l'ordine pubblico o altri interessi essenziali di uno degli Stati contraenti (*lett. d*). Secondo la concezione giuridica svizzera, la nozione di «ordine pubblico» comprende anche il rispetto dei diritti fondamentali dell'uomo. Tra questi rientrano il diritto alla vita, il divieto di tortura o altro trattamento o pena crudele, disumana o degradante così come le garanzie elementari di procedura. Tali garanzie sono tra l'altro definite nel Patto internazionale del 16 dicembre 1966⁹ relativo ai diritti civili e politici (qui di seguito: Patto II ONU).
- L'assistenza può inoltre essere rifiutata se la domanda concerne fatti per i quali la persona perseguita è stata definitivamente assolta nel merito o condannata nello Stato richiesto e se la sanzione penale è in corso di esecuzione o è già stata eseguita (*lett. e*). Il motivo di rifiuto si basa sul principio secon-

⁸ Fa eccezione la truffa in materia fiscale (art. 3 cpv. 3 AIMP).

⁹ RS 0.103.2

do cui nessuno può essere perseguito penalmente due volte per gli stessi fatti («*ne bis in idem*»)¹⁰.

- Un ulteriore motivo di rifiuto si ha in presenza di fondati motivi di ritenere che la domanda di assistenza sia stata presentata a scopo di perseguire o punire una persona a cagione della sua razza, religione, etnia, sesso o opinioni. Il motivo di rifiuto vale anche quando dando seguito alla domanda si pregiudicherebbe tale persona per uno qualunque dei suddetti motivi (*lett. f*).
- Un rifiuto della domanda è inoltre possibile quando l'esecuzione della domanda viola i diritti dell'uomo per il rispetto dei quali gli Stati contraenti si sono impegnati con accordi internazionali. Tra questi il Patto II ONU, al quale hanno aderito il Messico e la Svizzera (*lett. g*). Con questa disposizione si vuole garantire che l'assistenza giudiziaria non sia accordata a scapito dei diritti dell'uomo, il che costituirebbe una violazione degli impegni internazionali assunti dai due Stati in materia di diritti dell'uomo.¹¹
- L'assistenza può anche essere rifiutata se la domanda concerne fatti per i quali è prevista la pena di morte e lo Stato richiedente non dà sufficienti garanzie per assicurare che tale pena non sarà pronunciata né eseguita (*lett. h*). Questa clausola importante per la Svizzera è stata introdotta poiché, fino a poco tempo fa, in Messico era in vigore la pena di morte. Dal 1937 tuttavia non è più stata eseguita alcuna esecuzione e nel frattempo questa pena è stata abolita. In Svizzera la pena di morte è vietata tanto in tempi di pace quanto in tempi di guerra. L'articolo 10 capoverso 1 della Costituzione federale¹² vieta esplicitamente la pena di morte. Con il Protocollo n. 13 della CEDU¹³ sull'abolizione della pena di morte entrato in vigore per la Svizzera il 1° luglio 2003, la pena di morte è stata definitivamente abolita. Secondo la giurisprudenza del Tribunale federale, la pena di morte è un motivo di esclusione dalla cooperazione internazionale in materia penale, se la persona perseguita nel quadro di un procedimento all'estero è passibile di pena di morte.¹⁴ La pena di morte può dunque impedire la cooperazione non solo in materia di estradizione ma anche di assistenza giudiziaria.
- La clausola alla *lett. i* permette allo Stato richiesto di rifiutare l'assistenza se lo Stato richiedente non è in grado di soddisfare le condizioni stabilite dal Trattato. Questo motivo di rifiuto è stato richiesto dal Messico e vuole tenere conto delle differenze che presentano i due sistemi giuridici.

Il *paragrafo 2* stabilisce che l'assistenza giudiziaria non può essere rifiutata in ragione del semplice segreto bancario. Il principio secondo cui il segreto bancario non deve impedire l'assistenza giudiziaria non è una novità per la Svizzera. Nel quadro della procedura di assistenza giudiziaria, il segreto bancario può in alcuni casi essere tolto nell'interesse di un procedimento penale condotto all'estero, se le condizioni per la concessione dell'assistenza sono soddisfatte. Il principio per cui il

¹⁰ DTG **123** II 464 consid. 2b con rinvii; **118** IV 269 consid. 2.

¹¹ DTF **130** II 217 consid. 8 con rinvii (Assistenza a Taiwan); **129** II 268 consid. 6 con rinvii (Assistenza alla Nigeria); **126** II 324 consid. 4 e **123** II 161 consid. 6 (Assistenza alla Russia).

¹² RS **101**

¹³ Protocollo n. 13 del 3 maggio 2002 alla Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, relativo all'abolizione della pena di morte in qualsiasi circostanza (RS **0.101.093**).

¹⁴ DTF **130** II 217 consid. 8.8 e **131** II 228 consid. 3.3 (Assistenza a Taiwan).

segreto bancario non può essere invocato per rifiutare l'assistenza è sancito in diversi strumenti internazionali.¹⁵

Il *paragrafo 3* concede allo Stato richiesto la possibilità di differire l'assistenza giudiziaria se l'esecuzione della domanda è suscettibile di pregiudicare un procedimento penale in corso sul suo territorio. Se, ad esempio, nel quadro di una procedura di assistenza, lo Stato richiedente domanda la consegna di mezzi di prova di cui lo Stato richiesto ha bisogno nel quadro di un procedimento penale condotto sul suo territorio, quest'ultimo può differire la consegna dei mezzi fino a quando il procedimento non è concluso.

I *paragrafi 4 e 5* disciplinano la procedura da seguire in caso di rifiuto o differimento dell'assistenza. In tale caso lo Stato richiesto è tenuto ad informare lo Stato richiedente dei motivi della sua decisione, proponendo una soluzione alternativa (*lett. a*). Contemporaneamente deve esaminare se l'assistenza giudiziaria può essere accordata alle condizioni che ritiene necessarie (*lett. b*). Qualsiasi rifiuto di una domanda di assistenza giudiziaria deve essere debitamente motivato (*par. 5*).

2.2 Titolo II: Domanda di assistenza giudiziaria

Art. 4 Diritto applicabile

Il *paragrafo 1* sancisce il principio secondo cui le domande sono eseguite conformemente al diritto dello Stato richiesto. In Svizzera si applicano la AIMP e il diritto procedurale determinante dei Cantoni e della Confederazione.

Il *paragrafo 2* prevede una deroga a tale principio. Lo Stato richiedente può espresamente esigere che la domanda di assistenza sia eseguita conformemente al suo diritto procedurale. Lo Stato richiesto dà seguito a tale richiesta soltanto se il suo diritto interno non vi si oppone. Questa clausola derogatoria può essere utile in particolare nei casi in cui lo Stato richiedente può utilizzare le informazioni richieste come mezzo di prova soltanto se sono state raccolte all'estero secondo la procedura prevista dal suo diritto interno. Una disposizione simile è prevista dall'articolo 65 AIMP e dal Secondo Protocollo addizionale alla Convenzione europea di assistenza giudiziaria in materia penale (art. 8).

Art. 5 Misure coercitive

Questa disposizione permette agli Stati contraenti di rifiutare l'esecuzione di una domanda di assistenza quando questa implica il ricorso a misure coercitive. Per giustificare il rifiuto, i fatti all'origine della domanda non devono essere punibili nei due Stati. Concretamente ciò significa che nel quadro di una procedura di assistenza giudiziaria, la Svizzera può ordinare misure coercitive soltanto se i fatti all'origine del perseguimento penale corrispondono agli elementi oggettivi di un reato punibile secondo il diritto svizzero. La regola della doppia punibilità per l'emanazione di una

¹⁵ Art. 12 par. 2 della Convenzione internazionale del 19 dicembre 1999 per la repressione del finanziamento del terrorismo (RS **0.353.22**); art. 18 par. 8 della Convenzione delle Nazioni Unite del 15 novembre 2000 contro la criminalità organizzata transnazionale (FF **2005 5961**).

misura coercitiva rappresenta una regola chiave del diritto svizzero in materia di assistenza giudiziaria ed è sancita nell'articolo 64 AIMP e nella dichiarazione formulata dalla Svizzera nell'articolo 5 paragrafo 1 della Convenzione di assistenza giudiziaria.

La nozione di misura coercitiva si definisce secondo il diritto interno dello Stato richiesto. Secondo la concezione giuridica svizzera per misura coercitiva vanno intesi tutti quegli atti implicanti il ricorso a una coercizione prevista dal diritto procedurale. Tale coercizione può essere esercitata nei confronti di persone (comparsizione di testimoni recalcitranti, deposizione obbligata di testimoni, divulgazione di segreti protetti dalla legge) o servire a raccogliere o a mettere al sicuro mezzi di prova (sequestro di strumenti che sono serviti a commettere il reato, perquisizioni, perquisizioni di veicoli ecc.)¹⁶.

Art. 6 Misure provvisorie

Secondo questa disposizione uno Stato contraente può esigere dall'altro che siano ordinate misure provvisorie in vista di mantenere una situazione esistente, di proteggere interessi giuridici minacciati o di preservare mezzi di prova. Lo Stato richiesto ordina tale misura se sono soddisfatte determinate condizioni. La regolamentazione prevista nell'articolo 6 si ispira al testo dell'articolo 18 AIMP e figura, anche se in maniera meno dettagliata, anche nell'articolo 24 del Secondo Protocollo addizionale alla CEAG.

Il paragrafo 1 permette alle autorità giudiziarie dello Stato richiesto di ordinare misure provvisorie quali il blocco di conti bancari se lo Stato richiedente lo esige espressamente. Una misura provvisoria può tuttavia essere ordinata soltanto se la concessione dell'assistenza è ammissibile nel caso concreto, in altre parole se non esiste alcun motivo manifesto di rifiutare l'assistenza. La misura deve essere conforme al principio della proporzionalità¹⁷. Nell'ipotesi in cui la Svizzera fosse lo Stato richiesto, risulta da quanto precede che le autorità svizzere non potrebbero dare seguito a una domanda di misure provvisorie presentata dal Messico, se questa domanda riguardasse ad esempio un reato che non sia di diritto comune o che non risponda alle esigenze della doppia punibilità.

Il paragrafo 2 permette in casi urgenti allo Stato richiesto di ordinare misure provvisorie prima ancora di aver ricevuto la domanda formale di assistenza. È sufficiente che la domanda sia stata annunciata. Nella fattispecie le informazioni fornite dallo Stato richiedente devono tuttavia essere tali da permettere allo Stato richiesto di verificare se tutte le condizioni che permettono di ordinare le misure provvisorie sono soddisfatte. Lo Stato richiesto è tenuto a limitare nel tempo l'applicazione di una misura provvisoria, rispettando il principio della proporzionalità. A tale effetto, impartisce all'altro Stato un termine adeguato alle circostanze per presentare la domanda formale di assistenza giudiziaria. Per il mancato rispetto di tale termine, le misure provvisorie sono revocate.

¹⁶ Per quanto concerne la nozione di «misure coercitive», cfr. sentenza del Tribunale federale 1A.89/2005 del 15 luglio 2005, consid. 4.2 o DTF **126** II 462 consid. 4b.

¹⁷ Cfr. DTF **130** II 329 consid. 3 segg.

Art. 7 Presenza di persone che partecipano alla procedura

Questa disposizione permette alle persone che partecipano alla procedura avviata nello Stato richiedente (ad esempio un giudice d'istruzione, un procuratore o un difensore) di assistere all'esecuzione della domanda di assistenza nello Stato richiesto. Sempre che lo Stato richiesto vi abbia acconsentito esplicitamente. Una regolamentazione analoga figura nell'articolo 4 CEAG.

In Svizzera l'attuazione di tale disposizione è disciplinata dall'articolo 65a AIMP. La presenza di persone che partecipano alla procedura avviata all'estero, al momento del procedimento, non deve scaturire in una partecipazione attiva di queste persone alla procedura di assistenza nello Stato richiesto né aver per conseguenza che fatti inerenti alla sfera segreta vengano a loro conoscenza prematuramente. Spetta al giudice incaricato di eseguire la domanda di assistenza dirigere il procedimento. Deve assicurarsi che nessuna informazione inerente alla sfera segreta (ad es. documento bancario) sia comunicata alle persone straniere presenti, prima che la sua trasmissione sia stata autorizzata mediante decisione passata in giudicato. In mancanza di una regolamentazione di questo tipo, il fatto di coinvolgere dette persone nella procedura significherebbe di fatto eludere le disposizioni che disciplinano l'assistenza¹⁸.

Art. 8 Deposizione di testimoni nello Stato richiesto

Questa disposizione definisce la procedura da seguire quando una persona deve essere ascoltata in qualità di testimone nello Stato richiesto. L'audizione è svolta secondo il diritto di tale Stato. Il diritto di rifiutare di testimoniare può essere invocato sulla base sia del diritto dello Stato richiedente sia di quello dello Stato richiesto.

Il *paragrafo 1* sancisce il principio secondo cui i testimoni sono ascoltati conformemente al diritto dello Stato richiesto. Tale principio vale in particolare per il diritto di rifiutare di testimoniare. Tuttavia una persona ascoltata può rifiutare di testimoniare se il diritto dello Stato richiedente lo consente.

I *paragrafi 2 e 3* riguardano gli effetti giuridici del rifiuto di testimoniare quando questo è fondato sul diritto dello Stato richiedente. In tale circostanza le autorità di questo Stato devono emanare una decisione motivata sulla legittimità del rifiuto, decisione che comunicano alle autorità dello Stato richiesto. In ogni caso la persona che si avvale del diritto di rifiutare di testimoniare non incorre in alcun tipo di sanzione legale.

Art. 9–11 Consegna di documenti, incarti, oggetti o elementi di prova

L'*articolo 9* si concentra su quello che è il fulcro dell'assistenza giudiziaria. Lo Stato richiesto consegna allo Stato richiedente i documenti, gli incarti, gli oggetti o i mezzi di prova di cui quest'ultimo ha chiesto la produzione ai fini di un procedimento penale. Le modalità della consegna sono riprese dal testo dell'articolo 6 della Convenzione europea di assistenza giudiziaria in materia penale e si ispirano per analogia alla regolamentazione che figura nell'articolo 74 AIMP.

¹⁸ Sentenza del Tribunale federale 1A.259/2005 del 15 novembre 2005 consid. 1.2.

Gli *articoli 10 e 11* precisano la portata della consegna su due punti.

- Lo Stato richiesto può trasmettere allo Stato richiedente le *informazioni ufficiali* accessibili al pubblico o non accessibili al pubblico. Lo Stato richiesto può fornire estratti di registri e di informazioni non accessibili al pubblico alle stesse condizioni e nella stessa misura in cui lo farebbe nei confronti delle sue autorità giudiziarie (*art. 10*).
- Lo Stato richiesto può anche mettere a disposizione delle autorità dello Stato richiedente *gli incarti di tribunali o di procedura istruttoria* se detti documenti sono importanti per un procedimento giudiziario o una procedura d'istruzione. Tali incarti sono tuttavia consegnati solo se si riferiscono esclusivamente a un caso archiviato e nella misura giudicata ammissibile dall'Autorità centrale dello Stato richiesto. In Svizzera tale autorizzazione è rilasciata dall'Ufficio federale di giustizia (*art. 11*).

Art. 12 Restituzione di oggetti e di beni

Nel quadro della lotta alla criminalità internazionale, è fondamentale non solo potersi trasmettere mezzi di prova in vista del perseguimento degli autori di un reato, ma anche sottrarre il più rapidamente possibile al possesso degli autori del reato gli oggetti o i beni acquisiti illecitamente per consegnarli alle autorità giudiziarie dello Stato contraente che ha avviato il procedimento penale. La consegna di beni provenienti di reato è un altro elemento essenziale dell'assistenza giudiziaria che si aggiunge alla trasmissione di elementi di prova ai sensi degli articoli 9 e seguenti del Trattato. La regolamentazione prevista è in armonia con l'articolo 74a AIMP e figura anche nell'articolo 12 del Secondo Protocollo addizionale alla CEAG.

Il *paragrafo 1* costituisce la base giuridica che permette allo Stato richiesto di restituire alle autorità giudiziarie dello Stato richiedente i beni confiscati provento di reato. Questa disposizione si applica tanto agli oggetti quanto ai beni che sono serviti a commettere il reato così come ai beni di rimpiazzo. Non regola in modo esplicito l'uso che deve essere fatto nello Stato richiedente dei beni restituiti. Lascia a quest'ultimo l'onere di decidere se i beni saranno confiscati o restituiti alle parti lese. Prima che avvenga la restituzione, vanno soddisfatte le pretese avanzate in buona fede da terzi sugli oggetti o i beni sequestrati.

Il *paragrafo 2* stabilisce che di regola la restituzione è possibile soltanto se lo Stato richiedente emana una decisione di confisca definitiva ed esecutoria. In casi eccezionali, lo Stato richiesto può tuttavia derogare a questa norma e restituire i beni provento di reato in una fase anteriore della procedura. Un tale modo di procedere può giustificarsi qualora esistano indizi che fanno chiaramente pensare che gli oggetti e i beni siano stati acquisiti illecitamente e che possano essere attribuiti senza riserve a una persona o a un determinato gruppo di persone. In tal caso la giurisprudenza del Tribunale federale stabilisce¹⁹ che non sia opportuno che la Svizzera attenda la chiusura del procedimento penale per restituire allo Stato richiedente i beni provento di un reato. La restituzione può – come altre misure di assistenza giudiziaria – essere subordinata a condizioni (*art. 80p AIMP*).

¹⁹ DTF 131 II 169 consid. 6 (Assistenza alla Nigeria): non è nell'interesse della Svizzera fungere da rifugio per beni provento di reato.

Art. 13 Uso limitato

Questa disposizione definisce la regola della specialità alla quale la Svizzera attribuisce grande importanza. Precisa l'uso che può essere fatto nello Stato richiedente delle informazioni e dei mezzi di prova ottenuti mediante l'assistenza. La regola della specialità è stabilita nell'articolo 67 AIMP, cui la presente disposizione si ispira, ed è ricordata anche nella riserva espressa dalla Svizzera in merito all'articolo 2 lettera b della CEAG.

Il *paragrafo 1* precisa la portata di tale regola: le informazioni e i mezzi di prova ottenuti mediante l'assistenza giudiziaria possono, nello Stato richiedente, essere utilizzati soltanto in procedimenti penali relativi a fattispecie penali per le quali può essere concessa l'assistenza; in altri termini per reati di diritto comune. L'interesse principale di questa disposizione per la Svizzera è che le informazioni, i documenti o gli oggetti trasmessi non possano, nello Stato richiedente, essere utilizzati in procedimenti penali relativi a fattispecie fiscali, a meno che non si tratti di truffa in materia fiscale ai sensi del diritto svizzero²⁰. Utilizzare queste informazioni nel quadro di procedimenti di natura fiscale equivarrebbe a utilizzare l'assistenza giudiziaria per un fine diverso da quello previsto. Il divieto di utilizzare le informazioni trasmesse si applica anche ai fatti qualificati come reati politici o militari.

Il *paragrafo 2* fissa le modalità di applicazione della regola della specialità.

- Lo Stato richiedente deve chiedere il consenso dello Stato richiesto se intende usare a fini diversi o nel quadro di un'altra procedura gli elementi ottenuti per l'assistenza giudiziaria. In Svizzera l'autorità competente per dare tale assenso è l'Ufficio federale di giustizia.
- In tre casi, elencati esaurientemente alle *lettere a–c*, l'Autorità centrale dello Stato richiedente può non richiedere l'assenso. Si tratta di casi in cui le informazioni, i documenti o gli oggetti trasmessi dallo Stato richiesto sono utilizzati ai fini di un procedimento penale strettamente connesso con il procedimento penale per il quale è stata accordata l'assistenza. Questa nuova procedura porta sugli stessi fatti e concerne gli stessi reati di diritto comune per i quali l'assistenza è ammissibile. In un tale caso, l'approvazione dello Stato richiesto sarebbe una pura formalità poiché gli elementi o gli oggetti confiscati a titolo di assistenza si trovano già nello Stato richiedente e la questione della protezione della sfera segreta non è più attuale.

Art. 14 Confidenzialità

Questa disposizione, importante soprattutto per il Messico, permette agli Stati contraenti di esigere che, in taluni casi, la domanda di assistenza giudiziaria e il contenuto degli incarti necessari alla sua esecuzione, siano trattati con confidenzialità (*par. 1*). Disciplina inoltre le condizioni in cui la confidenzialità deve essere garantita (*par. 2*). Questa regola si ispira all'articolo 33 della Convenzione sul riciclaggio, la ricerca il sequestro e la confisca dei proventi di reato²¹.

²⁰ Cfr. art. 3 cpv. 3 AIMP (RS 351.1).

²¹ Convenzione dell'8 novembre 1990 sul riciclaggio, la ricerca il sequestro e la confisca dei proventi di reato (RS 0.311.53).

L'applicazione di questa disposizione è retta dal diritto nazionale. In Svizzera la confidenzialità del trattamento delle domande di assistenza giudiziaria è ammessa soltanto a titolo eccezionale (art. 80n cpv. 1 AIMP). Questa misura ha per obiettivo di non mettere in pericolo il segreto che gravita intorno a un procedimento penale condotto all'estero. La confidenzialità può, ad esempio, giustificarsi se vi è un serio rischio di collusione. Questa misura deve tuttavia essere conforme al principio della proporzionalità e può essere limitata nel tempo²².

2.3 **Titolo III: Notifica e citazione**

Art. 15–18 Notifica di atti procedurali e di decisioni giudiziarie, comparizione di testimoni, di periti o di imputati

Le disposizioni sulla notifica di atti procedurali e di decisioni giudiziarie e sulla citazione a comparire di testimoni e di periti sono, in gran parte, riprese dalla regolamentazione figurante nella Convenzione europea di assistenza giudiziaria in materia penale (art. 7–10 e art. 12). Si discostano tuttavia sui punti seguenti.

Art. 15

La domanda per la notifica di una *citazione a comparire* per una persona perseguita penalmente nello Stato richiedente e che si trova sul territorio dello Stato richiesto deve giungere all'Autorità centrale di tale Stato il più tardi 45 giorni prima della data stabilita per la comparizione (*par. 4*). Nel quadro dell'assistenza giudiziaria tra Stati parte alla CEAG è previsto un termine di 30 giorni²³. Tale scadenza si è rivelata troppo breve quando la domanda di notifica proviene da uno Stato extra europeo. Ciò spiega perché sia stato previsto un termine di 45 giorni anche nei trattati di assistenza giudiziaria conclusi con il Brasile²⁴ e l'Argentina²⁵.

Art. 16

Per motivi di sistemica, le *modalità applicabili all'indennizzo* per la comparizione dei testimoni e dei periti sono disciplinate al paragrafo 4 e non sono, come nella CEAG, oggetto di un articolo a sé stante.

Art. 18

La regolamentazione concernente il *salvacondotto* è stata completata nell'interesse delle persone citate a comparire. È previsto che nessuna persona che compare su citazione a titolo di testimoniaio, di perito o di imputato può essere costretta a testimoniare nel quadro di una procedura diversa da quella che ha motivato la domanda di assistenza, a meno che non vi acconsenta espressamente (*par. 3*).

²² Cfr. DTF 131 I 425, consid. 5 seg.

²³ Cfr. dichiarazione svizzera in merito all'art. 7 par. 3 CEAG (RS 0.351.1).

²⁴ Art. 14 par. 4.

²⁵ Art. 14 par. 4.

Per 30 giorni la persona citata a comparire gode, sul territorio dello Stato richiedente, di una immunità contro qualsiasi perseguimento e altra restrizione della libertà individuale per fatti o condanne anteriori alla sua partenza dallo Stato richiesto. Tuttavia il salvacondotto di cui beneficia detta persona scade se, avendo avuto la possibilità di lasciare il territorio dello Stato richiedente durante trenta giorni consecutivi, non ha usufruito di tale possibilità (*par. 4*). La durata della validità del salvacondotto prevista dal Trattato è più lunga di quella fissata dalla CEAG (15 giorni). Il termine più lungo si è rivelato necessario nel quadro della collaborazione con diversi Stati extra europei²⁶.

Art. 19 Testimonianza nello Stato richiedente

Questa disposizione, corollario all'articolo 8, disciplina il caso del testimone residente sul territorio dello Stato richiesto che deve essere ascoltato dallo Stato richiedente.

Il paragrafo 1 definisce espressamente che la persona che compare a titolo di testimone non è tenuta a testimoniare o a produrre mezzi di prova se gode del diritto di rifiutare in virtù della legislazione dello Stato richiedente o dello Stato richiesto. In tal caso l'autorità non può ricorrere con la forza alla testimonianza o alla produzione di mezzi di prova.

Il paragrafo 2 concerne le modalità applicabili all'audizione di testimoni.

Art. 20 Trasferimento temporaneo di persone detenute

Questa disposizione è ripresa dall'articolo 11 CEAG ed è completata dal *paragrafo 4* che disciplina il calcolo della privazione di libertà. Lo Stato richiesto è tenuto a prendere in considerazione la detenzione che la persona in questione ha subito sul territorio dello Stato richiedente nel calcolo della durata della detenzione preventiva e della pena. Questa clausola addizionale risponde all'interesse della persona trasferita e si ritrova in altri trattati bilaterali di assistenza giudiziaria²⁷.

Art. 21 Audizione mediante videoconferenza

I progressi tecnici nel settore delle telecomunicazioni offrono nuove prospettive alle autorità di perseguimento penale. Le nuove tecnologie permettono in particolare di effettuare l'audizione di persone nello Stato contraente in cui risiedono, grazie ad un collegamento video diretto che le esonera dal recarsi di persona nell'altro Stato contraente. L'articolo 21 disciplina le condizioni alle quali i testimoni e i periti, nonché in alcuni casi gli imputati o gli accusati, possono essere ascoltati mediante videoconferenza. Il ricorso alla videoconferenza è limitato ai casi in cui è inopportuno o impossibile che le persone da ascoltare compaiano sul territorio dello Stato richiedente (*par. 1*). La procedura è subordinata a esigenze precise che mirano a garantire il rispetto dei diritti dell'uomo: lo Stato richiesto acconsente all'audizione mediante videoconferenza a condizione che il ricorso a tale tecnica non sia contrario

²⁶ Ad es. art. 19 par. 3 del Trattato di assistenza giudiziaria con le Filippine (RS 0.351.964.5) o art. 18 par. 3 del Trattato di assistenza giudiziaria con il Brasile e l'Argentina.

²⁷ Ad es. art. 21 par. 4 del Trattato di assistenza giudiziaria con le Filippine (RS 0.351.964.5), art. 20 par. 4 del Trattato di assistenza giudiziaria con il Brasile o art. 20 par. 5 del Trattato di assistenza giudiziaria con l'Argentina.

ai principi fondamentali del suo diritto interno (*par. 2*). Va inoltre garantito il rispetto dei principi elementari di procedura (*par. 5*).

I *paragrafi 1-7* concernono l'*audizione di testimoni e periti* mediante videoconferenza e definiscono le condizioni e la procedura da seguire.

- Uno Stato contraente può chiedere di ascoltare una persona mediante videoconferenza quando è impossibile che questa si rechi in tale Stato o inopportuno che vi compaia per essere ascoltata (*par. 1*). Questo può essere il caso, ad esempio, quando vi è il rischio di collusione o di fuga, quando lo stato di salute o l'età della persona in questione non le permettono di affrontare un viaggio o quando è necessario assicurare la protezione di un testimone nello Stato richiedente. Questa disposizione potrebbe anche applicarsi quando la persona in questione si è rifugiata all'estero perchè rischia di essere perseguita penalmente nello Stato che ha richiesto la sua audizione. È inoltre pensabile ricorrere alla videoconferenza quando la presenza di un testimone o di un perito è indispensabile in un altro procedimento dello Stato richiesto. Infine l'audizione per videoconferenza può giustificarsi quando un testimone arrestato in uno dei due Stati contraenti è oggetto di una procedura di estradizione verso uno Stato terzo.
- Lo Stato richiesto è tenuto ad organizzare l'audizione per videoconferenza se il ricorso a tale metodo, nella fattispecie, non è contrario ai principi fondamentali del suo diritto interno e a condizione che disponga dei mezzi tecnici necessari (*par. 2*). Nell'ipotesi in cui la Svizzera fosse lo Stato richiesto, ciò significherebbe concretamente che in occasione dell'audizione per videoconferenza il diritto dell'imputato ad un processo equo dovrebbe essere rispettato. Tuttavia, l'audizione di testimoni e di periti per videoconferenza non può essere rifiutata semplicemente adducendo che il diritto dello Stato richiesto non prevede il ricorso a tale metodo o non disciplina determinate modalità alle quali sottostà l'audizione. Inoltre, il fatto che lo Stato richiesto non disponga di mezzi tecnici necessari non è un motivo sufficiente di rifiuto nel caso in cui lo Stato richiedente mettesse a disposizione dello Stato richiesto i mezzi necessari.
- Nella richiesta occorre esporre i motivi per i quali, nella fattispecie, non è opportuno o possibile che la persona da ascoltare compaia personalmente dinanzi alle autorità dello Stato richiedente (*par. 3*). Dal canto suo, lo Stato richiesto deve motivare la decisione di rifiuto dell'audizione richiesta.
- Se l'audizione per videoconferenza è accettata, l'autorità competente dello Stato richiesto è tenuta a citare a comparire la persona in questione secondo le forme prescritte dal suo diritto interno (*par. 4*). Questo obbligo mira a garantire che siano prese tutte le misure idonee per assicurare la presenza di questa persona alla videoconferenza.
- Lo svolgimento della videoconferenza segue *le regole fondamentali di procedura* (*par. 5*). I principi fondamentali del diritto interno dello Stato richiesto devono essere rispettati durante l'audizione (*lett. a*). L'autorità giudiziaria competente di questo Stato assiste all'audizione. È tenuta a prendere tutte le disposizioni necessarie per garantire il rispetto delle sue leggi interne. Deve intervenire immediatamente qualora constati che l'autorità giudiziaria dello Stato richiedente non rispetta le prescrizioni e usa, durante l'audizione,

mezzi sleali o scorretti al fine di influenzarne il risultato. Può, ad esempio, staccare il microfono o interrompere il collegamento.

Per lo svolgimento dell'audizione sono possibili due opzioni: la persona è interrogata direttamente dall'autorità giudiziaria dello Stato richiedente mediante il collegamento video oppure è interrogata dall'autorità giudiziaria dello Stato richiesto sotto la direzione dell'autorità dello Stato richiedente. In entrambi i casi si applica il diritto dello Stato richiedente (*lett. c*). Analogamente, nei due casi, la persona ascoltata deve disporre degli stessi diritti che avrebbe se si fosse recata nello Stato richiedente per essere ascoltata.

Come per l'audizione classica, la persona da ascoltare deve, se necessario, essere assistita da un interprete (*lett. d*). Deve inoltre poter beneficiare delle necessarie misure di protezione (*lett. b*).

Il diritto di rifiutare la testimonianza sottostà alle stesse regole che valgono per l'audizione classica (*lett. e*). Quando un testimone ascoltato sul territorio di uno degli Stati contraenti rifiuta di deporre o depono il falso, la legislazione dello Stato si applica come si applicherebbe se l'audizione avesse luogo nel quadro di un procedimento nazionale (*par. 7*).

Il paragrafo 8 autorizza l'audizione mediante videoconferenza di imputati o accusati alle condizioni elencate qui di seguito.

- L'autorità giudiziaria dello Stato richiedente e quella dello Stato richiesto si sono messe d'accordo sul metodo di audizione e sulle modalità di esecuzione.
- L'accordo tra gli Stati contraenti deve essere conforme al loro diritto interno e agli strumenti internazionali in materia, in particolare il Patto II ONU.
- L'imputato o l'accusato deve aver acconsentito ad essere ascoltato mediante videoconferenza.

A differenza di quanto vale per le audizioni di testimoni e di periti, lo Stato richiesto non è tenuto ad acconsentire all'audizione mediante videoconferenza di un imputato o di un accusato, anche se la persona interessata ha dato il suo accordo. L'Autorità centrale dello Stato richiesto ha la facoltà di decidere se è opportuno procedere ad una tale audizione e, in caso affermativo, di determinare in quale forma essa debba avere luogo.

Questa regolamentazione si ispira all'articolo 9 del Secondo Protocollo addizionale alla CEAG. Disposizioni simili figurano in altri trattati bilaterali di assistenza giudiziaria, in particolare in quello con le Filippine²⁸, con il Brasile²⁹ e con l'Argentina³⁰. Le differenze terminologiche rispetto a questi trattati tengono conto delle specificità del sistema giuridico messicano.

²⁸ Art. 22 (RS **0.351.964.5**).

²⁹ Art. 21.

³⁰ Art. 21.

2.4

Titolo IV: Casellario giudiziale e scambio di decisioni di condanna

Art. 22 Casellario giudiziale e scambio di decisioni di condanna

Questa disposizione, che si ispira agli articoli 13 e 22 CEAG, obbliga gli Stati contraenti a scambiarsi i dati del casellario giudiziale. Lo Stato contraente che riceve una richiesta di informazioni relative ad un suo casellario giudiziale è tenuto ad ottemperare a tale richiesta. Inoltre ciascuno degli Stati contraenti deve informare l'altra Parte, a intervalli regolari, in merito alle sentenze penali pronunciate nei confronti di suoi cittadini.

Il *paragrafo 1* concerne le domande di informazioni relative al casellario giudiziale presentate nel quadro di un procedimento penale. Le informazioni da comunicare sono quelle che lo Stato richiesto trasmette alle sue autorità giudiziarie.

Il *paragrafo 2* stabilisce che gli estratti del casellario giudiziale possono parimenti essere trasmessi in un quadro diverso da quello penale, ad esempio ai fini di un procedimento civile o amministrativo che rivesta alcuni aspetti civili. Nella fattispecie, la trasmissione sottostà al diritto interno dello Stato richiesto. In Svizzera, la comunicazione di estratti del casellario giudiziale a delle autorità straniere è disciplinata dall'articolo 24 dell'ordinanza del 1° dicembre 1999³¹ sul casellario giudiziale informatizzato.

Il *paragrafo 3* concerne la comunicazione automatica all'altro Stato contraente delle sentenze penali pronunciate contro i cittadini di tale Stato. L'obbligo di informare una volta l'anno si limita alle iscrizioni così come figurano nel casellario giudiziale. Questa disposizione non comporta alcun obbligo di trasmettere le sentenze complete.

2.5

Titolo V: Procedura

Art. 23–29 Autorità centrale; vie di trasmissione; contenuto ed esecuzione della domanda; esenzione dalla legalizzazione; lingua; spese

Le modalità applicabili alla procedura di assistenza giudiziaria sono praticamente identiche a quelle che prevedono altri strumenti bilaterali in materia³². Si ispirano anche alla CEAG (art. 14–17 e art. 20) e al Secondo Protocollo addizionale alla CEAG (art. 4 e 5). Tra le principali disposizioni che fissano la procedura figurano le seguenti.

³¹ RS 331

³² Ad es. art. 23 segg. del Trattato di assistenza con le Filippine (RS 0.351.964.5), il Brasile o l'Argentina.

Art. 23 e 26

In ciascuno dei due Stati è istituita un'*Autorità centrale* competente della trasmissione delle domande di assistenza giudiziaria. Essa è l'interlocutore delle autorità nazionali incaricate di eseguire le domande ed è pure responsabile del loro esame preliminare e ne coordina l'esecuzione. L'Autorità centrale ricopre inoltre una funzione di mediazione quando la portata della collaborazione richiesta dà luogo a difficoltà o malintesi tra l'autorità richiedente e quella richiesta o quando la domanda deve essere completata. In Svizzera questi compiti spettano all'Ufficio federale di giustizia e sono sanciti nell'AIMP (in particolare agli art. 17 cpv. 2-4, art. 29 o art. 78 segg.) che attribuisce all'Ufficio tre funzioni, vale a dire l'esame preliminare delle domande, la trasmissione e il controllo dell'esecuzione. In questo contesto la competenza decisionale di cui dispone l'Ufficio nei limiti dell'articolo 79a AIMP non è indifferente poiché, in determinate circostanze, questo può decidere in merito all'esecuzione di una domanda di assistenza giudiziaria. Per quanto riguarda l'esecuzione concreta, è retta dalla pertinenti disposizioni dell'AIMP e dalle norme di procedura penale dei Cantoni e della Confederazione.

Art. 27

L'*esenzione dalla legalizzazione* rappresenta un importante progresso nelle relazioni con gli Stati dell'America latina, poiché questi Stati attribuiscono notevole importanza al rispetto delle formalità procedurali. Secondo la regolamentazione convenuta, i mezzi di prova raccolti in Svizzera e trasmessi tramite l'Ufficio federale di giustizia sono accettati come mezzi di prova dal Messico senza ulteriori formalità, giustificazioni o attestati di autenticità. Questa disposizione mira a semplificare e ad accelerare la procedura. È inoltre applicabile agli incarti che sono trasmessi in seguito ad una denuncia ai sensi dell'articolo 31.

Art. 28 (in combinato disposto con l'art. 32)

Le domande di assistenza giudiziaria devono essere redatte nella *lingua* dello Stato richiesto. Se la Svizzera è lo Stato richiesto, la domanda di assistenza da parte del Messico deve essere tradotta in una delle tre lingue ufficiali, determinata caso per caso dall'Ufficio federale di giustizia in qualità di Autorità centrale. La traduzione, compresi i documenti allestiti nel quadro dell'esecuzione della domanda, è a carico dello Stato richiedente.

La traduzione è inoltre obbligatoria in caso di trasmissione spontanea di mezzi di prova e di informazioni nonché in caso di denuncia ai fini di perseguimento e di confisca ai sensi dell'articolo 32. In questi casi i documenti e le prove allegati sono esenti da traduzione.

Art. 29

La regolamentazione prevista in merito alle *spese* corrisponde a quella in uso nell'ambito dell'assistenza giudiziaria internazionale. Di norma gli Stati si accordano gratuitamente l'assistenza. Le eccezioni possibili sono soltanto quelle espressamente menzionate nel Trattato.

Titolo VI: Trasmissione spontanea e denuncia ai fini di perseguimento e di confisca

Art. 30 Trasmissione spontanea di mezzi di prova e di informazioni

Nel quadro della lotta alla criminalità internazionale, è possibile che nel corso di indagini le autorità di uno Stato contraente raccolgano informazioni e mezzi di prova che possono interessare anche le autorità dell'altro Stato contraente. In tal caso, è nell'interesse del perseguimento penale che tali informazioni e mezzi di prova possano, a determinate condizioni, essere trasmesse alle autorità dell'altro Stato senza che sia stata precedentemente presentata una domanda di assistenza giudiziaria. Lo scambio rapido di informazioni costituisce un'arma efficace nella lotta alla criminalità. Questa disposizione del Trattato riprende quella dell'articolo 11 del Secondo Protocollo addizionale alla CEAG. Norme simili sono contenute in altri strumenti bilaterali in materia di assistenza giudiziaria che la Svizzera ha recentemente concluso³³. L'idea della trasmissione spontanea è ripresa dall'articolo 10 della Convenzione sul riciclaggio di denaro³⁴.

Il *paragrafo 1* definisce le condizioni alle quali la trasmissione spontanea di informazioni è ammissibile al di fuori di qualsiasi procedura di assistenza giudiziaria. La trasmissione di informazioni deve essere di natura da permettere all'altro Stato di presentare una domanda di assistenza giudiziaria (*lett. a*), di promuovere un procedimento penale (*lett. b*) o di facilitare un'istruzione penale in corso nell'altro Stato (*lett. c*). Questa disposizione si applica soltanto alle informazioni e ai mezzi di prova raccolti dallo Stato contraente nel quadro di un'indagine condotta dalle sue stesse autorità. Le informazioni devono essere scambiate per il tramite delle Autorità centrali e nei limiti fissati dal diritto nazionale. Poiché si tratta di una semplice disposizione potestativa, gli Stati contraenti non hanno alcun obbligo di applicarla.

Il *paragrafo 2* conferisce all'Autorità centrale che trasmette le informazioni e i mezzi di prova la facoltà di limitarne l'uso. Può sottomettere tale uso alle condizioni previste dal suo diritto nazionale. Tali condizioni sono vincolanti per le autorità dello Stato destinatario.

Art. 31 Denuncia ai fini di perseguimenti e di confisca

Questa disposizione costituisce la base affinché i reati per i quali uno Stato contraente non è in grado di perseguire l'autore non rimangano impuniti. In tale circostanza, il *paragrafo 1* dà allo Stato contraente interessato la possibilità di chiedere all'altro Stato di avviare un procedimento penale e di fornire i mezzi di prova necessari. Questo modo di procedere si impone qualora l'autorità competente di uno Stato contraente abbia indizi concreti relativi alla commissione di un reato ma non sia in grado di avviare un procedimento penale. È il caso ad esempio di una persona che ha commesso un reato in uno degli Stati contraenti e si rifugia sul territorio dell'altro Stato da dove non può essere estradata (ad esempio per via della sua nazionalità). Un altro caso può essere quando uno degli Stati contraenti dispone di informazioni

³³ Art. 15 del Trattato di assistenza giudiziaria con le Filippine (RS 0.351.964.5), art. 29 del Trattato di assistenza giudiziaria con il Brasile o art. 30 del Trattato di assistenza giudiziaria con l'Argentina.

³⁴ Cfr. nota n. 21.

concrete secondo cui un reato è stato commesso contro un suo cittadino sul territorio dell'altro Stato, ma non può avviare un perseguimento contro l'autore del reato poiché, anche in questo caso, non è possibile l'estradizione.

Questa disposizione si applica anche quando uno Stato contraente ha indizi secondo cui beni o oggetti provento di reato si trovano sul territorio dell'altro Stato contraente. In un caso simile il primo Stato può chiedere all'altro di confiscare i beni provento del reato.

Il *paragrafo 2* istituisce per lo Stato contraente che riceve una denuncia ai sensi dell'articolo 31 un obbligo di informare. La sua Autorità centrale è tenuta a comunicare all'altro Stato il seguito che è stato dato alla denuncia e a trasmettere, se necessario, una copia della decisione presa. Questa disposizione, tuttavia, non crea per lo Stato che riceve la denuncia alcun obbligo di avviare perseguimenti penali o di confiscare i beni provento di reato.

Per analogia con l'articolo 27, la denuncia e i mezzi di prova sono esenti da legalizzazione (*par. 3*).

2.7

Titolo VII: Disposizioni finali

Art. 33–35 Altri accordi o strumenti giuridici; risoluzione delle controversie; entrata in vigore e denuncia

Il Titolo VII contiene le disposizioni finali abituali di un trattato di assistenza giudiziaria. L'*articolo 33* precisa le relazioni esistenti tra il Trattato e altre disposizioni di diritto internazionale o di diritto nazionale degli Stati contraenti. L'*articolo 34* disciplina la procedura da seguire in caso di controversie relative all'interpretazione o all'applicazione delle disposizioni del Trattato. L'*articolo 35* definisce la procedura di entrata in vigore e di denuncia del Trattato. Rispetto agli altri trattati in materia, la terminologia differisce leggermente per tener conto delle specificità del diritto messicano.

3

Ripercussioni

3.1

Ripercussioni finanziarie e sull'effettivo della Confederazione e dei Cantoni

Il Trattato fa nascere nuovi obblighi per la Svizzera. Questa osservazione è valida soprattutto per l'Ufficio federale di giustizia, in quanto Autorità centrale tramite la quale transiteranno le domande di assistenza giudiziaria tra la Svizzera e il Messico.

La mole di lavoro supplementare che ne risulterà per le autorità svizzere competenti dipenderà dal numero di domande da trattare e dalla complessità dei casi. Sulla base degli elementi attualmente in nostro possesso, possiamo stimare che il Trattato non causerà costi supplementari né richiederà l'aumento degli effettivi della Confederazione.

A livello cantonale non può essere escluso che il Trattato implichi oneri supplementari a talune autorità incaricate di eseguire le domande di assistenza giudiziaria. La portata di tale aumento dipenderà dal numero di domande e dalla loro complessità nonché dal tempo che sarà necessario alla loro esecuzione.

3.2 Ripercussioni economiche

Il Trattato avrà effetti benefici per la piazza finanziaria svizzera nel senso che faciliterà la cooperazione con il Messico in materia di indagine e di perseguimento di reati di criminalità economica, di corruzione, di tratta di esseri umani e di traffico illegale di stupefacenti. La posizione della Svizzera, in quanto piazza economica, non potrà che risultarne rafforzata.

4 Programma di legislatura

Il progetto non è menzionato nel «Rapporto sul programma di legislatura 2003–2007»³⁵. Tuttavia esso figura nel rapporto «Obiettivi 2006 del Consiglio federale»³⁶. Una migliore cooperazione internazionale tra le autorità giudiziarie contribuisce tra l'altro ad accrescere l'efficacia della lotta alla criminalità e a rafforzare la sicurezza interna. Questa preoccupazione è espressa in numerosi obiettivi della legislatura 2003–2007. La cooperazione internazionale è un elemento importante della politica svizzera in materia di sicurezza. La garanzia della sicurezza fa parte della strategia che la Svizzera persegue da sempre, strategia che abbiamo presentato nel rapporto «Sicurezza attraverso la cooperazione» del 7 giugno 1999³⁷. Il Trattato di assistenza giudiziaria concluso con il Messico corrisponde pienamente a tale strategia e contribuisce a concretizzare la politica portata avanti dalla Svizzera in materia di sicurezza.

5 Relazione con il diritto europeo

La cooperazione tra la Svizzera e gli Stati membri del Consiglio d'Europa nel campo dell'assistenza giudiziaria in materia penale è disciplinata dalla CEAG e dal Secondo Protocollo addizionale a tale convenzione. Sono parimenti applicati a titolo complementare altri trattati bilaterali conclusi tra la Svizzera e i suoi Stati confinanti³⁸. Altri strumenti del Consiglio d'Europa quali la Convenzione sul riciclaggio, sul depistaggio, sulla registrazione e la confisca dei prodotti del crimine o la Convenzione relativa alla corruzione disciplinano l'assistenza relativa a determinati tipi di criminalità.

³⁵ FF 2004 969

³⁶ Rapporto del 23 novembre 2005, obiettivo 17. Il rapporto è pubblicato su internet e può essere consultato all'indirizzo: <http://www.admin.ch/ch/d/cf/rg/plan.html>.

³⁷ FF 1999 6561

³⁸ La Svizzera ha concluso trattati addizionali alla CEAG con la Germania (RS 0.351.913.61), l'Austria (RS 0.351.916.32), la Francia (RS 0.351.934.92) e l'Italia (RS 0.351.945.41).

Il Trattato di assistenza giudiziaria tra la Svizzera e il Messico riprende, da un lato, tutti i principi essenziali sanciti dalla CEAG e, dall'altro, usufruisce delle novità introdotte da altri strumenti del Consiglio d'Europa. Il Trattato è pertanto compatibile con il diritto europeo.

6 Aspetti legali

6.1 Costituzionalità

In virtù dell'articolo 54 capoverso 1 della Costituzione federale, la Confederazione è competente in materia di affari esteri. La conclusione di trattati internazionali è dunque di sua competenza. Il nostro Collegio firma i trattati internazionali e li sottopone all'Assemblea federale per approvazione, in applicazione dell'articolo 184 capoverso 2 Cost. L'approvazione dei trattati internazionali spetta all'Assemblea federale conformemente all'articolo 166 capoverso 2 Cost.

In virtù dell'articolo 141 capoverso 1 lettera d Cost., i trattati internazionali sono soggetti a referendum se sono di durata indeterminata e se non sono denunciabili (n. 1), se prevedono l'adesione ad una organizzazione internazionale (n. 2), oppure se comprendono disposizioni importanti che contengono norme di diritto o per l'attuazione dei quali è necessaria l'emanazione di leggi federali (n. 3).

Nel caso del Trattato di assistenza giudiziaria con il Messico le prime due condizioni non sono soddisfatte. Infatti, l'articolo 35 paragrafo 3 prevede che il Trattato possa essere denunciato. Tra l'altro il Trattato non prevede l'adesione ad alcuna organizzazione internazionale.

Resta da determinare se la terza condizione è soddisfatta, in altre parole se il Trattato contiene disposizioni importanti che contengono norme di diritto o per l'attuazione dei quali è necessaria l'emanazione di una legge federale. Secondo l'articolo 22 capoverso 4 della legge sul Parlamento del 13 dicembre 2002³⁹, contengono norme di diritto le disposizioni che, in forma direttamente vincolante e in termini generali ed astratti, impongono obblighi, conferiscono diritti o determinano competenze. Sono importanti le disposizioni che devono essere emanate sotto forma di legge federale secondo i criteri fissati dall'articolo 164 capoverso 1 Cost.

Il Trattato di assistenza giudiziaria concluso con il Messico contiene disposizioni importanti che contengono norme di diritto. Istituisce per gli Stati contraenti l'obbligo di accordarsi la maggiore assistenza giudiziaria possibile – obbligo che incide sui diritti e gli obblighi degli individui – e attribuisce competenze alle autorità incaricate della sua attuazione. Queste disposizioni devono essere considerate importanti nella misura in cui, se fossero emanate a livello nazionale, lo sarebbero sotto forma di legge federale in virtù dell'articolo 164 capoverso 1 Cost. Di conseguenza il decreto dell'Assemblea federale che approva il Trattato è soggetto a referendum facoltativo conformemente all'articolo 141 capoverso 1 lettera d numero 3 Cost.

³⁹ RS 171.10

6.2

Consultazione

Per quanto concerne il presente Trattato, si è rinunciato ad una procedura di consultazione ai sensi dell'articolo 2 della legge sulla consultazione del 18 marzo 2005⁴⁰. In effetti il contenuto del Trattato corrisponde per la maggior parte a quello di altri trattati già conclusi in materia. Il Trattato con il Messico non si discosta in maniera sostanziale né dall'AIMP né dai trattati bilaterali o multilaterali conclusi dalla Svizzera in passato. Al contrario il Trattato con il Messico amplia la rete dei trattati di assistenza giudiziaria in materia penale in modo da perseguire, attraverso una cooperazione internazionale globale, la nostra politica in materia di sicurezza interna. Fino ad ora dal punto di vista politico i benefici di questi trattati non sono stati messi in causa e non vi è alcun motivo di pensare che per il Trattato con il Messico vada altrimenti.

⁴⁰ RS 172.061

