

# **BGer 1A.78/2001 vom 5. November 2001**

Bundesgericht, 2001-11-05, IT

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_1A.78\\_2001](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_1A.78_2001)

FR: TF 1A.78/2001 du 5 novembre 2001

IT: TF 1A.78/2001 del 5 novembre 2001

## **Regeste**

Assistenza giudiziaria e estradizione

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Il Tribunale federale esamina d'ufficio e con piena cognizione l'ammissibilità dei ricorsi sottoposti ( DTF 127 I 92 consid. 1, 127 II 198 consid. 2). a) Italia e Svizzera sono parti contraenti della Convenzione europea di assistenza giudiziaria in materia penale del 20 aprile 1959 (CEAG; RS 0.351. 1). La legge federale sull'assistenza internazionale in materia penale del 20 marzo 1981 (AIMP; RS 351. 1) e la sua ordinanza di applicazione (OAIMP; RS 351. 11) sono applicabili alle questioni che la prevalente Convenzione internazionale non regola espressamente o implicitamente, come pure quando il diritto nazionale sia più favorevole all'assistenza di quello convenzionale ( art. 1 cpv. 1 AIMP ; DTF 124 II 180 consid. 1a, 123 II 134 consid. 1a), fatto salvo il rispetto dei diritti fondamentali ( DTF 123 II 595 consid. 7c). b) In virtù della norma speciale dell' art. 25 cpv. 6 AIMP , il Tribunale federale non è vincolato dalle censure e dalle conclusioni delle parti; esso esamina liberamente se i presupposti per la concessione dell'assistenza sono adempiuti e in quale misura questa debba esser prestata ( DTF 123 II 134 consid. 1d, 118 Ib 269 consid. 2e). Non è tuttavia tenuto, come lo sarebbe un'autorità di vigilanza, a verificare la conformità delle decisioni impugnate con l'insieme delle norme applicabili ( DTF 123 II 134 consid. 1d, 119 Ib 56 consid. 1d). Quando, come in concreto, la decisione impugnata emana da un'autorità giudiziaria, il Tribunale federale è vincolato all'accertamento dei fatti, qualora non risultino manifestamente inesatti o incompleti oppure accertati violando norme essenziali di procedura ( art. 105 cpv. 2 OG ; DTF 123 II 134 consid. 1e e rinvii). c) Interposto tempestivamente contro una decisione di trasmissione di documenti, acquisiti in esecuzione di una domanda di assistenza, resa dall'Autorità cantonale di ultima istanza, il ricorso di diritto amministrativo, che contro la decisione di trasmissione ha effetto sospensivo per legge (art. 21 cpv. 4 lett. b e 80l cpv. 1 AIMP), è ricevibile dal profilo dell'art. 80f cpv. 1 in relazione con l' art. 25 cpv. 1 AIMP . d) Secondo la giurisprudenza, nell'ambito dell' assistenza giudiziaria, la legittimazione a ricorrere è riconosciuta solo al titolare di un conto bancario del quale sono chieste informazioni, o alla persona direttamente sottoposta a una misura coercitiva (perquisizione, sequestro o interrogatorio; art. 80h lett. b, art. 9a OAIMP ; DTF 126 II 258 consid. 2d, 124 II 180 consid. 1b, 122 II 130 consid. 2b). La circostanza che, secondo la rogatoria, la ricorrente è inquisita nel procedimento penale estero non è decisiva, ritenuto che l' art. 21 cpv. 3 AIMP prevede le medesime condizioni dell'art. 80h lett. b: in effetti, la condizione alternativa del previgente art. 21 cpv. 3 AIMP , secondo la quale era legittimata a ricorrere anche la persona i cui diritti di difesa potevano essere lesi dal procedimento penale estero, è stata abrogata ( DTF 126 II 356 consid. 3b/aa-bb, 123 II

161 consid. 1d; FF 1995 III 19). La legittimazione della ricorrente è chiaramente data, come ritenuto dalla Corte cantonale, riguardo alla trasmissione dei documenti concernenti il conto "X. \_\_\_\_\_", di cui è contitolare ( DTF 127 II 198 consid. 2d).

## E. 2

La ricorrente rimprovera alla CRP di averle negato a torto la legittimazione a impugnare la trasmissione del verbale di interrogatorio di B. \_\_\_\_\_ e sostiene che detto verbale non riprenderebbe soltanto informazioni contenute nei documenti bancari oggetto della decisione di chiusura. Essa può far valere, al riguardo, che la CRP sarebbe incorsa in un diniego di giustizia ( DTF 124 II 180 consid. 1b, 122 II 130 consid. 1). a) Secondo la giurisprudenza, la legittimazione a impugnare la trasmissione di verbali d'interrogatorio spetta, di massima, unicamente al teste, sottoposto direttamente alla misura coercitiva, e solo nella misura in cui è chiamato a fornire informazioni che lo concernono personalmente o si prevale del suo diritto di non testimoniare ( DTF 126 II 258 consid. 2d/bb, 122 II 130 consid. 2b, 121 II 459; Robert Zimmermann, *La coopération judiciaire internationale en matière pénale*, Berna 1999, n. 308 e 310). La legittimazione dev'essergli invece negata quando la deposizione concerne unicamente l'attività di una società e conti bancari di cui egli non è titolare, poiché la soluzione contraria permetterebbe alla persona interessata di ostacolare la procedura di assistenza giudiziaria anche in assenza di un interesse legittimo ( DTF 126 II 258 consid. 2d, 125 II 356 consid. 3b/aa pag. 362, 122 II 130 consid. 2b e c). B. \_\_\_\_\_ non si è opposto alla trasmissione del verbale d'interrogatorio, e ha altresì acconsentito alla consegna dei documenti del conto di cui è cointestatario. aa) Il Tribunale federale ha stabilito che un terzo non è legittimato a contestare la consegna di un verbale d'audizione allo Stato richiedente neppure quando le affermazioni contenutevi lo tocchino personalmente. Ha ammesso un'eccezione a questa prassi solo per il titolare del conto oggetto della domanda di assistenza e solo in quanto le informazioni contenute nel verbale possano essere equiparate a una trasmissione di documenti concernenti il conto e il titolare sarebbe stato, in tal caso, legittimato a impugnarne la trasmissione ( DTF 124 II 180 consid. 2; sentenza inedita del 9 febbraio 1999 in re P., consid. 2a, apparsa in Rep 1999 123). bb) Nella fattispecie, contrariamente all'assunto ricorsuale, non si è in presenza di quest'eccezione, che è stata ammessa unicamente, e a titolo eccezionale, nell'ipotesi in cui la trasmissione di verbali abbia quale conseguenza di svuotare di ogni senso e di eludere le norme sulla protezione giuridica riguardo a informazioni su conti bancari: ciò poiché quando Autorità estere chiedono la trasmissione di documenti relativi a un conto bancario, le Autorità svizzere di esecuzione, invece di consegnare la documentazione bancaria, potrebbero farsi confermare il contenuto della stessa dai funzionari bancari nell'ambito di un'audizione e trasmettere poi il verbale d'interrogatorio, eludendo in tal modo, fin dall'inizio, ogni rimedio di diritto del titolare del conto ( DTF 124 II 180 consid. 2). Come rilevato dalla CRP e come si evince dalla rogatoria, P. \_\_\_\_\_, titolare di tre società con sede a Milano, avrebbe compiuto, dal 1996 al 1998, a danno della A. \_\_\_\_\_ una truffa per circa 25-30 miliardi di lire, emettendo nei suoi confronti fatture false per riparazioni inesistenti in garanzia, ossia su autovetture di privati nel primo anno di circolazione, quando le spese sono a carico del costruttore. P. \_\_\_\_\_ si sarebbe avvalso al riguardo della complicità di M. \_\_\_\_\_, dirigente della A. \_\_\_\_\_; questi, per il tramite di C. \_\_\_\_\_, suo uomo di fiducia, avrebbe comunicato alle tre officine di P. \_\_\_\_\_ i numeri di telaio di autovetture da poco immatricolate, per lo più vendute ad autonoleggi. I proventi illeciti sarebbero stati suddivisi nella misura del 55% per P. \_\_\_\_\_, del 40% per M. \_\_\_\_\_ e del 5% per C. \_\_\_\_\_. Ritenuto che P. \_\_\_\_\_ registrava nella

contabilità delle sue società le fatture per le riparazioni fittizie, egli avrebbe avuto bisogno, per ragioni fiscali, di ridurre in qualche maniera detti utili, visto che il 45% di essi doveva essere riversato a M.\_\_\_\_\_ e a C.\_\_\_\_\_. Per raggiungere tale scopo si sarebbe rivolto alla I.\_\_\_\_\_ AG di Noranco, la quale avrebbe dovuto emettere fatture false relative alla fornitura di pezzi di ricambio. La prima fattura sarebbe stata emessa il 18 dicembre 1997: per il 1998 sarebbero state emesse fatture per dodici miliardi di lire. La I.\_\_\_\_\_ AG, dal canto suo, avrebbe proceduto alla restituzione degli importi pagati mediante versamenti su conti bancari intestati a P.\_\_\_\_\_ e alla convivente (moglie secondo la ricorrente) V.\_\_\_\_\_ e a M.\_\_\_\_\_. B.\_\_\_\_\_, direttore della I.\_\_\_\_\_ AG, ha chiesto di essere sentito dal PP per chiarire la sua posizione e quella della società; riteneva in effetti errate le affermazioni formulate al riguardo nella rogatoria, ove il ruolo della società è descritto in modo da lasciar intendere un coinvolgimento diretto nella truffa. La società, in un "memorandum destinato a facilitare il recupero dei fondi da parte delle società A.\_\_\_\_\_ vittime di eventuali illeciti" del 31 marzo 1999, inviato alla A.\_\_\_\_\_ e allegato alla rogatoria, aveva spiegato che, fino al 17 febbraio 1999, aveva ritenuto di prestare semplicemente i propri servizi nell'ambito di un'operazione con finalità di carattere fiscale e di avere ipotizzato solo in quel momento l'eventualità di essere divenuta lo strumento inconsapevole di un'azione illecita perpetrata ai danni della A.\_\_\_\_\_. Nella memoria la società precisava che il 26 febbraio 1999 si era fatta attribuire il diritto di firma collettiva unitamente alla titolare sul conto "X.\_\_\_\_\_", in modo da impedire qualsiasi atto di disposizione. Nel verbale di audizione del 23 ottobre 2000 B.\_\_\_\_\_ ha affermato che il 17 febbraio 1999 avrebbe ricevuto una telefonata di P.\_\_\_\_\_ che lo avvertiva che i fondi depositati sul citato conto non erano il provento di una semplice evasione fiscale bensì di una truffa commessa ai danni della A.\_\_\_\_\_. Secondo il verbale, B.\_\_\_\_\_ avrebbe immediatamente avvertito la banca, allo scopo di bloccare internamente il conto: circa dieci giorni dopo la ricorrente avrebbe chiesto di poter chiudere la relazione e di ritirare gli averi depositativi, richiesta cui si è opposta la banca. I rappresentanti della I.\_\_\_\_\_ avrebbero quindi concordato, secondo le affermazioni di B.\_\_\_\_\_, di lasciare gli averi in banca e di istituire un diritto di firma congiunto in modo ch'egli potesse controllare il conto, nell'asserito intento di salvaguardare gli interessi della parte lesa. cc) La ricorrente rileva che B.\_\_\_\_\_ si sarebbe espresso non solo sulle ragioni e i tempi in base ai quali si è giunti alla cointestazione del conto litigioso, ma pure sul genere di rapporto giuridico che vincolerebbe i cointestatari alla banca e sul comportamento di quest'ultima. Ne deduce che le affermazioni di B.\_\_\_\_\_ non si limiterebbero a riprendere informazioni contenute nei documenti bancari, di cui è ordinata la trasmissione, ma sarebbero di carattere integrativo, nel senso che vorrebbero spiegare la natura dei rapporti con la banca a prescindere, in particolare, dal testo dei contratti di conto. Il verbale sarebbe equiparabile pertanto a documenti bancari relativi al conto litigioso di cui essa è cointestataria: dal citato contenuto del verbale la ricorrente deduce la sua legittimazione a impugnare la trasmissione. A torto. L'audizione, come rilevato dalla CRP, non è stata ordinata dal PP ma è stata eseguita su espressa richiesta di B.\_\_\_\_\_, interrogato quale persona informata sui fatti, che intendeva spiegare perché egli risultava cointestatario del conto litigioso; non sono stati quindi interrogati funzionari bancari e la trasmissione di affermazioni personali relative ai motivi che avrebbero portato, secondo l'interrogato, all'istituzione di un diritto di firma congiunto sul conto non può essere equiparata alla consegna dei documenti bancari del conto stesso né a informazioni complete relative al conto; del resto, le affermazioni di un contitolare del conto, per di più limitate a

una sola questione, non rivestono, di massima, nell'ambito del procedimento estero, la stessa forza probatoria della documentazione bancaria ( DTF 124 II 180 consid. 2b; Zimmermann, op. cit. , n. 308). b) Gran parte delle affermazioni contenute nel verbale concernono inoltre i rapporti tra B. \_\_\_\_\_, quale direttore della società I. \_\_\_\_\_, e l'indagato P. \_\_\_\_\_, indicato dalla ricorrente come suo marito. Anche in tale misura alla ricorrente dev'essere negata la legittimazione a opporsi alla consegna del verbale, che contiene, in larga misura, informazioni relative a terze persone ( DTF 126 II 258 consid. 2d pag. 260). Decisiva è inoltre la circostanza che non si è manifestamente in presenza di un'elusione dei diritti di ricorso che competono al titolare del conto litigioso, visto che il PP ha ordinato il sequestro della documentazione bancaria con decisione di entrata in materia del 28 settembre 2000; l'audizione litigiosa, che non è avvenuta alla presenza di magistrati esteri, con il relativo rischio di svelare prematuramente informazioni inerenti alla sfera segreta ( art. 65a cpv. 3 AIMP in relazione con l' art. 80e lett. b n. 2 AIMP ; DTF 127 II 198 consid. 2b pag. 204 e consid. 4a), ha avuto luogo il 23 ottobre 2000. Per di più, nel verbale B. \_\_\_\_\_ ha espressamente confermato il menzionato "memorandum" nel quale sono contenute, in sostanza, le affermazioni ribadite nel verbale d' interrogatorio. Il verbale contiene pertanto, anche se in maniera più precisa, informazioni che sono, in larga misura, già in possesso dell'Autorità richiedente: in tale evenienza il titolare del conto non è però legittimato a impugnarne la trasmissione ( DTF 124 II 180 consid. 2c in fine). Ne segue che la CRP ha negato a ragione alla ricorrente la legittimazione a opporsi alla trasmissione del verbale. Per tutte le ragioni sovraesposte non si è quindi in presenza dell'eccezione alla regola secondo cui al terzo, anche se toccato personalmente dalle dichiarazioni contenute nel protocollo, dev'essere negata la legittimazione a ricorrere ( DTF 124 II 180 consid. 2b; cfr. la critica di Zimmermann a questa prassi e la sua proposta di abbandonarla, op. cit. , n. 311 e n. 268 pag. 210, n. 309).

### **E. 3**

L'audizione di B. \_\_\_\_\_, come rilevato dalla CRP, non era stata espressamente richiesta dall'Autorità rogante, ma eseguita in applicazione del principio giurisprudenziale secondo cui la domanda dev'essere interpretata secondo il senso che le si può ragionevolmente attribuire ( DTF 121 II 241 consid. 3a pag. 243). La ricorrente non contesta questo modo di procedere: sostiene soltanto ch'essa, avendo eletto domicilio in Svizzera per la notificazione delle decisioni ( art. 80m AIMP ), avrebbe dovuto partecipare all'audizione al fine di poter porre domande complementari, e che l'averle negato tale facoltà, senza che sussistessero i presupposti per limitare i suoi diritti ( art. 80b cpv. 2 AIMP ), avrebbe comportato una violazione degli art. 29 cpv. 2 Cost. (diritto di essere sentito) e 80b cpv. 1 AIMP, secondo cui gli aventi diritto possono partecipare al procedimento ed esaminare gli atti, sempreché ciò sia necessario alla difesa dei loro interessi. a) Riguardo a quest'ultima esigenza occorre rilevare che la ricorrente, ricordato che l' art. 21 cpv. 3 AIMP non prevede più la legittimazione della persona i cui diritti di difesa potevano essere lesi nel procedimento estero, non sostiene di non poterli più esercitare nell'ambito di quel procedimento. Ciò non è del resto ravvisabile, visto che non vi è motivo di credere che il procedimento italiano non corrisponda ai principi procedurali della CEDU e del Patto internazionale del 16 dicembre 1966 sui diritti civili e politici ( DTF 123 II 161 consid. 6a). b) Nell'ambito dell'assistenza giudiziaria il diritto di accesso agli atti e, più in generale, quello di essere sentito, spetta solo a chi è legittimato e ha quindi il diritto di partecipare alla procedura (art. 80b cpv. 1 in relazione con l' art. 80h lett. b AIMP ). Il Tribunale federale ha recentemente rilevato che anche la garanzia generale del diritto di essere sentito, che comprende il diritto di

partecipare all'assunzione delle prove ( DTF 127 II 54 consid. 2b; Zimmermann, op. cit. , n. 271), sancito dall' art. 29 cpv. 2 Cost. , non conferisce al ricorrente, nella procedura relativa al riconoscimento della sua legittimazione, un diritto di esaminare personalmente gli atti di assistenza, al fine di poter valutare se sia toccato dalla misura: questo esame compete alle Autorità di esecuzione e ai tribunali, l'indagato potendo infatti far valere tale diritto nell'ambito del procedimento penale estero (sentenza inedita del 5 marzo 2001 in re S., consid. 7, causa 1A.314/2000; sulla qualità di parte nella procedura di assistenza giudiziaria, in particolare riguardo alla parte lesa, v. DTF 127 II 104 consid. 2 e 4 e rinvii). Poiché come si è visto, riguardo alla trasmissione del verbale litigioso, alla ricorrente fa difetto la legittimazione a ricorrere, non le compete neppure il diritto di partecipare all'assunzione delle prove in tale ambito, e ciò nemmeno quale parte interessata (cfr. DTF 127 II 104 consid. 3b e d e consid. 4a e b). c) Del resto, la ricorrente si limita a sostenere che la partecipazione all'interrogatorio sarebbe stata necessaria per consentirle di tutelare i suoi interessi riguardo alle "esternazioni scorrette" di B. \_\_\_\_\_; a suo dire i tempi e i motivi della cointestazione del conto con firma collettiva menzionati nella deposizione non corrisponderebbero al vero e la porrebbero in cattiva luce. Non spetta tuttavia all'Autorità di esecuzione né al Giudice svizzero dell'assistenza, nel quadro di una valutazione sommaria e "prima facie" dei mezzi di prova, di eseguire o far eseguire indagini sulla credibilità di testimoni o di indagati per quanto concerne l'attendibilità di loro dichiarazioni o, in generale, di altri mezzi di prova ( DTF 117 Ib 64 consid. 5c pag. 88, 112 Ib 347 consid. 4; cfr. anche DTF 122 II 373 consid. 1c pag. 376). Trattandosi di una questione relativa alla valutazione delle prove, spetterà alle Autorità italiane risolverla ( DTF 121 II 241 consid. 2b pag. 244, 118 Ib 547 consid. 3a in fine pag. 552,).

#### **E. 4**

La ricorrente non precisa perché la documentazione del conto di cui è contitolare non dovrebbe essere trasmessa: soltanto dalla conclusione subordinata si evince che tali atti potrebbero essere consegnati solo "previo accertamento rituale ed esaustivo" dei motivi che hanno portato alla cointestazione della relazione litigiosa. Su questo punto il gravame dev'essere respinto già perché la ricorrente, sia dinanzi al Ministero pubblico che dinanzi alla CRP, non ha indicato quali singoli documenti bancari sarebbero sicuramente irrilevanti per il procedimento penale estero, e nemmeno ha spiegato in maniera precisa, sempre per ogni singolo documento, perché un determinato atto non dovrebbe essere trasmesso; le critiche ricorsuali sono quindi tardive e pertanto inammissibili ( DTF 126 II 258 consid. 9c in fine, 122 II 367 consid. 2d pag. 371 seg.).

#### **E. 5**

Ne segue che il ricorso, in quanto ammissibile, dev'essere respinto. Le spese seguono la soccombenza ( art. 156 cpv. 1 OG ).

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.