

13.056

**Messaggio
concernente la modifica del Codice penale
e del Codice penale militare**

**(Attuazione dell'art. 121 cpv. 3–6 Cost. sull'espulsione di stranieri
che commettono reati)**

del 26 giugno 2013

Onorevoli presidenti e consiglieri,

con il presente messaggio vi sottoponiamo, per approvazione, il disegno di modifica del Codice penale e del Codice penale militare concernente l'attuazione delle nuove disposizioni costituzionali sull'espulsione di stranieri che commettono reati (art. 121 cpv. 3–6 Cost.).

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

26 giugno 2013

In nome del Consiglio federale svizzero:

Il presidente della Confederazione, Ueli Maurer

La cancelliera della Confederazione, Corina Casanova

Compendio

Il Consiglio federale propone di introdurre nel Codice penale e nel Codice penale militare una nuova forma di espulsione dal territorio svizzero, allo scopo di attuare le nuove disposizioni costituzionali relative all'espulsione di stranieri che commettono reati. La proposta intende soddisfare l'automatismo dell'espulsione previsto dalla norma costituzionale, tenendo conto, per quanto possibile, dei principi costituzionali e delle garanzie dei diritti umani.

Contesto

Il 28 novembre 2010 Popolo e Cantoni hanno accettato l'iniziativa popolare «per l'espulsione degli stranieri che commettono reati (Iniziativa espulsione)». L'iniziativa completa l'articolo 121 della Costituzione federale (Cost.) con i capoversi 3–6, che prevedono la revoca del diritto di soggiorno in Svizzera per gli stranieri che sono condannati per determinati reati, o hanno ottenuto abusivamente prestazioni delle assicurazioni sociali o dell'aiuto sociale. I condannati sottostanno a un divieto d'entrata di durata compresa tra cinque e 15 anni. Secondo le disposizioni transitorie, entro cinque anni dall'accettazione delle nuove disposizioni costituzionali, il legislatore deve definire e completare le fattispecie penali dell'articolo 121 capoverso 3 Cost. ed emanare disposizioni penali per punire coloro che violano il divieto di entrata in Svizzera.

Contenuto del progetto

La normativa proposta punta a una soluzione di compromesso tra l'automatismo dell'espulsione, previsto dalle nuove disposizioni costituzionali, e il rispetto dei principi costituzionali, delle garanzie dei diritti umani e dei trattati internazionali.

Le nuove disposizioni costituzionali sono in conflitto con le garanzie dello Stato di diritto previste dalla Costituzione federale (in particolare il principio della proporzionalità) e le disposizioni non cogenti del diritto internazionale sancite dalla Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali e dall'Accordo sulla libera circolazione delle persone con l'Unione europea. Il disegno di legge propone una normativa più severa rispetto all'attuale regime di espulsione e allontanamento, smussando tuttavia il tenore del disposto costituzionale per tenere conto, nei limiti del possibile, del principio della proporzionalità e delle garanzie dei diritti umani (quali il diritto alla vita privata e familiare). Tuttavia, la soluzione proposta non è del tutto compatibile soprattutto con l'Accordo sulla libera circolazione delle persone, benché si sia cercato di ridurre al minimo i conflitti.

I punti essenziali della modifica del Codice penale e del Codice penale militare possono essere descritti come segue: l'espulsione dal territorio svizzero prevista dal diritto penale è pronunciata dal giudice penale che condanna uno straniero per determinati reati. Il giudice stabilisce la durata dell'espulsione, da un minimo di cinque a un massimo di 15 anni; in caso di recidiva la durata è di 20 anni. I reati e i gruppi di reati esplicitamente menzionati nella Costituzione federale sono stati completati con ulteriori reati, soprattutto gravi. Per punire l'ottenimento illecito di

prestazioni delle assicurazioni sociali o dell'aiuto sociale, il disegno prevede una nuova fattispecie di reato. Di norma l'espulsione dal territorio svizzero si applica soltanto se il giudice pronuncia una pena superiore a sei mesi. Eccezionalmente si può tuttavia derogare a questa conseguenza giuridica se l'espulsione lede gravemente i diritti dello straniero tutelati dalle garanzie internazionali in materia di diritti umani. Inoltre, l'esecuzione dell'espulsione dal territorio svizzero va sospesa se rischia di violare il principio di non respingimento.

Indice

| | |
|--|-------------|
| Compendio | 5164 |
| 1 Punti essenziali del progetto | 5168 |
| 1.1 Situazione iniziale | 5168 |
| 1.1.1 L'iniziativa popolare «per l'espulsione degli stranieri che commettono reati (Iniziativa espulsione)» | 5168 |
| 1.1.2 Principi per l'interpretazione di disposizioni costituzionali | 5170 |
| 1.1.3 Elementi dell'articolo 121 capoversi 3–6 Cost. | 5172 |
| 1.1.4 Mandato legislativo | 5176 |
| 1.1.5 Possibili soluzioni esaminate | 5176 |
| 1.1.6 Risultati della procedura di consultazione | 5179 |
| 1.2 La normativa proposta | 5180 |
| 1.2.1 Introduzione | 5180 |
| 1.2.2 Rapporto con il diritto costituzionale e il diritto internazionale | 5180 |
| 1.2.3 Sede normativa | 5183 |
| 1.2.4 Espulsione dal territorio svizzero | 5183 |
| 1.2.5 Elenco dei reati | 5184 |
| 1.2.6 Concretizzazione della nozione di «condanna» | 5186 |
| 1.2.7 Pena minima | 5187 |
| 1.2.8 Ottenimento illecito di prestazioni delle assicurazioni sociali o dell'aiuto sociale | 5190 |
| 1.2.9 Pronuncia ed esecuzione | 5192 |
| 1.2.10 Trattamento delle persone la cui espulsione non può essere eseguita | 5193 |
| 1.2.11 Procedura del decreto d'accusa | 5195 |
| 1.2.12 Garanzia dei rimedi giuridici | 5196 |
| 1.2.13 Condizioni di tempo e diritto transitorio | 5197 |
| 1.2.14 Condizioni di luogo | 5197 |
| 1.2.15 Punibilità in caso di violazione del divieto d'entrata e entrata illegale in Svizzera (art. 121 cpv. 6 Cost.) | 5198 |
| 1.2.16 Coordinamento con l'espulsione facoltativa | 5198 |
| 1.2.17 Normativa parallela nel Codice penale militare | 5198 |
| 1.2.18 Rinuncia all'espulsione nel diritto penale minorile | 5199 |
| 1.2.19 Adeguamento della LStr e della LAsi | 5200 |
| 1.3 Valutazione della soluzione proposta | 5200 |
| 1.4 Diritto comparato | 5201 |
| 1.4.1 Germania | 5202 |
| 1.4.2 Austria | 5203 |
| 1.4.3 Francia | 5204 |
| 1.4.4 Italia | 5205 |
| 2 Commento ai singoli articoli | 5206 |
| 2.1 Modifica del Codice penale | 5206 |
| 2.1.1 Articolo 66a (1a. Espulsione dal territorio svizzero. a. Condizioni) | 5206 |
| 2.1.2 Articolo 66b (b. recidiva) | 5216 |
| 2.1.3 Articolo 66c (c. momento dell'esecuzione) | 5216 |

| | | |
|----------|--|-------------|
| 2.1.4 | Articolo 66 <i>d</i> (d. Sospensione dell'esecuzione) | 5219 |
| 2.1.5 | Articolo 105 capoverso 1 | 5221 |
| 2.1.6 | Articolo 148 <i>a</i> (ottenimento illecito di prestazioni di un'assicurazione sociale o dell'aiuto sociale) | 5221 |
| 2.1.7 | Articolo 367 capoversi 2 ^{ter} , 2 ^{quater} , 2 ^{quinqies} , 2 ^{sexies} e 2 ^{septies} | 5226 |
| 2.1.8 | Articolo 369 capoverso 5 ^{bis} | 5226 |
| 2.1.9 | Articolo 371 capoversi 3, 4, 4 ^{bis} e 5 | 5227 |
| 2.2 | Modifica del Codice penale militare | 5228 |
| 2.2.1 | Articolo 49 <i>a</i> (espulsione dal territorio svizzero) | 5228 |
| 2.2.2 | Articolo 49 <i>b</i> (recidiva) | 5229 |
| 2.2.3 | Articolo 49 <i>c</i> (esecuzione) | 5229 |
| 2.2.4 | Articolo 60 <i>b</i> capoverso 1 | 5229 |
| 2.3 | Modifica del diritto vigente | 5230 |
| 2.3.1 | Legge sugli stranieri | 5230 |
| 2.3.2 | Legge sull'asilo | 5232 |
| 2.3.3 | Legge sull'asilo nella versione del 14 dicembre 2012 | 5233 |
| 2.3.4 | Legge del 19 marzo 2010 sull'organizzazione delle autorità penali (LOAP) | 5233 |
| 2.3.5 | Codice di procedura penale | 5234 |
| 2.3.6 | Legge federale sul diritto penale amministrativo | 5235 |
| 2.3.7 | Procedura penale militare | 5235 |
| 2.3.8 | Legge federale del 13 giugno 2008 sui sistemi d'informazione di polizia della Confederazione (LSIP) | 5236 |
| 2.3.9 | Legge del 20 giugno 2003 sui profili del DNA | 5236 |
| 3 | Ripercussioni | 5236 |
| 3.1 | Stime del futuro numero di espulsioni dal territorio svizzero | 5236 |
| 3.2 | Per la Confederazione | 5238 |
| 3.3 | Per i Cantoni e i Comuni | 5239 |
| 3.4 | Per i trattati con l'UE e la Convenzione AELS | 5240 |
| 3.4.1 | Rispetto delle prescrizioni dell'ALC e della Convenzione AELS | 5240 |
| 3.4.2 | Conseguenze per l'ALC | 5241 |
| 4 | Programma di legislatura | 5242 |
| 5 | Aspetti giuridici | 5242 |
| 5.1 | Costituzionalità | 5242 |
| 5.1.1 | Competenza legislativa | 5242 |
| 5.1.2 | Conformità con i diritti fondamentali | 5242 |
| 5.2 | Compatibilità con gli impegni internazionali della Svizzera | 5243 |
| 5.2.1 | CEDU, Patto II dell'ONU, Convenzione sui diritti del fanciullo e Convenzione sui rifugiati | 5243 |
| 5.2.2 | ALC e Convenzione AELS | 5244 |
| | Bibliografia | 5245 |
| | Elenco di documenti citati più volte | 5247 |
| | Codice penale svizzero e Codice penale militare (Attuazione dell'art. 121 cpv. 3–6 Cost. sull'espulsione di stranieri che commettono reati) (Disegno) | 5249 |

Messaggio

1 Punti essenziali del progetto

1.1 Situazione iniziale

1.1.1 L'iniziativa popolare «per l'espulsione degli stranieri che commettono reati (Iniziativa espulsione)»

Il 19 giugno 2007 una lista per la raccolta delle firme relativa all'iniziativa popolare «per l'espulsione degli stranieri che commettono reati (Iniziativa espulsione)»¹ è stata presentata alla Cancelleria federale, che ha proceduto al suo esame preliminare. L'iniziativa è stata depositata il 15 febbraio 2008 con il necessario numero di firme. Con decisione del 7 marzo 2008, la Cancelleria federale ne ha constatato la riuscita formale con 210 919 firme valide². L'iniziativa prevedeva sostanzialmente che gli stranieri condannati per determinati reati perdessero ogni diritto di soggiorno in Svizzera e che nei loro confronti fosse obbligatoriamente pronunciato un divieto d'entrata di durata compresa tra cinque e 15 anni.

Con il messaggio del 24 giugno 2009³ il nostro Consiglio ha proposto alle Camere federali di sottoporre l'iniziativa popolare al voto del Popolo e dei Cantoni con la raccomandazione di respingerla. Nel contempo ha presentato al Parlamento un controprogetto indiretto che prevedeva modifiche della legge del 16 dicembre 2005⁴ sugli stranieri (LStr) finalizzate in particolare a revocare sistematicamente, in caso di reati gravi, i permessi previsti dalla legislazione sugli stranieri, tenendo tuttavia conto del principio della proporzionalità e delle disposizioni del diritto internazionale⁵.

La Commissione delle istituzioni politiche del Consiglio degli Stati si è pronunciata a favore di un controprogetto diretto, appoggiato da entrambe le Camere federali⁶. Quest'ultimo prevedeva un catalogo molto esteso di reati giustificanti l'espulsione, chiedendo tuttavia nell'articolo 121b capoverso 3 della Costituzione federale (Cost.)⁷ che le decisioni di espulsione, di allontanamento e di ritiro del diritto di soggiorno rispettassero «i diritti fondamentali e i principi basilari della Costituzione federale e del diritto internazionale, in particolare il principio della proporzionali-

1 Decisione della Cancelleria federale del 26 giu. 2007 concernente l'esame preliminare dell'iniziativa popolare «per l'espulsione degli stranieri che commettono reati (Iniziativa espulsione)», FF **2007** 4569.

2 Decisione della Cancelleria federale del 7 mar. 2008 sulla riuscita dell'iniziativa popolare «per l'espulsione degli stranieri che commettono reati (Iniziativa espulsione)», FF **2008** 1649.

3 Messaggio del 24 giu. 2009 concernente l'iniziativa popolare «per l'espulsione degli stranieri che commettono reati (Iniziativa espulsione)» e la modifica della legge federale sugli stranieri, FF **2009** 4427.

4 RS **142.20**

5 Cfr. messaggio concernente l'iniziativa espulsione, n. 5 (Grandi linee del controprogetto indiretto) e allegato (Disegno di modifica della LStr).

6 Per un riassunto della procedura parlamentare: www.parlament.ch > Curia Vista > Ricerca > Numero dell'affare: 09.060 > «Sintesi messaggio / rapporto e deliberazioni»).

7 RS **101**

tà»⁸. Il controprogetto era completato da un articolo costituzionale sull'integrazione (art. 121a Cost.). Il 18 giugno 2010 l'Assemblea federale ha dichiarato valida l'iniziativa espulsione e ha deciso di sottoporla al voto del Popolo e dei Cantoni insieme al controprogetto diretto⁹.

Nella votazione del 28 novembre 2010 l'iniziativa espulsione è stata accolta dal Popolo con 1 397 923 voti favorevoli e 1 243 942 contrari e da 17½ Cantoni contro 5½. Il controprogetto diretto è stato invece respinto dal Popolo con 1 407 830 voti contrari e 1 189 269 favorevoli, nonché da tutti i Cantoni¹⁰.

In seguito all'accettazione dell'iniziativa espulsione, l'articolo 121 Cost., inserito nella sezione 9 «Dimora e domicilio degli stranieri», è stato completato con i capoversi 3–6 e ha ora il seguente tenore¹¹:

Art. 121

¹ La legislazione sull'entrata, l'uscita, la dimora e il domicilio degli stranieri nonché sulla concessione dell'asilo compete alla Confederazione.

² Gli stranieri che compromettono la sicurezza del Paese possono essere espulsi.

³ A prescindere dallo statuto loro riconosciuto in base alla legislazione sugli stranieri, gli stranieri perdono il diritto di dimora in Svizzera e ogni diritto di soggiorno se:

- a. sono stati condannati con sentenza passata in giudicato per omicidio intenzionale, violenza carnale o un altro grave reato sessuale, per un reato violento quale ad esempio la rapina, per tratta di esseri umani, traffico di stupefacenti o effrazione; o
- b. hanno percepito abusivamente prestazioni delle assicurazioni sociali o dell'aiuto sociale.

⁴ Il legislatore definisce le fattispecie di cui al capoverso 3. Può aggiungervi altre fattispecie.

⁵ L'autorità competente espelle gli stranieri che perdono il diritto di dimora e ogni diritto di soggiorno secondo i capoversi 3 e 4 e pronuncia nei loro confronti un divieto d'entrata di durata compresa tra 5 e 15 anni. In caso di recidiva, la durata del divieto d'entrata è di 20 anni.

⁶ Chi trasgredisce il divieto d'entrata o entra in Svizzera in modo altrimenti illegale è punibile. Il legislatore emana le relative disposizioni.

Le disposizioni transitorie della Costituzione federale sono state modificate come segue¹²:

Art. 197 n. 8

8. Disposizione transitoria dell'articolo 121 (Dimora e domicilio degli stranieri)

Entro cinque anni dall'accettazione dell'articolo 121 capoversi 3–6 da parte del Popolo e dei Cantoni, il legislatore definisce e completa le fattispecie di cui all'articolo 121 capoverso 3 ed emana le disposizioni penali relative all'entrata illegale di cui all'articolo 121 capoverso 6.

⁸ Decreto federale del 10 giu. 2010 concernente l'espulsione e l'allontanamento nel rispetto della Costituzione federale, degli stranieri che commettono reati (controprogetto all'iniziativa popolare «Per l'espulsione degli stranieri che commettono reati [Iniziativa espulsione]»), FF **2010** 3719.

⁹ Decreto federale del 18 giu. 2010 concernente l'iniziativa popolare «Per l'espulsione degli stranieri che commettono reati (Iniziativa espulsione)», FF **2010** 3717.

¹⁰ Decreto del Consiglio federale del 17 mar. 2011 che accerta l'esito della votazione popolare del 28 nov. 2010 («Iniziativa espulsione» e controprogetto dell'Assemblea federale; «Iniziativa per imposte eque»), FF **2011** 2529.

¹¹ RU **2011** 1199

¹² RU **2011** 1199 1200

1.1.2 Principi per l'interpretazione di disposizioni costituzionali

Criteria interpretativi

Di regola l'interpretazione della Costituzione federale parte dal testo della norma (interpretazione letterale), come d'altronde previsto anche per le norme di leggi o di ordinanze. Se il testo non è chiaro o consente diverse interpretazioni, bisogna cercarne il vero senso. Nel far ciò va tenuto conto di altri elementi, in particolare della genesi della norma (interpretazione storica) e del suo scopo (interpretazione teleologica). Importante è anche il significato che la norma assume nel contesto normativo in cui è inserita (interpretazione sistematica). Nell'interpretare le leggi o la Costituzione nessuno dei criteri assume carattere prioritario o esclusivo; essi vanno pertanto considerati nel loro insieme. In alcuni casi occorre esaminare quale metodo (o combinazione di metodi) è più adatto a rendere correttamente il senso della norma costituzionale da interpretare (cosiddetto pluralismo di metodi)¹³. La volontà dei promotori di una nuova norma costituzionale non è determinante, ma può nondimeno essere presa in considerazione, ad esempio nell'ambito dell'interpretazione storica¹⁴.

Una peculiarità dell'interpretazione della Costituzione consiste nell'ampiezza delle sue norme giuridiche. I mandati legislativi conferiti dalle norme che attribuiscono compiti allo Stato sono sovente piuttosto indefiniti; tali mandati indicano infatti solo un consenso di massima sulla necessità, il settore e lo scopo di un determinato compito dello Stato. Spesso queste norme, piuttosto che interpretate, vanno concrete.

Inoltre, fintanto che il costituente non stabilisce una chiara gerarchia delle disposizioni costituzionali, vale il principio della loro equivalenza¹⁵. Al riguardo, va tenuto conto di due limitazioni: nella misura in cui la Costituzione federale riprenda espressamente disposizioni cogenti del diritto internazionale, queste prevalgono sulle «comuni» norme costituzionali¹⁶. Il primato di una norma costituzionale può inoltre risultare dalla ponderazione di tutti gli elementi rilevanti nel singolo caso. I principi sviluppati per l'interpretazione dei testi di legge, secondo cui il diritto posteriore prevale su quello anteriore («lex posterior derogat legi priori») e il diritto specifico prevale su quello generale («lex specialis derogat legi generali»), non possono tuttavia essere rigidamente applicati alla Costituzione¹⁷; ciò risulta infatti dal principio sopra menzionato dell'equivalenza di massima tra le norme costituzionali.

L'attuazione delle nuove disposizioni costituzionali dipende sostanzialmente dal rilievo dato a due elementi interpretativi specifici delle norme costituzionali che vanno ad aggiungersi ai metodi interpretativi generali:

¹³ Häfelin/Haller/Keller 2012, n. 130.

¹⁴ La relazione tra il diritto internazionale e il diritto nazionale. Rapporto del Consiglio federale del 5 mar. 2010 in adempimento del postulato 07.3764 della Commissione degli affari giuridici del Consiglio degli Stati, del 16 ott. 2007, e del postulato 08.3765 della Commissione delle istituzioni politiche del Consiglio nazionale, del 20 nov. 2008 FF 2010 2015, pag. 2066 n. 8.7.1.2.

¹⁵ Tschannen 2011, § 4 n. 13, § 9 n. 5; Müller 2010 n. 7; cfr. anche DTF 105 Ia 330 consid. 3c; sentenza del Tribunale federale 2C_828/2011 del 12. ott. 2012, consid. 4.2.1.

¹⁶ Tschannen 2011, § 4 n. 16.

¹⁷ Tschannen 2011, § 4 n. 16.

- l'interpretazione «armonizzante»¹⁸ (o la creazione di una concordanza pratica) secondo cui il legislatore deve tenere presenti tutti i requisiti della Costituzione che hanno un nesso con la materia da regolamentare. Le disposizioni costituzionali devono essere interpretate in modo tale da evitare, per quanto possibile, eventuali contraddizioni all'interno del testo costituzionale;
- l'interpretazione conforme al diritto internazionale: le disposizioni cogenti del diritto internazionale prevalgono sulla Costituzione, mentre le restanti norme del diritto internazionale vanno «rispettate» (art. 5 cpv. 4 Cost.). Da ciò nasce l'obbligo per tutti gli organi statali di legiferare o applicare il diritto interpretando le norme costituzionali (per quanto possibile e necessario) conformemente al diritto internazionale.

Principio della proporzionalità

Il principio della proporzionalità assume un'importanza particolare nell'interpretazione delle norme costituzionali. Esso è espressamente sancito come fondamento dello Stato di diritto nell'articolo 5 capoverso 2 della Costituzione federale, mentre l'articolo 36 capoverso 3 lo considera uno dei presupposti per operare «restrizioni dei diritti fondamentali». Il principio della proporzionalità delle misure statali è un concetto che plasma tutto l'ordinamento giuridico. Nel diritto penale il principio va in particolare rispettato allorché viene pronunciata una misura; se il giudice infligge una pena tale principio trova espressione nel principio di colpevolezza.

In accordo con la dottrina, il Tribunale federale riconosce nel principio della proporzionalità un principio fondante dello Stato di diritto, determinante in tutti i settori del diritto pubblico e che di conseguenza prevale nella totalità del diritto amministrativo e vale sia nell'applicazione del diritto sia nell'attività legislativa¹⁹. Dottrina e prassi concordano anche sulla funzione del principio della proporzionalità, che è quella di tutelare i cittadini da ingerenze eccessive dello Stato²⁰. Poiché si tratta di un principio guida dell'intero agire statale, il principio della proporzionalità si applica anche all'interpretazione della Costituzione (nell'ambito dell'interpretazione armonizzata e dell'interpretazione conforme al diritto internazionale).

Relazione tra diritto internazionale e iniziative popolari²¹

Secondo l'articolo 195 Cost. un'iniziativa popolare entra in vigore con l'accettazione da parte del Popolo e dei Cantoni. Da tale momento diventa diritto costituzionale vigente che le autorità devono mettere in atto rispettandone lo spirito. Soltanto le iniziative popolari che violano le disposizioni cogenti del diritto internazionale sono nulle e quindi non sono sottoposte al voto popolare. Quelle che violano altre disposizioni del diritto internazionale sono valide e, in caso di approvazione da parte del Popolo e dei Cantoni, le autorità devono metterle in atto (art. 139 cpv. 3, 193 cpv. 4 e 194 cpv. 2 Cost.).

¹⁸ Rhinow/Schefer 2009, n. 524, 529; Hangartner 2011, pag. 473. Sentenza del Tribunale federale 2C_828/2011 del 12 ott. 2012, consid. 4.2.2.

¹⁹ DTF **96** I 234 consid. 5.

²⁰ DTF **102** Ia 234 consid. 5c. Cfr. anche il messaggio del 20 nov. 1996 concernente la revisione della Costituzione federale, FF **1997** I 123.

²¹ La relazione tra il diritto internazionale e il diritto nazionale. Rapporto del Consiglio federale del 5 mar. 2010, FF **2010** 2015, n. 9.6, nonché rapporto complementare del Consiglio federale al rapporto del 5 mar. 2010 sulla relazione tra il diritto internazionale e il diritto nazionale, FF **2011** 3299, n. 2.1.

Secondo l'articolo 5 capoverso 4 Cost. la Svizzera deve rispettare il diritto internazionale. La giurisprudenza costante del Tribunale federale ha confermato il vincolo del diritto internazionale²². Le norme costituzionali contrarie al diritto internazionale dovrebbero costituire un'eccezione limitata nel tempo; oltre alla Costituzione, lo esigono anche gli interessi di politica estera della Svizzera e l'importanza del diritto internazionale per la coesistenza pacifica degli Stati. Di conseguenza, se viene accettata un'iniziativa popolare contraria al diritto internazionale, è necessario rinegoziare o, se ciò non è possibile, denunciare i pertinenti trattati internazionali. Sorgono tuttavia problemi se i trattati non sono denunciabili o se, per motivi politici o economici, la Svizzera non intende rinunciare a impegni già presi. In questo caso potrebbe esservi una violazione del diritto internazionale e, se il trattato in questione dispone di un meccanismo di controllo, la Svizzera rischia una condanna da parte di un organo internazionale. Nel caso della Convenzione del 4 novembre 1950²³ per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali (CEDU) una decisione della Corte europea dei diritti dell'uomo che accerta una violazione della CEDU deve essere messa in atto e l'esecuzione è sorvegliata dal Comitato dei ministri del Consiglio d'Europa. Secondo la prassi costante del Comitato dei ministri, l'attuazione della decisione non deve limitarsi a risolvere il caso in questione. Lo Stato interessato deve adottare anche le misure necessarie per evitare in futuro violazioni analoghe della CEDU.

In caso di approvazione di un'iniziativa contraria al diritto internazionale non cogente, le autorità devono sforzarsi di attuarla conformemente al diritto internazionale. Ma non è sempre facile decidere quando un'attuazione conforme non è più giustificabile e occorre eventualmente rinegoziare o denunciare il trattato, oppure accettare un'eventuale violazione degli obblighi internazionali contratti dalla Svizzera. Scegliere l'opzione dell'attuazione conforme al diritto internazionale generalmente non permette alle autorità di realizzare tutti gli obiettivi dell'iniziativa, con il rischio di deludere le aspettative dei cittadini che hanno votato a favore di quest'ultima.

1.1.3 Elementi dell'articolo 121 capoversi 3–6 Cost.

Condizioni

Le condizioni che determinano le conseguenze giuridiche previste dal testo costituzionale sono:

- la condanna per determinati reati passata in giudicato (cpv. 3 lett. a);
- l'ottenimento abusivo di prestazioni delle assicurazioni sociali o dell'aiuto sociale (cpv. 3 lett. b).

²² Sentenze del Tribunale federale 2C_828/2011 del 12 ott. 2012, consid. 5.1 e 2C_743/2011 del 19 sett. 2012, consid. 5.1; DTF **135** II 243 consid. 3.1; **125** II 417 consid. 4d; **136** II 241 consid. 16.1; **122** II 485 consid. 3a.

²³ RS **0.101**

Reati giustificanti l'espulsione:

I reati elencati nell'articolo 121 capoverso 3 lettera a Cost. si possono raggruppare come segue²⁴:

- reati con un corrispettivo diretto nel Codice penale²⁵ (CP):
 - omicidi intenzionali (art. 111 segg. CP);
 - violenza carnale (art. 190 CP);
 - rapina (art. 140 CP);
 - tratta di esseri umani (art. 182 CP).
- figure di reato legate a (più) disposizioni penali vigenti:
 - traffico di stupefacenti: cfr. l'articolo 19 segg. della legge del 3 ottobre 1951²⁶ sugli stupefacenti (LStup);
 - effrazione: cfr. in particolare gli articoli 139 CP (furto), 144 CP (danneggiamento) e 186 CP (violazione di domicilio).
- categorie di reati piuttosto indefinite:
 - altri gravi reati sessuali;
 - altri reati violenti.

Il gruppo di reati con una diretta corrispondenza nel CP deve essere trasposto nella legge e precisato. Gli omicidi intenzionali comprendono soprattutto le fattispecie di omicidio intenzionale, assassinio e omicidio passionale (cfr. art. 111–113 CP).

Anche il gruppo dei reati legati a (più) disposizioni penali vigenti deve essere precisato: il traffico di stupefacenti potrebbe essere concretato come motivo di espulsione facendo ricorso alle attuali norme penali della LStup. Per definire l'effrazione ci si potrebbe invece servire delle norme attuali del CP.

Inoltre, il legislatore deve specificare il gruppo dei reati piuttosto indefiniti:

Secondo l'articolo 121 capoverso 3 lettera a Cost. vanno previsti come motivo d'espulsione soltanto i reati contro l'integrità sessuale di gravità comparabile alla violenza carnale. Gli «altri gravi reati sessuali» vanno definiti prendendo come punto di partenza il titolo quinto del libro secondo del CP (art. 187–200 CP).

Il termine «reato violento» è di difficile definizione e non si lascia specificare ricorrendo alle fattispecie penali del CP, che non conosce tale nozione. Il testo della Costituzione indica a titolo comparativo la rapina, lasciando quindi intendere che si pensa innanzitutto ai reati contro la vita o l'integrità fisica comparabili alla rapina (art. 140 CP) sia sul piano dell'illecito sia su quello della gravità.

²⁴ Rapporto del 21 giu. 2011 del gruppo di lavoro per l'attuazione delle nuove disposizioni costituzionali sull'espulsione degli stranieri che commettono reati, all'attenzione del Dipartimento federale di giustizia e polizia; il documento, disponibile in tedesco e francese, è consultabile sul sito www.ejpd.admin.ch > Temi > Criminalità > Espulsione > Rapporto, pag. 30 (qui e nelle citazioni seguenti, si indica la pagina della versione tedesca).

²⁵ RS 311.0

²⁶ RS 812.121

Ottenimento abusivo di prestazioni delle assicurazioni sociali o dell'aiuto sociale:

Il testo costituzionale non precisa se sia necessaria una condanna passata in giudicato per pronunciare l'espulsione in seguito all'ottenimento abusivo di prestazioni delle assicurazioni sociali o dell'aiuto sociale. Spetta pertanto al legislatore decidere se infliggere una sanzione di diritto amministrativo o una sanzione di diritto penale per siffatti abusi. Da ciò non si può tuttavia desumere che l'espulsione possa essere pronunciata sulla sola base della constatazione da parte dell'autorità che una prestazione è stata ottenuta in modo abusivo, senza che la decisione sia passata in giudicato. L'eventuale intento di escludere la tutela giurisdizionale avrebbe dovuto essere esplicitamente menzionato nel testo dell'iniziativa.

Conseguenze giuridiche

Le conseguenze giuridiche della realizzazione della fattispecie sono:

- la perdita del diritto di soggiorno in Svizzera («diritto di dimora» nel cpv. 3 frase introduttiva);
- la perdita di ogni diritto di soggiorno (cpv. 3 frase introduttiva);
- l'espulsione dalla Svizzera (cpv. 5);
- un divieto d'entrata di 5–15 anni, in caso di recidiva di 20 anni (cpv. 5);
- la punibilità della violazione del divieto d'entrata e di altre entrate illegali in Svizzera (cpv. 6).

«Diritto di soggiorno»:

Il «diritto di soggiorno» è il diritto concesso agli stranieri, secondo gli articoli 32 e seguenti LStr, di stabilirsi in Svizzera. La «perdita del diritto di soggiorno» implica anche la perdita dei seguenti titoli di soggiorno:

- permesso di dimora (permesso B; art. 33 LStr);
- permesso di domicilio (permesso C; art. 34 LStr);
- permesso di soggiorno di breve durata (permesso L; art. 32 LStr);
- permesso per frontalieri (permesso G; art. 35 LStr);
- statuto di persona ammessa provvisoriamente (permesso F; art. 41 cpv. 2 e art. 83 segg. LStr);
- richiedenti l'asilo (permesso N; art. 42 seg. della legge del 26 giu. 1998²⁷ sull'asilo [LAsi]).

I permessi F e N non sono permessi del diritto in materia di stranieri, ma attestano semplicemente il diritto di presenza sul territorio svizzero²⁸.

Inoltre, il testo costituzionale stabilisce che gli stranieri perdono «tutti i diritti di soggiorno in Svizzera» se sono adempite le pertinenti condizioni. Sono pertanto contemplate anche le situazioni in cui lo straniero adempie le condizioni stabilite dalla legge o da un trattato internazionale per la concessione del diritto di soggiorno – oppure per la sua proroga o la sua trasformazione in uno statuto più sicuro –, ma la relativa decisione non è ancora stata resa formalmente. Si pensi ad esempio al caso

²⁷ RS 142.31

²⁸ Spescha/Kerland/Bolzli 2010, pag. 117, 310.

in cui uno straniero adempie le condizioni dell'articolo 42 capoverso 2 LStr (diritto al rilascio e alla proroga del permesso di dimora per familiari di cittadini svizzeri), ma non è ancora stata emanata la decisione sul suo diritto di dimora. Se viene ad esempio definitivamente condannato per un omicidio intenzionale, lo straniero perderebbe il diritto di dimora secondo l'articolo 42 capoverso 2 LStr.

«Espulsione»:

Gli articoli 25 capoverso 1 e 121 capoverso 2 Cost. si fondano sul concetto di «espulsione». Tale concetto significa che lo Stato obbliga (su comminatoria dell'esecuzione coatta) una determinata persona ad abbandonare il territorio statale. L'espulsione è di regola combinata con il divieto di fare ritorno in Svizzera²⁹.

La legge federale del 26 marzo 1931 concernente la dimora e il domicilio degli stranieri (LDDS), in vigore fino al 31 dicembre 2007, prevedeva esplicitamente, oltre alla revoca dei permessi, l'espulsione degli stranieri (art. 10 LDDS). Il provvedimento di espulsione interessava gli stranieri domiciliati in Svizzera. Nell'ottica di una semplificazione sistematica, la LStr ha sostituito questa espulsione con la revoca del permesso di domicilio secondo l'articolo 63 LStr. Nella legislazione il termine «espulsione» è oggi usato soltanto per le espulsioni che hanno lo scopo di salvaguardare la sicurezza interna o esterna della Svizzera (cfr. art. 68 LStr).

Nella legge sugli stranieri, l'«espulsione» dovuta all'assenza del diritto di soggiorno è coerentemente indicata con il termine «allontanamento» (cfr. art. 64 cpv. 1 LStr). Nella terminologia costituzionale l'allontanamento ai sensi della legge è considerato una forma di espulsione. Se l'allontanato non si attiene volontariamente all'obbligo di uscire dal Paese, segue l'esecuzione forzata, ossia il rinvio coatto³⁰. Il rinvio coatto (ovvero «respingimento», «refoulement») è quindi l'esecuzione forzata di un'espulsione. Nella legislazione, il rinvio coatto è retto dagli articoli 69 segg. LStr.

Partendo da questi concetti, il fatto che uno straniero debba lasciare la Svizzera interessa tre livelli:

- la perdita del diritto di soggiorno (concesso sotto forma di permesso);
- l'obbligo materiale di lasciare il Paese (espulsione);
- l'esecuzione dell'espulsione (rinvio coatto).

«Divieto d'entrata»:

Nell'articolo 67 LStr, il diritto vigente prevede la possibilità di disporre un divieto d'entrata se sono soddisfatte determinate condizioni. Inoltre, a garanzia della sicurezza interna o esterna, l'articolo 68 capoverso 3 LStr combina l'espulsione con il divieto d'entrata. Quest'ultimo non ha carattere penale, è considerato invece un provvedimento di diritto amministrativo con lo scopo di tenere lontano dalla Svizzera lo straniero indesiderato, vietandogli l'ingresso legale in Svizzera. Secondo il diritto vigente, l'Ufficio federale della migrazione dispone divieti d'entrata della durata di cinque anni al massimo, fondandosi sull'articolo 67 capoversi 1 e 2 LStr; se l'interessato costituisce un grave pericolo per l'ordine e la sicurezza pubblici, il divieto d'entrata può essere pronunciato anche per «una durata più lunga» (art. 67 cpv. 3 LStr). L'Ufficio federale di polizia (fedpol) può, allo scopo di salvaguardare la sicurezza interna o esterna della Svizzera, pronunciare un divieto d'entrata di

²⁹ Cfr. FF 1997 I 1 159, Nuova Costituzione federale.; Reich 2008, pag. 513.

³⁰ Rhinow/Schefer 2009, n. 1766; Reich 2008, pag. 513.

durata superiore a cinque anni e, in casi particolari, di durata indeterminata (cfr. art. 67 cpv. 4 e 68 cpv. 3 LStr).

La conseguenza giuridica prevista dall'articolo 121 capoverso 5 Cost. è un «divieto d'entrata» di 5–15 anni, in caso di recidiva di 20 anni. Al fine di concretare il principio della proporzionalità, il legislatore avrebbe la possibilità di definire i criteri per stabilire la durata tra cinque e 15 anni nei singoli casi. La legge d'esecuzione può però anche lasciare il compito di definire la durata concreta del divieto d'entrata all'autorità competente per l'applicazione del diritto. Quest'ultima decide facendo debito uso dei suoi poteri di apprezzamento.

1.1.4 Mandato legislativo

Entro cinque anni dall'accettazione dell'articolo costituzionale, il legislatore deve emanare le norme d'esecuzione necessarie per concretarlo e completarlo (art. 197 n. 8 Cost.). Tale mandato comprende i seguenti compiti:

- la precisazione delle fattispecie di cui al capoverso 3 (cpv. 4 primo periodo). La legge deve in particolare indicare le forme di traffico di stupefacenti ed effrazione, gli «altri gravi reati sessuali» oltre alla violenza carnale e gli altri «reati violenti» oltre alla rapina che comportano le conseguenze giuridiche previste dalla Costituzione. Vanno inoltre definiti i comportamenti che adempiono la fattispecie dell'ottenimento abusivo di prestazioni delle assicurazioni sociali o dell'aiuto sociale ai sensi del capoverso 3 lettera b;
- l'integrazione della fattispecie di cui al capoverso 3 con ulteriori fattispecie; tale integrazione rientra nel potere d'apprezzamento del legislatore (cpv. 4 secondo periodo).
- l'emanazione delle disposizioni penali in caso di violazione del divieto d'entrata e di altre entrate illegali in Svizzera (cpv. 6 secondo periodo).

1.1.5 Possibili soluzioni esaminate

Proposte del gruppo di lavoro incaricato dal DFGP

Con decisione del 22 dicembre 2010 il capo del Dipartimento federale di giustizia e polizia (DFGP) ha istituito un gruppo di lavoro per l'attuazione delle nuove disposizioni costituzionali relative agli stranieri che commettono reati. Il gruppo di lavoro, composto da esperti esterni e da collaboratori dell'Amministrazione federale³¹ aveva in particolare il compito di elaborare un rapporto contenente proposte di attuazione legislativa delle nuove disposizioni costituzionali, evidenziando le ripercussioni giuridiche di tali proposte. Nel rapporto del 21 giugno 2011 all'attenzione del DFGP

³¹ Presidente: Heinrich Koller; rappresentanti del comitato d'iniziativa: Manuel Brandenberg e Gregor Rutz; rappresentante della Conferenza delle direttrici e dei direttori dei dipartimenti cantonali di giustizia e polizia (CDDGP): Roger Schneeberger; rappresentante della Conferenza delle direttrici e dei direttori cantonali delle opere sociali (CDOS): Margrith Hanselmann; rappresentante dell'Ufficio federale della migrazione (UFM): Albrecht Dieffenbacher; rappresentante dell'Ufficio federale di giustizia (UFG): Ridha Fraoua.

(rapporto del gruppo di lavoro), il gruppo di lavoro ha presentato quattro varianti di attuazione delle nuove disposizioni costituzionali.

Una variante (variante 1) è stata proposta dai rappresentanti del comitato d'iniziativa (cfr. sotto). La maggioranza del gruppo di lavoro ha ritenuto che questa variante violasse i principi fondamentali del diritto costituzionale e fosse inoltre inconciliabile con la prassi comunemente in uso in Svizzera, secondo cui le disposizioni costituzionali devono essere interpretate conformemente al diritto internazionale.

La maggioranza del gruppo di lavoro ha da parte sua proposto tre varianti di attuazione delle nuove disposizioni costituzionali: due prevedevano di inserire le disposizioni esecutive nel Codice penale (varianti 2 e 3)³², una nella LStr (variante 4)³³.

Oltre a contenere un catalogo di reati per quanto possibile limitato ai reati gravi, le tre varianti prevedevano come condizione per l'espulsione dal territorio svizzero (e per la revoca dei permessi) una pena detentiva minima di sei mesi o una pena pecuniaria minima di 180 aliquote giornaliere. Bisogna sottolineare che le tre varianti escludevano espressamente l'espulsione dal territorio svizzero e la revoca obbligatoria dei permessi se non sussiste una minaccia attuale, reale e sufficientemente grave dell'ordine pubblico ai sensi dell'Accordo del 21 giugno 1999³⁴ tra la Confederazione Svizzera, da una parte, e la Comunità europea ed i suoi Stati membri, dall'altra, sulla libera circolazione delle persone (ALC) e della Convenzione del 4 gennaio 1960³⁵ istitutiva dell'Associazione europea di libero scambio (Accordo AELS)³⁶.

Un aspetto centrale delle varianti proposte dalla maggioranza del gruppo di lavoro consisteva nella possibilità di sospendere l'esecuzione di un'espulsione dal territorio svizzero (ordinando l'ammissione provvisoria) in virtù del divieto di respingimento secondo l'articolo 25 capoversi 2 e 3 Cost. o nei casi in cui l'espulsione non è possibile (per motivi indipendenti dalla volontà dell'interessato, quali il rifiuto dell'autorità del Paese d'origine di rilasciare i documenti di viaggio necessari) o non è ragionevolmente esigibile (in seguito a guerra, guerra civile, violenza generalizzata, situazione di emergenza medica o motivi personali gravi). Se l'espulsione non è ragionevolmente esigibile per motivi personali particolarmente gravi, le tre varianti imponevano all'autorità esecutiva di tener conto dei requisiti della CEDU, del Patto internazionale del 16 dicembre 1966³⁷ relativo ai diritti civili e politici (Patto II dell'ONU) e della Convenzione del 20 novembre 1989³⁸ sui diritti del fanciullo.

Avamprogetto del Consiglio federale

Il 23 maggio 2012 il nostro Consiglio ha incaricato il DFGP di porre in consultazione due varianti di avamprogetto di modifica del CP e del Codice penale militare del 13 giugno 1927³⁹ (Attuazione delle nuove disposizioni costituzionali sull'espulsione degli stranieri che commettono reati; art. 121 cpv. 3–6 Cost.), corredati dal pertinen-

32 Variante 2: art. 73a segg. AP-CP; Variante 3: art. 67c segg. AP-CP; rapporto del gruppo di lavoro, pag. 123 segg.

33 Art. 62 segg. AP-LStr, rapporto del gruppo di lavoro, pag. 129 segg.

34 **RS 0.142.112.681**

35 **RS 0.632.31**

36 Art. 73c AP-CP (variante 2), art. 67d cpv. 1 AP-CP (variante 3), art. 63b AP-LStr (variante 4), rapporto del gruppo di lavoro, pag. 124 segg.

37 **RS 0.103.2**

38 **RS 0.107**

39 **RS 321.0**

te rapporto esplicativo⁴⁰. La procedura di consultazione si è conclusa il 30 settembre 2012.

Le due varianti di avamprogetto (variante 1 e 2) si basavano sulle proposte del gruppo di lavoro incaricato dal DFGP. Entrambe prevedevano l'introduzione nel CP di una nuova forma di espulsione dal territorio svizzero.

La variante preferita dal nostro Consiglio si fondava sulle proposte sostenute dalla maggioranza del gruppo di lavoro e tentava di tenere conto, nei limiti del possibile, dei principi della Costituzione federale e delle garanzie dei diritti umani. Per realizzare il previsto automatismo dell'espulsione, è stato tuttavia necessario procedere a determinate limitazioni di tali principi e garanzie. L'elenco dei reati che comportano di regola l'espulsione dal territorio svizzero (elenco dei reati) comprendeva, oltre ai reati esplicitamente menzionati nella Costituzione federale, soltanto gravi reati sessuali, violenti e patrimoniali. Eccezioni erano previste soltanto se per l'interessato l'espulsione non è ragionevolmente esigibile, perché ne violerebbe i diritti tutelati dalle garanzie internazionali dei diritti umani. In caso di pene non superiori a sei mesi, l'espulsione dal territorio svizzero poteva essere inflitta soltanto se l'interesse pubblico all'espulsione prevale su quello privato dello straniero a rimanere in Svizzera.

La variante 1 teneva conto, per quanto possibile, del diritto internazionale, in particolare della CEDU e della Convenzione sui diritti del fanciullo. Poiché chiedono l'espulsione obbligatoria nel caso di determinati delitti, le nuove disposizioni costituzionali non permettono di rispettare del tutto le prescrizioni dell'ALC. La variante 1 consentiva comunque di ridurre al minimo i conflitti con l'ALC, soprattutto grazie a una definizione relativamente circoscritta dell'elenco dei reati e alla condizione di una pena minima.

La variante 2 corrispondeva alla proposta avanzata dai rappresentanti del comitato d'iniziativa in seno al gruppo di lavoro incaricato dal DFGP. Prevedeva un elenco di reati piuttosto ampio che, oltre ai reati gravi, comprendeva anche crimini e delitti meno gravi, cosicché uno straniero avrebbe dovuto essere espulso anche se aveva commesso reati di poco conto. La proposta metteva in primo piano il tipo di reato commesso e non la sua gravità, e di conseguenza non prevedeva una pena minima.

La variante 2 partiva dal presupposto che, in quanto diritto posteriore, le nuove disposizioni costituzionali prevalessero sul diritto costituzionale anteriore e sul diritto internazionale non cogente, in particolare sulle garanzie internazionali dei diritti umani e sull'ALC. Ad eccezione del principio di non respingimento, tale variante non teneva pertanto conto né della CEDU né della Convenzione sui diritti del fanciullo. Inoltre, rispetto alla variante 1, le incompatibilità con l'ALC erano più numerose.

⁴⁰ Gli avamprogetti (e il rapporto esplicativo) sono reperibili sul sito: www.admin.ch > Attualità > Procedura di consultazione > Procedure concluse > 2012 > Dipartimento federale di giustizia e polizia.

1.1.6 Risultati della procedura di consultazione

In occasione della consultazione sono pervenuti 85 pareri⁴¹. Dei 127 destinatari invitati alla consultazione, 74 hanno inviato un parere; sei di loro hanno esplicitamente rinunciato a esprimersi in merito al contenuto dell'avamprogetto. Infine, 11 partecipanti hanno sfruttato di propria iniziativa la possibilità di partecipare alla consultazione.

Valutazione generale

La maggioranza dei partecipanti si è espressa a favore della variante 1 (20 Cantoni, 4 partiti e 24 organizzazioni e istituzioni), anche se in parte con notevoli riserve. Per molti la variante 1 è una soluzione di compromesso tra l'automatismo dell'espulsione previsto dalle nuove disposizioni costituzionali, da una parte, e i principi vigenti della Costituzione federale e il diritto internazionale, dall'altra. Vari partecipanti si sono tuttavia espressi a favore della variante 1 soltanto con riluttanza e solo perché per loro la variante 2 non costituisce un'alternativa valida.

Soltanto una minoranza dei partecipanti (4 Cantoni, 2 partiti e un'organizzazione) si è espressa a favore della variante 2. Per loro è prioritaria l'attuazione della volontà popolare e del tenore delle nuove disposizioni costituzionali. Ritengono che queste ultime prevalgano sulle norme costituzionali vigenti e sul diritto internazionale non cogente.

Una forte minoranza dei partecipanti ha respinto entrambe le varianti (un Cantone, un partito e 16 organizzazioni). Questi partecipanti criticano il fatto che entrambe le varianti non costituiscano un'attuazione conforme alla Costituzione e al diritto internazionale. Le ritengono in particolare contrarie al principio della proporzionalità e non (pienamente) compatibili con la CEDU, il Patto II dell'ONU, la Convenzione sui diritti del fanciullo e l'ALC. Esprimono inoltre dubbi in merito al rispetto della Convenzione del 28 luglio 1951⁴² sullo statuto dei rifugiati e del principio di non respingimento.

Orientamento di massima del progetto

La maggioranza dei partecipanti considera possibile attuare le nuove disposizioni costituzionali sulla base della variante 1. Resta tuttavia controverso se il progetto di legge debba attenersi al tenore della nuova norma costituzionale o piuttosto ai principi dello Stato di diritto e al diritto internazionale.

Un'esigua maggioranza di partecipanti non intende modificare sostanzialmente la variante 1 sotto il profilo del rispetto dei principi costituzionali e del diritto internazionale (16 Cantoni, 2 partiti e 14 organizzazioni). Questi partecipanti ritengono che la variante 1 non violi disposizioni importanti della Costituzione o del diritto internazionale oppure accettano che, nel senso di un compromesso, ne possa tenere conto solo fino a un certo punto.

Un gruppo quasi altrettanto numeroso di partecipanti chiede che vengano maggiormente (2 Cantoni, 1 partito e 10 organizzazioni) o pienamente (1 Cantone, 1 partito

⁴¹ Hanno espresso un parere 25 Cantoni, 9 partiti, 2 organizzazioni mantello dei Comuni e delle città, 6 organizzazioni mantello dell'economia, il Ministero pubblico della Confederazione, 40 organizzazioni o istituzioni interessate e 2 privati.

⁴² RS 0.142.30

e 16 organizzazioni) rispettati i principi costituzionali e il diritto internazionale (garanzie dei diritti umani o ALC).

Una minoranza significativa dal punto di vista politico si è espressa a favore di un inasprimento della variante 1 (3 Cantoni e 1 partito) o dell'attuazione della variante 2 (4 Cantoni, 2 partiti e un'organizzazione), per tenere maggiormente conto del tenore della nuova norma costituzionale.

Per le critiche dettagliate espresse nei confronti delle due varianti rinviamo al rapporto sui risultati della consultazione⁴³.

1.2 La normativa proposta

1.2.1 Introduzione

Alla luce dei risultati della procedura di consultazione, proponiamo una normativa basata fundamentalmente sulla variante 1 dell'avamprogetto, che costituisce una soluzione di compromesso tra l'automatismo dell'espulsione, da una parte, e il diritto costituzionale vigente nonché il diritto internazionale, dall'altra. In base ai risultati della consultazione, rinunciamo a proporre una normativa che, rispetto alla variante 1, tenga maggiormente conto dei principi costituzionali e del diritto internazionale. Rinunciamo d'altro canto a restringere ulteriormente i principi costituzionali e quelli del diritto internazionale, come previsto dalla variante 2.

Abbiamo invece completato l'elenco dei reati con quelli nell'ambito dei tributi di diritto pubblico e esaminato il modo di procedere con le persone la cui espulsione dal territorio svizzero non può essere eseguita (cfr. sotto, n. 1.2.5 e n. 1.2.10).

1.2.2 Rapporto con il diritto costituzionale e il diritto internazionale

Nel messaggio concernente l'iniziativa espulsione, il nostro Consiglio aveva affermato che l'approvazione dell'iniziativa avrebbe generato notevoli conflitti con le garanzie dello Stato di diritto previste dalla Costituzione federale e avrebbe impedito di rispettare «importanti disposizioni non cogenti del diritto internazionale pubblico, ad esempio della Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali (CEDU) e dell'Accordo sulla libera circolazione delle persone con l'UE (ALC)». Questa posizione è stata motivata dettagliatamente nel messaggio e illustrata con un'analisi vertente sulla CEDU, il Patto II dell'ONU, la Convenzione sui diritti del fanciullo e l'ALC⁴⁴. Essa parte dal presupposto dell'uguaglianza delle disposizioni costituzionali e non da quello del primato del diritto più recente.

In sede di consultazione, numerosi partecipanti hanno osservato che non è possibile attuare la volontà popolare conformemente al tenore delle nuove disposizioni e nel

⁴³ Sintesi del 19 nov. 2012 dei risultati della procedura di consultazione sul rapporto e gli avamprogetti concernenti la modifica del Codice penale svizzero e del Codice penale militare (Attuazione dell'art. 121 cpv. 3–6 Cost. sull'espulsione degli stranieri che commettono reati); reperibile sul sito: www.admin.ch > Documentazione > Legislazione > Procedura di consultazione > Procedure di consultazione ed indagini conoscitive concluse.

⁴⁴ Messaggio concernente l'iniziativa espulsione, FF 2009 4427 4436 segg.

contempo rispettare pienamente i principi costituzionali e gli impegni internazionali della Svizzera⁴⁵.

Singoli partecipanti partono esplicitamente dal presupposto dell'equivalenza delle norme costituzionali. Pertanto, anche se sono state approvate dal Popolo, le nuove disposizioni costituzionali andrebbero attuate tenendo conto, per quanto possibile, del diritto internazionale e del principio della proporzionalità. Molti partecipanti ritengono che nell'attuare le nuove disposizioni costituzionali occorra rispettare pienamente i principi fondamentali della Costituzione e gli impegni internazionali della Svizzera, poiché l'articolo 5 capoverso 4 Cost. prevede che la Confederazione e i Cantoni rispettino il diritto internazionale. Inoltre, il Tribunale federale ha confermato il primato del diritto internazionale su quello nazionale, almeno nella misura in cui siano toccate le garanzie internazionali dei diritti umani⁴⁶.

Solo pochi partecipanti sono di altro parere e ritengono che per le norme costituzionali non direttamente applicabili valga il principio secondo cui la legislazione esecutiva prevale sul diritto internazionale precedente. Chiedono pertanto che questo principio non vada eluso mediante il riferimento all'articolo 5 capoverso 4 Cost. A loro parere, la legittimazione di una disposizione costituzionale è molto maggiore rispetto ai trattati internazionali che non contengono disposizioni cogenti del diritto internazionale. Di conseguenza, ritengono che uno Stato possa, in linea di principio, violare le disposizioni non cogenti del diritto internazionale. L'unica conseguenza è che deve assumersene la responsabilità di fronte agli altri Stati contraenti, che reagiranno di conseguenza⁴⁷.

La normativa proposta dal nostro Consiglio per attuare le nuove disposizioni costituzionali si basa sulle linee direttrici illustrate qui di seguito.

Le nuove disposizioni della Costituzione non sono redatte in modo univoco; di conseguenza non ci si può basare esclusivamente sul tenore dell'articolo 121 capoverso 3 Cost. In effetti la portata delle nuove disposizioni era controversa già prima della votazione popolare. Va inoltre osservato che l'articolo 121 capoverso 4 Cost. (e l'art. 197 n. 8 delle disposizioni transitorie) incarica il legislatore di definire in modo più dettagliato le fattispecie menzionate nell'articolo 121 capoverso 3 Cost. Il costituente ha pertanto consapevolmente conferito al legislatore un certo margine di manovra.

La nostra proposta di attuazione tiene conto della genesi e dello scopo delle nuove disposizioni e propone una normativa decisamente più rigida per gli stranieri che commettono reati rispetto all'attuale regime di espulsione e allontanamento. Pur non contemplando pienamente l'«automatismo dell'espulsione», chiesto dall'iniziativa, la normativa proposta tiene conto, per quanto possibile, dei diritti fondamentali previsti dalla Costituzione e delle garanzie dei diritti umani nel diritto internazionale⁴⁸.

⁴⁵ Sintesi dei risultati della consultazione, pag. 8.

⁴⁶ Sintesi dei risultati della consultazione, pag. 8.

⁴⁷ Sintesi dei risultati della consultazione, pag. 9.

⁴⁸ Cfr. Hangartner 2011, pag. 473 segg., che, in caso di deroghe gravi ai principi fondamentali della Costituzione e ai pertinenti impegni di diritto internazionale (p. es. il principio della proporzionalità e la conseguente necessità di esaminare ogni singolo caso), chiede ai promotori di un'iniziativa di inserire un'esplicita riserva nel testo dell'iniziativa o della Costituzione.

L'articolo 5 capoverso 2 Cost. stabilisce che l'attività dello Stato deve essere proporzionata allo scopo. Il nostro disegno parte dal presupposto che nelle nuove disposizioni costituzionali il principio della proporzionalità sia già in ampia misura concretato in maniera ponderata, soprattutto per quanto riguarda la sua adeguatezza e necessità. Manca invece l'aspetto della proporzionalità in senso stretto (rapporto tra scopo e mezzi), ossia il rapporto tra il fine dell'ingerenza nei diritti del singolo (pubblico benefico) e il suo effetto concreto (ripercussioni sul singolo). Una misura non è proporzionale in senso stretto quando l'ingerenza nella posizione giuridica dell'interessato è troppo grave rispetto all'importanza dell'interesse pubblico perseguito⁴⁹. L'articolo 121 capoversi 3–6 Cost. non esclude espressamente questo aspetto e l'interpretazione armonizzata impone di tenerne conto nella legislazione e nell'applicazione del diritto.

Laddove il diritto internazionale cogente (divieto di respingimento) o la mera impossibilità pratica (p. es. a causa della mancanza di documenti) lo impongono, è conforme all'articolo 121 capoversi 3–6 Cost. sospendere temporaneamente l'esecuzione dell'espulsione dal territorio svizzero.

Il conflitto tra le nuove norme costituzionali e quelle del diritto internazionale non cogente va risolto mediante l'applicazione per analogia della «giurisprudenza Schubert» ovvero della «giurisprudenza PKK» sviluppata dal Tribunale federale⁵⁰. La giurisprudenza parte di norma dal primato del diritto internazionale. Secondo la «giurisprudenza Schubert» è tuttavia fatto salvo il caso in cui l'Assemblea federale, emanando una legge, prende consapevolmente in considerazione una violazione di disposizione non cogenti del diritto internazionale⁵¹. Questa prassi non può però essere applicata nel caso di un conflitto con le garanzie internazionali dei diritti umani⁵².

Applicato alla presente situazione, questo significa che la legislazione che pone in essere le norme costituzionali deve rispettare le garanzie dei diritti umani previste dal diritto internazionale. Deve quindi prevedere che le autorità competenti esaminino le circostanze del singolo caso e la proporzionalità in tutti i casi di espulsione che rientrano nell'ambito tutelato dall'articolo 8 CEDU, dall'articolo 17 del Patto II dell'ONU o dagli articoli 3, 9 e 10 capoverso 2 della Convenzione sui diritti del fanciullo. Nel caso di reati di una certa gravità si può tuttavia rinunciare all'espulsione dal territorio svizzero soltanto se ciò lederebbe in modo grave i diritti individuali dell'interessato. In sede di consultazione, tale restrizione è stata criticata da diversi partecipanti che hanno rinvio alla pertinente giurisprudenza del Tribunale federale e della Corte europea dei diritti dell'uomo⁵³. Abbiamo tuttavia mantenuto la restrizione perché rappresenta un punto fondamentale della soluzione di compromesso tra l'automatismo dell'espulsione previsto dalle nuove disposizioni costituzionali e il rispetto del diritto internazionale.

Per il resto, secondo la proposta presentata in questa sede, il diritto costituzionale più recente prevale su quello internazionale. Tale primato si applica soprattutto in rela-

⁴⁹ Cfr. Tschannen/Zimmerli/Müller 2009, § 21 n. 16.

⁵⁰ Cfr. rapporto complementare del Consiglio federale del 30 mar. 2011 al rapporto del 5 mar. 2010 sulla relazione tra il diritto internazionale e il diritto nazionale, FF 2011 3299, n. 5.2 e 5.3.

⁵¹ Cfr. rapporto del gruppo di lavoro, pag. 113.

⁵² Cfr. le spiegazioni nella sentenza del Tribunale federale 2C_828/2011 del 12 ott. 2012, consid. 5.1.

⁵³ Sintesi dei risultati della consultazione, pag. 6 segg.

zione all'ALC e alla Convenzione AELS. Questi accordi impongono essenzialmente una verifica della proporzionalità come quella richiesta nel campo d'applicazione dell'articolo 8 CEDU. Tuttavia, in aggiunta, essi presuppongono per l'espulsione che nel singolo caso – sia nel momento della sentenza di condanna sia nel momento dell'esecuzione – sussista un pericolo imminente e sufficientemente grave per l'ordine, la sicurezza o la salute pubblici. Questo presupposto non può essere rispettato senza violare le nuove disposizioni costituzionali, che costituiscono un inasprimento delle norme attuali.

La normativa proposta può pertanto condurre a conflitti con la CEDU, il Patto II dell'ONU, la Convenzione sui diritti del fanciullo, l'ALC o la Convenzione AELS. In questo contesto va tuttavia ribadito che secondo la costante giurisprudenza del Tribunale federale il diritto internazionale prevale in linea di massima sul diritto nazionale⁵⁴. Il Tribunale federale lo ha esplicitamente ribadito in una decisione del 12 ottobre 2012. In tale decisione ha osservato, rinviando all'articolo 190 Cost., che anche in riferimento all'articolo 121 capoversi 3–6 il Tribunale federale è vincolato dalle condizioni risultanti dalla Corte EDU⁵⁵.

1.2.3 Sede normativa

Una maggioranza dei partecipanti che si sono pronunciati in merito alla sede normativa è favorevole all'attuazione delle nuove disposizioni costituzionali nella LStr, adducendo numerosi vantaggi⁵⁶. Tuttavia, il messaggio del Consiglio federale del 4 aprile 2012⁵⁷ concernente la modifica del diritto sanzionatorio prevede la reintroduzione dell'espulsione facoltativa dal territorio svizzero nel CP e nel CPM. Per motivi di coerenza, ci sembra quindi opportuno disciplinare nel CP anche l'espulsione obbligatoria, pure essa applicata nei confronti di autori di reato.

1.2.4 Espulsione dal territorio svizzero

Per attuare le nuove disposizioni costituzionali, proponiamo di introdurre l'espulsione dal territorio svizzero nel CP (e nel CPM), collocandola tra le cosiddette «altre misure». L'espulsione dal territorio svizzero implica la perdita del diritto di soggiorno e di ogni diritto di rimanere e di rientrare in Svizzera (art. 121 cpv. 3 frase introduttiva Cost.), l'obbligo di lasciare il Paese (espulsione in senso stretto), nonché un divieto d'entrata di durata compresa tra cinque e 15 anni, che in caso di recidiva raggiunge i 20 anni (art. 121 cpv. 5 Cost.).

⁵⁴ Sentenza del Tribunale federale 2C_743/2011 del 19 sett. 2012, consid. 5.1; DTF **135** II 243 consid. 3.1; **125** II 417 consid. 4d; **136** II 241 consid. 16.1; **122** II 485 consid. 3a.

⁵⁵ Sentenza del Tribunale federale 2C_828/2011 del 12 ott. 2012, consid. 5.3.

⁵⁶ Sintesi dei risultati della consultazione, pag. 11 segg. e rapporto esplicativo concernente la modifica del Codice penale svizzero e del Codice penale militare (Attuazione delle nuove disposizioni costituzionali sull'espulsione di stranieri che commettono reati; art. 121 cpv. 3–6 Cost.), n. 1.4.3, reperibile sul sito www.ejpd.admin.ch > Temi > Criminalità > Legislazione > Espulsione.

⁵⁷ Messaggio del 4 apr. 2012 concernente la modifica del Codice penale svizzero e del Codice penale militare (Modifica del diritto sanzionatorio), FF **2012** 4181.

L'articolo 66a capoverso 1 lettere a–e D-CP elenca i reati che comportano l'espulsione dal territorio svizzero (cosiddetto elenco dei reati). L'articolo concretizza innanzitutto i reati e i gruppi di reati di cui all'articolo 121 capoverso 3 lettera a Cost. Alcuni termini usati dalle nuove disposizioni costituzionali sono sinora sconosciuti alla terminologia del diritto penale e vanno pertanto definiti (p. es. «reato violento», «traffico di stupefacenti», «effrazione», cfr. sopra n. 1.1.3). In considerazione del principio della proporzionalità, abbiamo fatto uso con ritegno della possibilità di aggiungere altre fattispecie (art. 121 cpv. 4 Cost.). Se abbiamo proceduto a un'aggiunta, lo abbiamo fatto per motivi di coerenza. Oltre ai reati espressamente menzionati nella Costituzione, sono inseriti nell'elenco soprattutto crimini gravi contro determinati beni giuridici (un'eccezione è costituita dai reati nell'ambito dei tributi di diritto pubblico, vedi sotto). In questo modo abbiamo tenuto conto anche delle richieste del comitato d'iniziativa, che nel materiale di voto ha ripetutamente osservato che lo scopo dell'iniziativa era di espellere in modo sistematico dalla Svizzera gli stranieri che commettono «gravi crimini»⁵⁸. Come metro della gravità si impiegano le fattispecie della violenza carnale e della rapina, espressamente menzionate nelle nuove disposizioni della Costituzione. Secondo l'articolo 121 capoverso 3 lettera b Cost., l'ottenimento abusivo di prestazioni delle assicurazioni sociali o dell'aiuto sociale comporta l'espulsione dal territorio svizzero. Appare pertanto opportuno includere nell'elenco dei reati anche ulteriori reati nell'ambito dell'ottenimento di altre prestazioni dello Stato o in quello delle prestazioni dovute allo Stato. Alla stregua dell'ottenimento abusivo di prestazioni delle assicurazioni sociali o dell'aiuto sociale si tratta anche in questo caso di reati che, vista la pena comminata, vanno considerati di lieve entità (cfr. sotto, n. 2.1.1).

In sede di consultazione, l'integrazione entro limiti contenuti dell'elenco dei reati è stata accolta in modo positivo. In considerazione della grave conseguenza giuridica, è stato giudicato in modo positivo il fatto che tale elenco sia ristretto e si concentri su crimini gravi. Numerosi partecipanti hanno invece criticato la diversa gravità dei reati. Soprattutto per motivi inerenti al principio della proporzionalità, questi partecipanti ritengono che occorrerebbe tenere conto di tale diversità anche in riferimento alle conseguenze giuridiche⁵⁹. Non vi è tuttavia alcun margine di manovra per tenere conto di questa critica. Infatti, l'articolo 121 capoverso 3 Cost. stabilisce che comportano l'espulsione sia reati gravi che reati di lieve entità. Per il resto, l'elenco dei reati è stato allestito in base alle considerazioni seguenti:

- nell'elenco dei reati sono ripresi come *omicidi intenzionali* solo le fattispecie di omicidio che costituiscono crimini: l'omicidio intenzionale (art. 111 CP), l'assassinio (art. 112 CP) e l'omicidio passionale (art. 113 CP);
- oltre alla *violenza carnale*, esplicitamente menzionata nella Costituzione (art. 190 CP), sono inseriti nell'elenco dei reati i seguenti «altri gravi reati sessuali»: la coazione sessuale (art. 189 CP), gli atti sessuali con persone incapaci di discernimento o inette a resistere (art. 191 CP) e il promovimento

⁵⁸ Cfr. votazione popolare del 28 nov. 2010, Spiegazioni del Consiglio federale, «Iniziativa espulsione» e controprogetto dell'Assemblea federale, «Iniziativa per imposte eque»; reperibile sul sito www.parlamento.ch > Elezioni e votazioni > Votazioni popolari > Votazioni popolari 2010 > 28 nov. 2010 > Spiegazioni del Consiglio federale, pag. 12 (Gli argomenti del comitato d'iniziativa).

⁵⁹ Sintesi dei risultati della consultazione, pag. 14 seg.

della prostituzione (art. 195 CP), per la cui fattispecie di base è comminata una pena detentiva minima di un anno e una pena massima di dieci anni di detenzione;

- come «*altri reati violenti*», oltre alla rapina (art. 40 CP), esplicitamente menzionata nella Costituzione, figurano nell'elenco i crimini gravi contro la vita e l'integrità della persona, i crimini contro la libertà personale e i crimini di comune pericolo puniti con una pena detentiva minima di un anno e massima di dieci o più anni;
- in base all'articolo 121 capoverso 4 Cost., nell'elenco dei reati sono inseriti i *reati gravi contro il patrimonio*, puniti con una pena detentiva minima di un anno e massima di dieci o più anni di detenzione. Reati come l'appropriazione indebita qualificata (art. 138 n. 2 CP), il furto per mestiere o come associato a una banda (art. 139 n. 2 e 3 CP), le forme qualificate di estorsione (art. 156 n. 2–4 CP) o la ricettazione per mestiere (art. 160 n. 2 CP) sono commessi anche da stranieri e possono giustificare l'espulsione obbligatoria al pari della rapina, della violenza carnale o della truffa nell'ambito delle prestazioni sociali. In sede di consultazione l'estensione dell'elenco dei reati ai reati gravi contro il patrimonio è stata accolta con favore⁶⁰;
- l'*ottenimento abusivo di prestazioni delle assicurazioni sociali o dell'aiuto sociale* (art. 121 cpv. 3 lett. b Cost.) è contemplato dalla truffa ai sensi dell'articolo 146 CP e da una nuova fattispecie penale (art. 148a D-CP). Molti partecipanti alla consultazione ritengono superflua questa nuova fattispecie (cfr. sotto, n. 2.1.6). Secondo alcuni, l'espulsione dal territorio svizzero va inflitta soltanto in caso di truffa alle assicurazioni sociali o all'aiuto sociale⁶¹. Visto il mandato costituzionale dell'articolo 121 capoverso 3 lettera b, riteniamo tuttavia che l'espulsione dal territorio svizzero debba essere pronunciata anche per l'ottenimento illecito di prestazioni non qualificabili come truffa;
- visto che i reati nell'ambito dell'ottenimento di prestazioni delle assicurazioni sociali o dell'aiuto sociale comportano l'espulsione obbligatoria dal territorio svizzero, appare opportuno prevedere questa conseguenza giuridica anche per i *reati nell'ambito dei tributi allo Stato*. In virtù dell'articolo 121 capoverso 4 Cost., sono pertanto inseriti nell'elenco dei reati anche le truffe e altri reati nell'ambito dei tributi di diritto pubblico, sempreché siano di una certa gravità. L'avamprogetto non conteneva questi reati, ma in sede di consultazione è stato chiesto di inserire nell'elenco di reati in particolare la frode fiscale⁶²;
- il *traffico di stupefacenti* è contemplato dalle infrazioni qualificate alla legge sugli stupefacenti (art. 19 cpv. 2 LStup). In sede di consultazione, singoli partecipanti hanno criticato questa definizione del traffico di stupefacenti, mentre altrettanti partecipanti la ritengono giustificata⁶³;
- l'*effrazione* è definita come combinazione della violazione di domicilio (art. 186 CP) e del furto (art. 139 CP). Singoli partecipanti alla consultazione

⁶⁰ Sintesi dei risultati della consultazione, pag. 15.

⁶¹ Sintesi dei risultati della consultazione, pag. 23.

⁶² Sintesi dei risultati della consultazione, pag. 16.

⁶³ Sintesi dei risultati della consultazione, pag. 16.

approvano questa definizione, mentre altri riterrebbero più appropriata un'altra definizione (cfr. sotto, n. 2.1.1)⁶⁴.

1.2.6 Concretizzazione della nozione di «condanna»

L'articolo 121 capoverso 3 lettera a Cost. prevede che lo straniero sia espulso se è stato «condannato con sentenza passata in giudicato» (in tedesco «rechtskräftig verurteilt», in francese «condamnés par un jugement entré en force») per un determinato reato. Il concetto di «condanna» va inteso come antonimo di «assoluzione» e presuppone che una fattispecie sia realizzata in modo illecito e colpevole. In tal caso l'autore è «riconosciuto colpevole».

Secondo la terminologia giuridica una condanna è indipendente dalla pronuncia di una sanzione⁶⁵. Vi sono situazioni in cui nonostante la condanna il giudice può rinunciare a una pena (cfr. p. es. gli art. 23 e 52–54 CP). Tuttavia, di regola l'autore è «condannato» a una determinata pena o «punito» con una determinata pena. Anche nell'uso comune il termine «condanna» è collegato a una sanzione⁶⁶. Di conseguenza il termine implica sia il riconoscimento di una colpa sia la pronuncia di una pena⁶⁷.

Secondo il presente disegno di legge lo straniero deve pertanto essere stato condannato a una pena. Se il giudice rinuncia a una pena, non è possibile irrogare l'espulsione dal territorio svizzero. Oltre a corrispondere alla definizione del termine «condanna» appena illustrata, ciò consente anche di rispettare il principio della proporzionalità. Una sanzione grave quale l'espulsione dal territorio svizzero per 5–15 anni va applicata soltanto se il giudice reputa il reato così grave da infliggere una pena. L'articolo 121 capoverso 3 lettera a Cost. è interpretabile in modo tale che le condizioni che una «condanna» o una pena deve soddisfare affinché venga pronunciata l'espulsione non sono disciplinate in modo esaustivo. Il legislatore ha quindi la possibilità di precisare queste condizioni e di prevedere in particolare una pena minima. Pertanto, secondo il presente disegno, l'espulsione dal territorio svizzero è obbligatoria soltanto se lo straniero che ha commesso un reato è stato condannato a una pena detentiva di almeno sei mesi (cfr. sotto, n. 1.2.7).

L'autore che non agisce in modo colpevole viene assolto. Se l'autore è incapace (art. 19 cpv. 1 CP, il giudice può tuttavia pronunciare una misura. Non occorre decidere se un'interpretazione molto ampia del concetto di «condanna» impiegato nella disposizione costituzionale potrebbe permettere di espellere anche autori

⁶⁴ Sintesi dei risultati della consultazione, pag. 15.

⁶⁵ Gruber 2007, art. 366 n. 15 con rinvio al messaggio del 21 set. 1998 concernente la modifica del Codice penale svizzero (Disposizioni generali, introduzione e applicazione della legge) e del Codice penale militare nonché una legge federale sul diritto penale minorile, FF 1999 1669.

⁶⁶ Il Dizionario della lingua italiana (Sabatini Coletti), Milano 2003, definisce condannare come «imporre una pena o una sanzione a un imputato riconosciuto colpevole». Per le altre lingue ufficiali cfr. Deutsche Universalwörterbuch, Mannheim/Leipzig/Wien/Zürich 2001 e Le Nouveau Petit Robert: dictionnaire alphabétique et analogique de la langue française, Paris 2008.

⁶⁷ Sull'argomento cfr. il messaggio del 10 ott. 2012 concernente l'iniziativa popolare «Affinché i pedofili non lavorino più con fanciulli» e il controprogetto indiretto di legge federale sull'interdizione di esercitare un'attività e sul divieto di avere contatti e di accedere ad aree determinate, FF 2012 7765 7784 seg.

incapaci (e dunque assolti), cui è stata inflitta una misura in considerazione del pericolo che rappresentano per la sicurezza pubblica. Non essendo possibile verificare la necessità e l'adeguatezza, l'espulsione obbligatoria degli autori di reati che non possono essere chiamati a rispondere penalmente delle loro azioni sarebbe una sanzione eccessiva. Per queste persone appaiono più appropriate le misure di respingimento secondo la LStr (p. es. un divieto d'entrata), ove ci si può basare sulla pericolosità concreta del soggetto⁶⁸.

1.2.7 Pena minima

La gravità di un reato risulta innanzitutto dalla *pena comminata* per l'atto. Nel diritto penale svizzero i reati sono suddivisi in crimini, delitti e contravvenzioni (art. 10 e 103 CP). Questa suddivisione è effettuata tenendo conto delle pene comminate in astratto per le singole fattispecie. La comminatoria astratta costituisce l'elemento a disposizione del legislatore per «classificare la gravità» e l'illiceità di fondo di un atto⁶⁹.

Questa ponderazione di base è poi concretata dal giudice, che nel singolo caso infligge la pena basandosi sulla *colpa dell'autore*. Il diritto penale svizzero si basa sul principio della colpa. Nel caso concreto, la pena è pertanto inflitta e determinata secondo il grado di lesione o esposizione a pericolo del bene giuridico offeso, secondo la repressibilità dell'offesa, i moventi e gli obiettivi perseguiti, nonché, tenuto conto delle circostanze interne ed esterne, secondo la possibilità che l'autore aveva di adottare un comportamento conforme ai dettami del diritto (art. 47 CP). Le lesioni gravi ai sensi dell'articolo 122 possono ad esempio essere definite come un reato grave, fondandosi sul fatto che per tali atti è comminata una pena fino a dieci anni di detenzione. Nel caso concreto l'autore di una lesione grave può tuttavia essere assolto per incapacità ai sensi dell'articolo 19 capoverso 1 CP e andare quindi esente da pena o essere oggetto di una misura (p. es. internamento). La lesione grave potrebbe anche essere stata commessa in una situazione di legittima difesa discolorante e, in virtù dell'articolo 16 capoverso 1, essere quindi punita con una pena più mite, ad esempio con una pena detentiva di poche settimane con la condizionale.

La gravità di un reato si evince quindi, da un lato, dalla pena comminata per l'atto in questione e, dall'altro, dalla pena inflitta nel singolo caso in considerazione della colpa. In tale contesto non va dimenticato che nel commisurare la pena occorre tenere conto, oltre che della colpa dell'autore, anche della sua vita anteriore e delle sue condizioni personali, nonché dell'effetto che la pena avrà sulla sua vita (art. 47 cpv. 1 CP). Pertanto, visto che le nuove disposizioni della Costituzione mirano all'espulsione degli stranieri che hanno commesso «reati gravi», l'espulsione non può avvenire senza tenere conto della pena inflitta nel caso concreto⁷⁰.

L'espulsione dal territorio svizzero rappresenta una misura incisiva e, nel caso venga ordinata, assumono notevole importanza i principi su cui si fonda l'attività dello Stato di diritto, tra cui in particolare il *principio della proporzionalità* (art. 5 cpv. 2

⁶⁸ Per determinate misure (secondo gli art. 61 e 64 CP) il messaggio sulla modifica del diritto sanzionatorio prevede la possibilità dell'espulsione facoltativa dal territorio svizzero (FF 2012 4181 4219); cfr. sotto, n. 1.2.16.

⁶⁹ L'elenco dei reati tiene conto, nei limiti del possibile, di questo presupposto (cfr. sopra, n. 1.2.5).

⁷⁰ Cfr. Spiegazioni concernenti la votazione popolare, pag. 12.

Cost.). Proprio nel diritto in materia di misure penali (art. 56 segg. CP) il principio della proporzionalità acquisisce particolare rilevanza⁷¹. Per le misure terapeutiche e l'internamento, ad esempio, il CP sancisce il principio secondo cui l'ingerenza nei diritti della personalità dell'autore non può essere sproporzionata rispetto alla probabilità e gravità di nuovi reati (art. 56 cpv. 2 CP). Se l'espulsione dal territorio svizzero fosse, come nel vecchio diritto, definita come pena accessoria (art. 55 vCP), occorrerebbe invece tenere conto del principio della colpa.

Nella maggior parte dei casi l'espulsione dal territorio svizzero costituirà una misura adeguata per raggiungere lo scopo prefissato, ossia impedire che uno straniero compia ulteriori reati in Svizzera. Insorgono invece problemi nello stabilire se l'espulsione sia una misura necessaria: in determinati casi l'interesse pubblico può essere tutelato anche da una misura meno incisiva (p. es. un trattamento ambulatoriale o l'interdizione dell'esercizio di una professione). In particolare, l'espulsione non è necessaria se le previsioni circa il futuro comportamento dell'autore sono favorevoli. Il giudice può tenere conto di tale aspetto solo in una certa misura – nell'ambito della determinazione della durata dell'espulsione –, ma questo non è sufficiente. Inoltre, nel caso di reati di lieve entità (in base alla comminatoria astratta e/o alla pena pronunciata nel singolo caso), l'espulsione non è una misura proporzionata in senso stretto. Fissare una *pena minima* (per una colpa minima) come presupposto per ordinare l'espulsione permette di rispettare, in una certa misura, il principio della proporzionalità in senso stretto.

Per rispettare il principio della proporzionalità, è stata anche presa in considerazione la possibilità di basarsi sulle circostanze attenuanti invece che sulla pena minima. Tali circostanze possono però influire in modi diversi sulla gravità dell'illecito; anche in presenza di un'attenuante, la pena può ciononostante essere notevole. Risulterebbero inoltre svantaggiati gli autori che, a causa della lievità dell'atto commesso o della ridotta gravità della colpa, sono puniti con una pena molto mite. Interpretando l'articolo 62 lettera b LStr, il Tribunale federale ha stabilito una soglia di un anno, superata la quale una pena detentiva è considerata una «pena detentiva di lunga durata», che può portare alla revoca di un permesso e di altre decisioni⁷². Questa soglia non ha però valenza assoluta⁷³, in quanto è rilevante soltanto per la revoca di un permesso per il quale non può essere fatto valere alcun diritto. Se lo straniero può far valere un diritto al permesso, la soglia è infatti di due anni. Basandosi sulla giurisprudenza del Tribunale federale, il messaggio del 4 aprile 2012 concernente la modifica del diritto sanzionatorio prevede, nell'articolo 67c capoverso 1 D-CP, che l'espulsione facoltativa (che può riguardare tutti i crimini e i delitti) può essere pronunciata se è stata pronunciata una pena minima superiore a un anno⁷⁴.

In considerazione dell'obiettivo dell'iniziativa, il presente disegno riduce considerevolmente questa soglia. In molti casi il diritto vigente si serve della pena di *sei mesi*

⁷¹ Cfr. Stratenwerth 2006, § 8 n. 12 segg.

⁷² DTF 135 II 377

⁷³ Se la pena detentiva è di durata più breve, la revoca del permesso può avvenire soltanto sui motivi di revoca, da applicare in modo sussidiario, degli art. 63 cpv. 1 lett. b o 62 lett. c LStr (violazione grave o esposizione a pericolo dell'ordine e della sicurezza pubblici/minaccia per la sicurezza interna o esterna della Svizzera).

⁷⁴ Messaggio sulla modifica del diritto sanzionatorio, FF 2012 4181 4206.

come criterio per distinguere tra reati lievi e reati gravi⁷⁵. Questo limite viene ripreso per stabilire la pena minima (art. 66a cpv. 2 AP-CP): se il giudice infligge una pena detentiva non superiore a sei mesi o una pena pecuniaria non superiore a 180 aliquote giornaliere, l'espulsione dal territorio svizzero può essere ordinata soltanto se l'interesse pubblico a un tale provvedimento prevale sull'interesse privato dello straniero a rimanere in Svizzera. Di conseguenza si ha un'espulsione facoltativa nel caso delle pene detentive non superiori a sei mesi, delle pene pecuniarie non superiori a 180 aliquote giornaliere o del lavoro di pubblica utilità (quest'ultimo dovrebbe rimanere l'eccezione nei casi in cui è ordinata l'espulsione dal territorio svizzero cfr. n. 2.1.3). L'interesse pubblico all'espulsione prevarrà di regola nel caso dei cosiddetti «turisti del crimine». Ai «turisti del crimine» possono essere inflitte misure di diritto degli stranieri secondo la LStr anche in considerazione del fatto che sono sprovvisti di un diritto di soggiorno. Tuttavia tali misure hanno di regola una durata inferiore (al massimo cinque anni) rispetto all'espulsione di diritto penale prevista dal presente disegno (almeno cinque anni).

Nel caso di pene superiori a sei mesi l'espulsione dal territorio svizzero è la regola (art. 66a cpv. 3 D-CP), poiché la si ritiene una misura proporzionata alla pena. È possibile fare un'eccezione solo se l'espulsione non è ragionevolmente esigibile, perché il provvedimento violerebbe gravemente i diritti personali dell'interessato tutelati dalle garanzie internazionali dei diritti umani. Secondo la statistica delle sentenze dell'Ufficio federale di statistica (UST), si può presumere che in particolare per i reati classificati come gravi a causa della pena comminata (come p. es. l'omicidio intenzionale o la violenza carnale) le pene inferiori a sei mesi sono praticamente escluse⁷⁶.

In sede di consultazione la definizione di una pena minima è stata accolta con favore, in particolare perché consente di rispettare in ampia misura il principio della proporzionalità. Oltre la metà dei partecipanti che si sono espressi in merito alla pena minima hanno tuttavia osservato che anche tale disciplinamento è contrario al principio della proporzionalità, alle garanzie internazionali dei diritti umani o all'ALC e hanno chiesto di rispettare pienamente il principio della proporzionalità: l'espulsione dal territorio svizzero dovrebbe essere ordinata soltanto dopo aver ponderato accuratamente vari criteri, quali ad esempio il diritto e la durata di soggiorno. Vari partecipanti hanno chiesto di aumentare la pena minima⁷⁷. Nel presente disegno abbiamo ripreso il disciplinamento previsto dall'avamprogetto (variante 1). Un esame individuale più ampio sarebbe difficilmente compatibile con le nuove disposizioni costituzionali, che prevedono l'espulsione per determinati reati. Soprattutto la maggioranza dei partiti e dei Cantoni si è espressa a favore della soluzione proposta nel presente disegno. Tale soluzione permette di tenere conto, per quanto possibile, del principio della proporzionalità e delle garanzie dei diritti umani e di rispettare nel contempo le condizioni poste dalle nuove disposizioni costituzionali⁷⁸. Come già illustrato, il presupposto di una pena minima è compatibile con l'arti-

⁷⁵ Art. 37 CP (lavoro di pubblica utilità), art. 40 e 41 CP (limitazione della pena detentiva di breve durata), art. 352 CPP (procedura del decreto d'accusa). Secondo il messaggio sulla modifica del diritto sanzionatorio del 4 apr. 2012, in futuro sarà possibile anche una pena pecuniaria fino a 180 aliquote giornaliere (che secondo i parametri di conversione di cui all'art. 36 CP corrisponde a una pena detentiva di sei mesi).

⁷⁶ Cfr. rapporto del gruppo di lavoro, n. 7.10.5, pag. 107 seg.

⁷⁷ Sintesi dei risultati della consultazione, pag. 17.

⁷⁸ Per una panoramica cfr. Sintesi dei risultati della consultazione, pag. 16 segg.

colo 121 capoverso 3 Cost.; spetta infatti al legislatore precisare quali siano le condizioni di una «condanna» ai sensi di detta disposizione (cfr. sopra, n. 1.2.6).

1.2.8 Ottenimento illecito di prestazioni delle assicurazioni sociali o dell'aiuto sociale

Secondo l'articolo 121 capoverso 3 lettera b Cost. lo straniero che ha percepito abusivamente prestazioni delle assicurazioni sociali o dell'aiuto sociale è espulso dalla Svizzera. A differenza della lettera a, nella nuova disposizione costituzionale l'espulsione non è connessa a una condanna. Spetta fundamentalmente al legislatore decidere se prevedere per la fattispecie in questione una sanzione di diritto amministrativo o di diritto penale⁷⁹.

Se l'espulsione dal territorio svizzero diventa una misura di diritto penale, l'ottenimento «abusivo» di prestazioni sociali deve essere contemplato da una fattispecie penale. Ciò risulta dal principio della legalità: una misura (quale l'espulsione dal territorio svizzero) può essere inflitta soltanto per un fatto per il quale la legge commina espressamente una pena (art. 1 CP). La soluzione proposta dal presente disegno sceglie pertanto la strada del diritto penale. L'ottenimento «abusivo» di prestazioni delle assicurazioni sociali o dell'aiuto sociale è contemplato dalla fattispecie della truffa ai sensi dell'articolo 146 CP e da una nuova fattispecie (art. 148a D-CP, «ottenimento illecito di prestazioni di un'assicurazione sociale o dell'aiuto sociale»). Se l'autore inganna con astuzia un terzo (o se ne conferma l'errore) per ottenere indebitamente prestazioni delle assicurazioni sociali o dell'aiuto sociale, può essere realizzata la fattispecie della truffa (art. 146). In tal caso l'autore è condannato a una pena detentiva fino a cinque anni o a una pena pecuniaria. Quella dell'articolo 148a D-CP è una fattispecie residuale per i casi cui non si applica la fattispecie della truffa perché l'autore non ha agito con astuzia. La nuova fattispecie penale si fonda sulla competenza legislativa della Confederazione nel settore del diritto penale (art. 123 cpv. 1 Cost.) ed è inserita nel titolo sui reati contro il patrimonio (art. 137 segg. CP). Fundamentalmente la disposizione corrisponde alla proposta del gruppo di lavoro nelle varianti 2-4⁸⁰. Sarà pertanto punito con una pena detentiva sino a un anno o con una pena pecuniaria chiunque, fornendo informazioni non veritiere o incomplete, sottacendo fatti o in altro modo, inganna un terzo o ne conferma l'errore ottenendo così indebitamente per sé o per altri le prestazioni di un'assicurazione sociale o dell'aiuto sociale (art. 148a cpv. 1 D-CP). Nei casi poco gravi la pena è la multa (art. 148a cpv. 2 D-CP).

In sede di consultazione un'esigua maggioranza dei partecipanti ha giudicato inutile l'introduzione di una nuova fattispecie, adducendo che quest'ultima corrisponde in ampia misura alle vigenti disposizioni penali speciali della legislazione federale in materia di diritto delle assicurazioni sociali o del diritto cantonale in materia di aiuto sociale. Secondo alcuni partecipanti l'attuale gradazione – truffa se le prestazioni sono ottenute illecitamente con l'astuzia, contravvenzione (diritto cantonale) in casi poco gravi – è sufficiente. Altri ritengono che l'espulsione dal territorio svizzero debba essere ordinata soltanto nei casi in cui l'atto raggiunge la gravità della truffa

⁷⁹ Rapporto del gruppo di lavoro, n. 3.3.3.3, pag. 33.

⁸⁰ Rapporto del gruppo di lavoro, n. 6.6.3, pag. 66 segg.

fa⁸¹. Alla luce di questi pareri abbiamo valutato se mantenere la nuova fattispecie. Riteniamo che per ordinare l'espulsione dal territorio nazionale non sia opportuno fondarsi sulle disposizioni penali speciali del diritto in materia di assicurazioni sociali e in particolare sul diritto cantonale in materia di aiuto sociale, divergente, perlomeno nei dettagli, da Cantone a Cantone. Ne conseguirebbe un trattamento giuridico non equo. Sarebbe invece in linea di massima ipotizzabile presupporre, come condizione per l'espulsione, una truffa (art. 146 CP). Tuttavia, in considerazione della nuova disposizione costituzionale, per la quale la lotta all'ottenimento abusivo di prestazioni delle assicurazioni sociali e dell'aiuto sociale costituisce una priorità, riteniamo che anche l'atto illecito non qualificabile come truffa debba comportare l'espulsione dal territorio svizzero.

In sede di consultazione, singoli partecipanti hanno chiesto di inserire l'articolo 148a D-CP nell'elenco di reati dell'articolo 269 capoverso 2 lettera a (sorveglianza della corrispondenza postale e del traffico delle telecomunicazioni), nonché dell'articolo 281 capoverso 4 (sorveglianza mediante apparecchi tecnici di sorveglianza) e dell'articolo 286 capoverso 2 (inchiesta mascherata) del Codice di procedura penale⁸² (CPP), affinché si possa ricorrere alle misure tecniche di sorveglianza anche nell'ambito dell'abuso delle prestazioni sociali⁸³. Nel caso della nuova fattispecie dell'ottenimento illecito di prestazioni delle assicurazioni sociali o dell'aiuto sociale si tratta di un reato non grave. Gli elenchi degli articoli 269 capoverso 2 e 286 capoverso 2 CPP⁸⁴ si limitano invece, nel caso dei reati patrimoniali, ai crimini e ad alcuni delitti gravi. Appare quindi sproporzionato inserire la nuova fattispecie in questi elenchi, tanto più che un caso grave di ottenimento illecito di prestazioni delle assicurazioni sociali o dell'aiuto sociale rientra di regola nella fattispecie della truffa (art. 146 CP). Se è realizzata la fattispecie della truffa, la sorveglianza della corrispondenza postale e del traffico delle telecomunicazioni, l'impiego di apparecchi tecnici di sorveglianza e l'indagine mascherata sono permessi anche secondo il diritto vigente (a condizioni che siano soddisfatte anche le altre condizioni)⁸⁵. Va inoltre osservato che secondo il diritto vigente in caso di ottenimento illecito di prestazioni delle assicurazioni sociali o dell'aiuto sociale ai sensi dell'articolo 148a D-CP è possibile anche osservare e sorvegliare le relazioni bancarie. Queste misure possono essere adottate per tutti i crimini e i delitti (cfr. gli art. 282 cpv. 1 lett. a e 284 CPP), a patto che siano soddisfatte anche le altre condizioni⁸⁶. Lo stesso vale per le indagini in incognito, che in virtù del nuovo articolo 298b CPP possono essere svolte anche per reati minori⁸⁷.

81 Sintesi dei risultati della consultazione, pag. 23 seg.

82 RS 312.0

83 Sintesi dei risultati della consultazione, pag. 24 seg.

84 Per la sorveglianza mediante mezzi tecnici l'art. 281 cpv. 4 CPP rinvia, per l'elenco di reati e le altre condizioni, agli art. 269–279 CPP.

85 Secondo l'art. 269 CPP la sorveglianza può essere disposta se sussiste il grave sospetto di reato, la gravità del reato giustifica la sorveglianza e vi è una necessità specifica di adottare tale misura.

86 Per l'osservazione, tali condizioni sono: indizi concreti che sia stato commesso un crimine o un delitto e senza osservazione le indagini risulterebbero vane o eccessivamente difficili.

87 Cfr. legge federale del 14 dic. 2012 sull'inchiesta mascherata e l'indagine in incognito (Modifica del Codice di procedura penale e della Procedura penale militare), RU 2013 1051, in vigore dal 1° mag. 2013.

Nella disposizione sull'espulsione dell'articolo 55 vCP (versione del CP precedente il 1° gennaio 2007) non erano disciplinati né i motivi che potevano ostare alla decisione o all'esecuzione dell'espulsione, né la competenza di esaminarli. Per motivi inerenti alla certezza del diritto e all'uguaglianza giuridica, nel CP vanno stabiliti i principi e le competenze fondamentali in relazione alla nuova espulsione dal territorio svizzero.

La ripartizione delle competenze tra giudice e autorità esecutive corrisponde essenzialmente a quella prevista per l'espulsione del diritto seguente:

- il giudice considera come motivi ostativi all'espulsione dal territorio svizzero le disposizioni della CEDU, del Patto II dell'ONU e della Convenzione sui diritti del fanciullo (art. 66a cpv. 3 D-CP). Si tratta soprattutto del diritto al rispetto della vita privata e familiare secondo l'articolo 8 CEDU e l'articolo 17 del Patto II dell'ONU, del diritto di entrare nel proprio Paese secondo l'articolo 12 capoverso 4 del Patto II dell'ONU, nonché della considerazione dell'interesse superiore del fanciullo secondo l'articolo 3, del divieto di separazione dai genitori contro la loro volontà secondo l'articolo 9 e del diritto di intrattenere rapporti personali diretti secondo l'articolo 10 capoverso 2 della Convenzione sui diritti del fanciullo;
- d'ufficio o su richiesta, l'autorità esecutiva considera come impedimento all'esecuzione soltanto il divieto di respingimento (art. 66d cpv. 1 D-CP). Inoltre, in determinati casi, può essere obbligata a rinunciare all'esecuzione dell'espulsione dal territorio svizzero a causa di impedimenti tecnici (p. es. rifiuto dell'autorità del Paese d'origine di rilasciare i documenti di viaggio).

Con la normativa proposta intendiamo evitare, per quanto possibile, che i giudici ordinino espulsioni dal territorio svizzero che poi non possono essere eseguite perché non sono ragionevolmente esigibili a causa delle garanzie dei diritti umani.

Il presente progetto non prevede la revoca successiva dell'espulsione dal territorio Svizzero passata in giudicato. In determinate circostanze ne consegue che non si può tenere conto di motivi personali o familiari che si presentano soltanto dopo il passaggio in giudicato della sentenza e prima dell'esecuzione dell'espulsione (p. es. a causa di una lunga sospensione dovuta al principio di non respingimento); questo neppure nel caso in cui il giudice avrebbe rinunciato all'espulsione se fosse stato a conoscenza di tali motivi al momento della pronuncia della sentenza (cfr. art. 66a cpv. 3 D-CP). Questa conseguenza si evince dall'articolo 121 capoverso 3 Cost. secondo il quale con il passaggio in giudicato della sentenza la persona condannata all'espulsione dal territorio svizzero perde, oltre al diritto di dimora, qualsiasi altro diritto di soggiornare in Svizzera.

Il presente disegno contiene inoltre regole sul momento dell'esecuzione e sulla durata dell'espulsione (art. 66c D-CP). Le pertinenti disposizioni sono state precisate in seguito a varie osservazioni dei partecipanti alla consultazione. (cfr. sotto, n. 2.1.3).

La richiesta di alcuni Cantoni e organizzazioni di disciplinare in modo più esteso le competenze – in particolare la richiesta che una norma di legge conferisca alle autorità in materia di migrazione la competenza di eseguire ed eventualmente

sospendere l'espulsione⁸⁸ – non può essere soddisfatta. L'esecuzione delle pene e delle misure compete in linea di massima ai Cantoni, salvo diversa disposizione della legge (art. 123 cpv. 2 Cost.). I Cantoni eseguono le sentenze pronunciate dai loro tribunali penali in applicazione del Codice penale e sono tenuti a eseguire, mediante rifusione delle spese, le sentenze delle autorità penali della Confederazione (art. 372 cpv. 1 CP). Di conseguenza, la Confederazione ha stabilito nel CP soltanto alcuni principi che fungono da legislazione quadro. Ha disciplinato l'esecuzione di alcune sanzioni soltanto nella misura in cui ciò sia necessario per il contenuto della sanzione stessa e quindi può essere definito diritto materiale. Anche se dal 2008 è in vigore una base costituzionale che le permette di emanare prescrizioni concernenti l'esecuzione delle pene e delle misure (art. 123 cpv. 3 Cost.), la Confederazione vi ricorre con prudenza e soltanto nel modo illustrato sopra.

Il CP non si esprime in merito all'autorità cantonale competente per l'esecuzione delle pene e delle misure. Molti Cantoni hanno affidato tale compito ad autorità amministrative, mentre alcuni, in seguito alla revisione della Parte generale del CP, entrata in vigore nel 2007, hanno introdotto il giudice dell'esecuzione delle pene. Ciò vale anche per l'esecuzione dell'espulsione dal territorio svizzero. Alla stregua dell'espulsione secondo il diritto previgente (art. 55 vCP), i Cantoni disciplinano come e mediante quali autorità (polizia autorità in materia di stranieri e di esecuzione delle pene, autorità di esecuzione della giustizia) eseguire l'espulsione dal territorio svizzero.

Infine, in determinati settori la Confederazione sosterrà i Cantoni nell'esecuzione dell'espulsione (cfr. sotto, n. 1.2.19).

1.2.10 Trattamento delle persone la cui espulsione non può essere eseguita

In certi casi l'esecuzione coatta dell'espulsione dal territorio svizzero può essere sospesa, se l'espulsione viola il principio di non respingimento oppure se è impossibile a causa di ostacoli tecnici (p. es. il rifiuto dell'autorità del Paese d'origine di rilasciare i documenti di viaggio; art. 66d D-CP, cfr. sotto, n. 2.1.4).

In seguito all'espulsione dal territorio svizzero passata in giudicato, l'interessato perde il diritto di dimora in Svizzera e ogni diritto di soggiorno (art. 121 cpv. 3 Cost.) e quindi non dispone di uno statuto di soggiorno legale (cfr. sopra, n. 1.1.3). Ciò vale anche nel caso in cui l'espulsione deve essere sospesa. In sede di consultazione molti partecipanti hanno criticato questo dato di fatto, adducendo in particolare che in tal modo lo Stato stesso crea dei «sans-papiers». Per tali persone occorrerebbe quindi prevedere o perlomeno prendere in considerazione uno statuto specifico⁸⁹.

Secondo il diritto vigente, uno straniero è ammesso provvisoriamente se l'esecuzione dell'allontanamento o dell'espulsione non è possibile, ammissibile o ragionevolmente esigibile (art. 83 cpv. 1 LStr). In determinate circostanze tuttavia, se l'esecuzione non è possibile o ragionevolmente esigibile, l'ammissione provvisoria non è consentita, ad esempio se lo straniero è stato condannato a una pena detentiva

⁸⁸ Sintesi dei risultati della consultazione, pag. 21.

⁸⁹ Sintesi dei risultati della consultazione, pag. 22 seg.

di lunga durata o a una determinata misura penale, se ha violato in modo rilevante o ripetutamente o espone a pericolo la sicurezza e l'ordine pubblici in Svizzera o all'estero o costituisce una minaccia per la sicurezza interna o esterna della Svizzera oppure se ha causato, con il suo comportamento, l'impossibilità di eseguire l'allontanamento o l'espulsione (art. 83 cpv. 7 LStr). Anche secondo il diritto vigente può quindi capitare che si trovino in Svizzera stranieri senza uno statuto di soggiorno legale. Per tale motivo il presente disegno ribadisce che anche nel caso in cui l'espulsione non può essere eseguita non va istituito uno statuto di soggiorno specifico. Il problema rilevato in sede di consultazione permane e in seguito alla nuova normativa si troveranno in Svizzera persone che non possono far valere alcun diritto. Si tratta tuttavia di una conseguenza delle nuove disposizioni costituzionali. Inoltre, non appare giustificato privilegiare le persone soggette all'espulsione dal territorio svizzero rispetto a quelle che, in virtù dell'articolo 83 capoverso 7, non sono ammesse provvisoriamente: le prime si sono infatti rese punibili per aver commesso un reato a cui il costituente o il legislatore attribuiscono particolare importanza; infine, le nuove disposizioni costituzionali chiedono un inasprimento⁹⁰.

Alle persone la cui espulsione non può essere eseguita non sono pertanto concessi ulteriori diritti. Ciò significa che non hanno diritto a svolgere un'attività lucrativa, al ricongiungimento familiare o alle misure d'integrazione. Non hanno neppure diritto all'aiuto sociale e, se del caso, otterranno un aiuto in situazione di bisogno (art. 12 Cost.). Infine, gli interessati non ottengono alcun permesso; il Cantone può tuttavia rilasciare un documento per attestare che essi sottostanno a un'espulsione dal territorio svizzero che non può essere eseguita.

Nel caso dei rifugiati possono essere concessi altri diritti. Ai rifugiati la Svizzera deve infatti riservare il trattamento concesso agli stranieri in generale. Sono fatte salve le disposizioni più favorevoli della Convenzione sullo statuto dei rifugiati (art. 7 n. 1 Convenzione sui rifugiati).

Secondo l'articolo 12 della Convenzione sui rifugiati «lo statuto personale di un rifugiato è determinato in base alla legge del suo paese di domicilio o, in mancanza di un domicilio, in base alla legge del paese di residenza». Spetta al diritto nazionale disciplinarne il soggiorno. Come gli altri stranieri che non rientrano nel campo d'applicazione della Convenzione sui rifugiati, i rifugiati perdono qualsiasi permesso di soggiorno con il passaggio in giudicato dell'espulsione dal territorio svizzero; i due gruppi sono dunque trattati in modo equivalente. L'articolo 34 della Convenzione sui rifugiati raccomanda di facilitare l'assimilazione e la naturalizzazione dei rifugiati, tuttavia non prevede l'obbligo di accordare alle persone che hanno qualità di rifugiato un diritto vincolante a misure d'integrazione.

Le disposizioni della Convenzione sui rifugiati che esigono la parità di trattamento tra i rifugiati e gli indigeni non lasciano invece alcun margine di manovra agli Stati contraenti. Si tratta in particolare delle disposizioni concernenti la libertà di praticare la religione (art. 4 della Convenzione), la tutela della proprietà intellettuale e industriale (art. 14 della Convenzione), il diritto di adire i tribunali (art. 16 della Convenzione) o la concessione di assistenza o soccorsi pubblici (art. 23 della Convenzione).

Un'altra categoria di disposizioni esige per i rifugiati «il trattamento più favorevole possibile e in ogni caso un trattamento non meno favorevole di quello concesso nelle stesse circostanze agli stranieri in generale». Nel nostro caso il pari trattamento si

⁹⁰ Cfr. tuttavia DTF 138 I 246.

riferisce quindi agli stranieri soggetti all'espulsione dal territorio svizzero e concerne in particolare l'acquisto della proprietà mobiliare e immobiliare (art. 13 della Convenzione), il diritto d'associazione (art. 15 della Convenzione) o il disciplinamento dell'attività lucrativa dipendente e indipendente (art. 17–19 della Convenzione).

Nella LStr e nella LAsi abbiamo provveduto alle pertinenti precisazioni (cfr. sotto, n. 2.3.1–2.3.3).

1.2.11 Procedura del decreto d'accusa

Se si prospetta l'espulsione dal territorio svizzero, il caso deve essere giudicato dal giudice penale secondo la procedura ordinaria; in questi casi la procedura del decreto d'accusa è esclusa (anche quella secondo la Procedura penale militare del 23 marzo 1979⁹¹, PPM). Pur essendo stato fortemente criticato nella consultazione, questo disciplinamento è stato approvato da un'esigua maggioranza dei partecipanti che si sono espressi sulla questione⁹².

Il CPP stabilisce la competenza per giudicare i reati in base all'entità della sanzione applicabile nel caso concreto. Se si reputa sufficiente una pena detentiva fino a sei mesi (o l'equivalente sotto forma di pena pecuniaria o di lavoro di pubblica utilità) e il caso è considerato semplice e chiaro sia dal punto di vista dei fatti sia sotto il profilo giuridico, il pubblico ministero può emettere un decreto d'accusa (art. 352 CPP). Solo a queste condizioni è legittimo che l'imputato possa rinunciare a essere giudicato da un giudice indipendente in un'udienza pubblica e accettare il decreto d'accusa senza presentare opposizione.

L'espulsione dal territorio svizzero per un periodo di cinque o più anni non è una sanzione mite. Lo si evince da un confronto con le disposizioni relative alla competenza del giudice unico, che è esclusa se va pronunciata una pena detentiva superiore a due anni, anche nel caso dell'esecuzione con la condizionale (art. 19 cpv. 2 lett. b CPP). Ciò che vale per il giudice unico deve applicarsi a maggior ragione al pubblico ministero che emana il decreto d'accusa.

Secondo la normativa proposta, inoltre, per pene fino a sei mesi va effettuata una ponderazione degli interessi, un compito per il quale una procedura rapida ed essenzialmente scritta appare poco idonea. Molti di questi casi non sono infatti né semplici né chiari dal punto di vista dei fatti o sotto il profilo giuridico. Possono eventualmente costituire un'eccezione i cosiddetti «turisti del crimine». Tuttavia ciò non costituisce un motivo sufficiente per consentire la procedure del decreto d'accusa nel caso di persone senza diritto di soggiornare in Svizzera. Anche per queste persone l'espulsione dal territorio svizzero costituisce una sanzione grave a cui non va applicata la procedura del decreto d'accusa.

Inoltre, la procedura del decreto d'accusa presenta determinate lacune per quanto riguarda i principi dello Stato di diritto: il fatto che non vi sia udienza pubblica impedisce il controllo della giurisprudenza da parte della collettività, a differenza di quanto succede nella procedura ordinaria. La fase della procedura del decreto d'accusa non prevede il diritto alla difesa e i decreti d'accusa vengono emanati soltanto nella lingua del procedimento, a prescindere dal fatto che l'imputato la

⁹¹ RS 322.1

⁹² Sintesi dei risultati della consultazione, pag. 29 seg.

comprenda o meno. Infine i decreti d'accusa non devono contenere una motivazione della sanzione e non è necessario interrogare l'imputato.

In considerazione di quanto illustrato, la procedura del decreto d'accusa va applicata soltanto se sono pronunciate sanzioni relativamente lievi, tra le quali non rientra l'espulsione di durata compresa tra cinque e 15 anni o 20 anni in taluni casi.

Queste considerazioni valgono anche per la procedura del decreto d'accusa secondo l'articolo 119 segg. PPM, disciplinata in modo analogo.

In questo contesto va osservato che l'elenco del disegno di legge contiene numerosi reati per i quali è prevista una pena minima di uno o più anni⁹³. Per questi delitti la procedura del decreto d'accusa è di regola esclusa in considerazione della pena comminata.

1.2.12 Garanzia dei rimedi giuridici

La sentenza penale contenente l'ordine di espulsione dal territorio svizzero può essere impugnata dinanzi alle autorità penali di ricorso competenti secondo la procedura ordinaria. A livello cantonale, il tribunale d'appello si pronuncia sul ricorso contro la sentenza di primo grado (cfr. gli art. 21 e 398 segg. CPP). La sentenza emessa da tale corte può essere impugnata dinanzi al Tribunale federale con un ricorso in materia penale (art. 78 segg. della legge del 17 giugno 2005⁹⁴ sul Tribunale federale, LTF).

L'espulsione dal territorio svizzero pronunciata dal giudice penale può essere qualificata come decisione di merito. L'atto amministrativo con cui l'autorità cantonale d'esecuzione attua questa decisione disciplina le modalità d'esecuzione, ossia il momento e il modo dell'espulsione. Esso ha le caratteristiche di una decisione di esecuzione impugnabile e deve esprimersi in particolare in merito alla compatibilità con il principio di non respingimento (cfr. art. 66d D-CP). Se l'interessato lascia la Svizzera di sua spontanea volontà, l'autorità cantonale d'esecuzione può prescindere da una decisione di esecuzione. Le vie di ricorso contro le decisioni prese in applicazione dell'articolo 66d D-CP (sospensione dell'esecuzione) dipendono invece dalle normative cantonali sull'attribuzione delle competenze e sull'organizzazione delle autorità. Nel Cantone di Berna, ad esempio, una decisione del servizio della migrazione («Amt für Migration und Personenstand» [Ufficio per la migrazione e lo stato delle persone]) potrebbe essere impugnata prima dinanzi alla Direzione cantonale della polizia e degli affari militari e poi dinanzi al tribunale amministrativo cantonale o alla corte d'appello. Infine sarebbe possibile il ricorso al Tribunale federale (con un ricorso unitario di diritto penale o di diritto pubblico)

⁹³ P. es. omicidio intenzionale (art. 111 CP), assassinio (art. 112 CP), omicidio passionale (art. 113 CP), interruzione punibile della gravidanza senza il consenso della gestante (art. 118 cpv. 2 CP), rapina qualificata (art. 140 n. 2–4 CP), estorsione qualificata (art. 156 n. 2, 3 e 4 CP), estorsione qualificata (art. 182 cpv. 2 CP), sequestro di persona con circostanze aggravanti (art. 183 e 184 CP), presa d'ostaggio (art. 185 CP), coazione sessuale crudele (art. 189 cpv. 3 CP), violenza carnale (art. 190 CP), incendio intenzionale (art. 221 CP), cagionamento di un'esplosione (art. 223 n. 1 cma 1 CP), messa in pericolo mediante esplosivi (art. art. 224 cpv. 1 CP) et al.

⁹⁴ **RS 173.110**

1.2.13 Condizioni di tempo e diritto transitorio

In tre decisioni del 12 ottobre 2012 il Tribunale federale ha giudicato non direttamente applicabili le nuove disposizioni costituzionali⁹⁵.

A causa del divieto di retroattività secondo l'articolo 2 capoverso 1 CP, l'espulsione dal territorio svizzero può essere ordinata dal giudice penale soltanto se il reato che comporta l'espulsione è stato commesso dopo l'entrata in vigore della modifica di legge. Il divieto di retroattività vale in linea di massima anche per le misure. Nel caso di specie a maggior ragione, poiché l'espulsione ha anche carattere di pena. Va fatta un'eccezione quando la legge cambia tra il momento in cui viene commesso il reato e la sentenza. Secondo l'articolo 2 capoverso 2 CP in questo caso si adotta il principio dell'applicazione della legge più favorevole (*lex mitior*): il nuovo diritto è applicabile a reati commessi prima della sua entrata in vigore se è più favorevole all'autore rispetto al diritto che vigeva al momento del fatto. Nella dottrina è controverso in che misura il principio dell'applicazione della legge più favorevole valga anche per le misure. Tuttavia questo aspetto risulta irrilevante nel presente contesto, poiché la nuova espulsione dal territorio svizzero inasprisce il diritto previgente. Il divieto di retroattività vale in linea di massima anche per le revisioni parziali della legge, come ad esempio l'introduzione di una nuova espulsione nel CP, ma non per le disposizioni riguardanti la competenza e la procedura.

In deroga ai principi summenzionati, il legislatore potrebbe prevedere regole particolari sulla retroattività delle nuove disposizioni in materia di espulsione dal territorio svizzero. Nel quadro della revisione della Parte generale del Codice penale, entrata in vigore il 1° gennaio 2007, ha ad esempio previsto la retroattività delle nuove disposizioni sulle misure (art. 59–65 CP). Alle altre misure (art. 66 segg. CP) si applicava invece il divieto di retroattività secondo l'articolo 2 CP⁹⁶. Per il presente disegno proponiamo di osservare i principi dell'articolo 2 CP e di rinunciare a disposizioni transitorie specifiche.

1.2.14 Condizioni di luogo

Le nuove disposizioni costituzionali non chiariscono se la sentenza passata in giudizio debba essere pronunciata da un giudice svizzero o se debbano essere prese in considerazione anche le sentenze straniere. Verificare quali stranieri sono stati condannati all'estero per un reato rilevante ai fini dell'espulsione sarebbe dispendioso e difficile e condurrebbe a un risultato arbitrario, poiché non sarebbe possibile registrare tutti i casi.

Proponiamo pertanto che l'espulsione dal territorio svizzero sia inflitta dal giudice penale soltanto nell'ambito di una condanna pronunciata in Svizzera. Il CP si applica in virtù degli articoli 3–8 CP, a prescindere dal fatto che l'autore abbia commesso il reato in Svizzera o all'estero.

Se uno straniero è stato condannato all'estero per un reato che secondo il diritto svizzero avrebbe comportato l'espulsione dal territorio svizzero, è comunque possi-

⁹⁵ Sentenze del Tribunale federale 2C 828/2011, consid. 4.3.2, 2C 926/2011, consid. 2.3.2 e 2C 162/2012, consid. 3.2.2 del 12 ott. 2012.

⁹⁶ Cfr. CP, n. 2 delle disposizioni finali della modifica del 13 dic. 2002.

bile pronunciare contro di lui una misura di respingimento secondo il diritto degli stranieri, ad esempio un divieto d'entrata (art. 67 cpv. 2 lett. a LStr).

1.2.15 Punibilità in caso di violazione del divieto d'entrata e entrata illegale in Svizzera (art. 121 cpv. 6 Cost.)

Secondo l'articolo 291 CP la violazione di un decreto d'espulsione dal territorio della Confederazione o di un Cantone (violazione del bando) è punita con una pena detentiva fino a tre anni. Da quando è stata abolita l'espulsione penale dal territorio della Confederazione o di un Cantone questa disposizione ha un'importanza molto limitata. Con l'introduzione dell'espulsione dal territorio svizzero nel CP, la regola potrebbe ritrovare la propria funzione originaria. Anche l'entrata in Svizzera in violazione di un divieto d'entrata emanato in virtù del diritto degli stranieri è illegale ed è punita in virtù dell'articolo 115 capoverso 1 lettera a LStr in combinato disposto con l'articolo 5 capoverso 1 lettera d LStr. Pertanto non sono necessarie nuove disposizioni penali.

1.2.16 Coordinamento con l'espulsione facoltativa

Nell'ambito del messaggio del 4 aprile 2012 concernente la modifica del diritto sanzionatorio il nostro Consiglio ha proposto l'introduzione nel CP di un'espulsione facoltativa dal territorio svizzero⁹⁷. Attualmente il disegno di legge è dibattuto in Parlamento. L'esito dei dibattimenti non è ancora noto e quindi il disciplinamento dell'espulsione obbligatoria dal territorio svizzero non può essere coordinato con quello dell'espulsione facoltativa. Inoltre, non è ancora chiaro quale dei due progetti sarà approvato per primo dal Parlamento. Le due forme di espulsione dovranno essere armonizzate mediante una norma di coordinamento soltanto dopo che uno dei due progetti sarà stato approvato.

1.2.17 Normativa parallela nel Codice penale militare

In base all'articolo 3 capoverso 1 numeri 7–9 CPM, i civili che commettono determinati reati sono assoggettati al CPM. Anche i civili stranieri possono quindi commettere reati secondo il CPM che in base alle nuove disposizioni della Costituzione federale comportano obbligatoriamente l'espulsione dal territorio svizzero (p. es. omicidio intenzionale, effrazione, rapina, coazione sessuale, violenza carnale ecc.)

Pertanto nel CPM va inserita una normativa sull'espulsione corrispondente a quella del CP, limitando l'elenco dei reati a quelli soggetti al CPM. Per l'esecuzione si può rimandare alle disposizioni del CP.

⁹⁷ Messaggio sulla modifica del diritto sanzionatorio, FF 2012 4181 4196 segg. e 4206 seg.

1.2.18 Rinuncia all'espulsione nel diritto penale minorile

Per quanto concerne la cerchia degli autori, occorre chiedersi se prevedere l'espulsione dal territorio svizzero anche per i minori. Il tenore dell'articolo 121 capoverso 3 Cost. non distingue esplicitamente tra autori minorenni e maggiorenni. Tuttavia è possibile una soluzione differenziata come, ad esempio, nel caso dell'attuazione dell'iniziativa sull'imprescrittibilità⁹⁸, nel cui ambito non è prevista una normativa di diritto penale minorile.

Il diritto penale svizzero tratta gli autori minorenni diversamente da quelli maggiorenni. Con l'entrata in vigore, il 1° gennaio 2007, della legge federale del 20 giugno 2003⁹⁹ sul diritto penale minorile (DPMIn), il diritto penale minorile è stato scorporato dal CP. In quanto disposizione fondamentale del DPMIn, l'articolo 2 sancisce come principi programmatici la protezione e l'educazione dei minori. In primo piano non vi è l'«espiazione», ma una sanzione tesa al reinserimento nella società e incentrata sulla personalità dell'autore (diritto penale dell'autore). Pertanto nel diritto penale minorile le sanzioni non sono determinate in primo luogo in base alla gravità del reato e della colpa, bensì in base alle esigenze personali del bambino o dell'adolescente. Il legislatore si è fondato sulla nozione secondo cui la criminalità minorile è spesso soltanto una manifestazione collaterale del normale sviluppo dei giovani e, considerata la sua natura transitoria, non richiede reazioni drastiche¹⁰⁰.

Come menzionato, contrariamente al diritto penale degli adulti, il diritto penale dei minori non è un diritto penale incentrato sull'atto¹⁰¹, bensì un diritto penale incentrato sull'autore. Di conseguenza anche le disposizioni che devono essere riprese dal CP per integrare il DPMIn vanno applicate soltanto per analogia, ossia in linea con il significato e lo scopo particolari del DPMIn inteso come diritto penale incentrato sull'autore¹⁰². L'espulsione dal territorio svizzero, che si orienta esclusivamente al reato, non è quindi compatibile con il principio alla base del DPMIn.

Le vigenti misure di respingimento secondo la LStr (p. es. il divieto d'entrata) sono più idonee ai minori, poiché consentono di prendere in considerazione in modo esaustivo la situazione personale del giovane e la sua effettiva pericolosità. Dalla giurisprudenza della Corte EDU in merito all'articolo 8 CEDU si evince, ad esempio, che per un adolescente l'espulsione dal territorio svizzero può avere conseguenze ben più importanti rispetto a un adulto. Molti adolescenti autori di reati sono cresciuti in Svizzera o stanno ancora seguendo una formazione oppure non parlano quasi la lingua del loro Paese d'origine e spesso hanno scarsi contatti con i loro connazionali.

Il presente disegno rinuncia pertanto a introdurre nel DPMIn l'espulsione dal territorio svizzero. Un eventuale divieto d'entrata o l'allontanamento pronunciato nei confronti di un minore continuerà a essere di esclusiva competenza delle autorità competenti in materia di stranieri.

⁹⁸ Messaggio del 22 giu. 2011 concernente la legge federale che attua l'articolo 123b della Costituzione federale sull'imprescrittibilità dei reati sessuali o di pornografia commessi su fanciulli impuberi (Modifica del Codice penale, del Codice penale militare e del diritto penale minorile), FF **2011** 5393 5417 segg.

⁹⁹ RS **311.1**

¹⁰⁰ Messaggio sulla modifica del CP, del CPM e del DPMIn, FF **1999** 1669 1891 seg.

¹⁰¹ Il diritto penale incentrato sull'atto pone in primo piano l'atto commesso e la compensazione dell'illecito.

¹⁰² Messaggio sulla modifica del CP, del CPM e del DPMIn, FF **1999** 1669 1894.

1.2.19

Adeguamento della LStr e della LAsi

L'espulsione dal territorio svizzero secondo il CP e il CPM può sovrapporsi alle misure di allontanamento e respingimento secondo la LStr, nonché alle garanzie dei diritti umani disciplinate nella LAsi. Le norme proposte nel disegno hanno lo scopo di evitare sovrapposizioni. Se il giudice penale rinuncia all'espulsione per un reato contenuto nell'elenco dei reati, l'autorità competente in materia di stranieri non deve pronunciare una misura di diritto degli stranieri per lo stesso reato. Sono fatte salve le misure previste dal diritto sugli stranieri, se sono adempiute le altre condizioni della LStr. Sono esclusi inoltre i reati dell'elenco giudicati da un giudice straniero (cfr. sopra n. 1.2.14).

Sono poi disciplinate le ripercussioni dell'espulsione dal territorio svizzero sui diritti dell'interessato, risultanti dalla LStr, dalla LAsi e dalla Convenzione sui rifugiati.

In sede di consultazione, soprattutto i Cantoni hanno fatto notare i costi connessi all'attuazione delle nuove disposizioni di legge, chiedendo una ripartizione equa tra Confederazione e Cantoni¹⁰³. Per questo motivo il presente disegno prevede che la Confederazione assista i Cantoni incaricati dell'esecuzione dell'allontanamento e dell'espulsione ai sensi della LStr anche nell'esecuzione dell'espulsione dal territorio svizzero, ad esempio nel procurare i documenti di viaggio o nell'organizzare il viaggio (cfr. sotto, n. 2.3.1).

1.3

Valutazione della soluzione proposta

Il presente disegno di legge per l'attuazione delle nuove disposizioni costituzionali rappresenta una soluzione di compromesso che tiene conto sia dell'automatismo dell'espulsione cui mira l'articolo 121 capoverso 3-6 Cost. sia dei principi dello Stato di diritto. La realizzazione del compromesso esige però delle rinunce su entrambi i fronti:

- da un lato l'automatismo dell'espulsione è limitato dal principio della proporzionalità (in senso stretto) e dalle garanzie dei diritti umani tutelate dal diritto internazionale. Oltre al divieto di respingimento, che va osservato in modo assoluto, vanno in particolare rispettati il diritto alla vita privata e familiare secondo l'articolo 8 CEDU e l'articolo 17 del Patto II dell'ONU, nonché le garanzie previste dalla Convenzione sui diritti del fanciullo;
- dall'altro lato, per realizzare l'automatismo dell'espulsione a cui mirano le nuove regole costituzionali, si accetta di non rispettare appieno né il principio della proporzionalità né determinate prescrizioni del diritto internazionale. Per quanto riguarda il principio della proporzionalità, si presume, ad esempio, in generale che l'espulsione sia necessaria, adeguata e nell'interesse pubblico, prescindendo dall'esame dei singoli casi. Le nuove norme sull'espulsione sono pertanto contrarie all'obbligo, previsto dall'ALC e dalla Convenzione AELS, di esaminare ogni singolo caso. In molti casi l'espulsione potrà tuttavia tenere conto delle garanzie materiali previste da questi due trattati internazionali.

¹⁰³ Sintesi dei risultati della consultazione, pag. 13.

Alla luce delle problematiche esposte, l'elenco dei reati è stato redatto nel modo più restrittivo possibile. Inoltre, per quanto possibile, devono comportare l'espulsione dal territorio svizzero soltanto crimini di gravità analoga a quella della rapina o della violenza carnale, citate nella Costituzione federale. In tal modo si tiene conto anche dell'intenzione dei promotori dell'iniziativa di prevedere l'espulsione obbligatoria soltanto per i crimini più gravi¹⁰⁴.

Nel contempo, il presente disegno cerca di far sì che vi sia una certa coerenza, introducendo nell'elenco dei reati, oltre ai reati gravi a sfondo violento o sessuale, anche i reati patrimoniali gravi. L'espulsione dal territorio svizzero non è prevista soltanto per l'ottenimento illecito di prestazioni di un'assicurazione sociale o dell'aiuto sociale, bensì anche per altre prestazioni ottenute illecitamente o per truffe nell'ambito dei tributi allo Stato.

Tenendo conto della gravità astratta dei reati dell'elenco e della pena minima di sei mesi, il presente disegno intende evitare che reati di poco conto comportino l'espulsione dal territorio svizzero. Contemporaneamente una disposizione eccezionale consente di espellere dal Paese in particolare i «turisti del crimine», indipendentemente dall'entità della pena inflitta nel singolo caso. L'adozione di una normativa flessibile permette quindi di tenere conto del principio della proporzionalità (in senso stretto).

Infine, il presente disegno è coerente nell'ambito dell'esecuzione, poiché le persone la cui espulsione dal territorio svizzero non può essere eseguita, non possono essere ammesse provvisoriamente in base all'articolo 83 LStr. In tal modo si impedisce che tali persone ottengano un nuovo statuto giuridico, il che sarebbe difficilmente compatibile con le nuove disposizioni della Costituzione federale.

1.4 Diritto comparato

Anche gli ordinamenti giuridici dei nostri Paesi limitrofi, ossia Germania, Austria, Francia e Italia, prevedono l'espulsione degli stranieri che hanno commesso reati. Qui di seguito sono illustrati i principi e le normative principali in materia d'espulsione vigenti in questi Paesi. Gli ordinamenti giuridici descritti appartengono tutti a Paesi membri dell'Unione europea (UE). Giova quindi osservare che in questi ordinamenti giuridici il diritto dell'UE – che comprende anche l'Accordo sullo Spazio economico europeo (SEE) e l'Accordo sulla libera circolazione delle persone concluso con la Svizzera – è prioritario e direttamente applicabile. Questo principio del diritto dell'UE corrisponde alla prassi costante e generalmente accettata della Corte di giustizia dell'Unione europea.

¹⁰⁴ Cfr. Spiegazioni concernenti la votazione popolare, pag. 12.

1.4.1 Germania

Le prescrizioni in materia di espulsione sono contenute nella legge sul soggiorno, l'attività lucrativa e l'integrazione degli stranieri sul territorio federale («Gesetz über den Aufenthalt, die Erwerbstätigkeit und die Integration von Ausländern im Bundesgebiet, AufenthG¹⁰⁵»)¹⁰⁶. I reati che hanno o possono avere per conseguenza l'espulsione non vi sono singolarmente enumerati. A seconda della gravità del reato o dell'entità della pena, la legge prevede l'espulsione obbligatoria, l'espulsione ordinaria o l'espulsione discrezionale (§ 53–55 AufenthG). In ogni caso, le autorità che prendono una decisione di espulsione devono rispettare il principio della proporzionalità, il diritto europeo e il diritto internazionale¹⁰⁷. Determinati stranieri beneficiano di una particolare protezione dall'espulsione e nei loro confronti le prescrizioni in materia d'espulsione sono applicate soltanto in misura ristretta (§ 56 AufenthG). Si tratta per esempio degli stranieri che possiedono un permesso di soggiorno permanente UE, degli stranieri con un permesso di domicilio residenti in Germania da più di cinque anni e dei minorenni che vivono in Germania da più di cinque anni e hanno un permesso di soggiorno.

Il § 53 AufenthG prevede l'espulsione obbligatoria («zwingende Ausweisung») se l'autore è stato condannato con sentenza passata in giudicato per uno o più reati intenzionali a una pena detentiva di almeno tre anni (o a una pena minorile), oppure se nel corso di cinque anni è stato condannato a più pene detentive (pene minorili) di durata complessiva di almeno tre anni (n. 1). L'espulsione obbligatoria è prevista anche nei casi di condanna per le violazioni intenzionali della legge sugli stupefacenti o nei casi particolarmente gravi di sommossa, se l'autore è stato condannato a una pena detentiva (pena minorile di almeno due anni) senza condizionale (n. 2). Anche per il favoreggiamento dell'immigrazione clandestina di stranieri è prevista l'espulsione obbligatoria (n. 3).

Anche se la legge parla di espulsione obbligatoria, l'espulsione non avviene automaticamente, poiché va tenuto conto delle circostanze del singolo caso (principio della proporzionalità, art. 8 CEDU)¹⁰⁸.

Per i reati meno gravi¹⁰⁹, il § 54 AufenthG prevede l'espulsione ordinaria («Ausweisung im Regelfall»). Questa si applica se l'autore è stato condannato con sentenza passata in giudicato per uno o più reati intenzionali a una pena per minorenni di almeno due anni o a una pena detentiva e se l'esecuzione della pena non è stata sospesa condizionalmente (cfr. n. 1), oppure se è stato condannato per favoreggiamento dell'immigrazione clandestina di stranieri o per determinate violazioni della legge sugli stupefacenti (n. 2–3). Le autorità possono rinunciare all'espulsione soltanto in presenza di interessi atipici. I precedenti penali sono considerati ai fini della decisione sull'espulsione soltanto se ne deriva ancora un pericolo attuale¹¹⁰.

¹⁰⁵ Reperibile sul sito: www.dejure.org > AufenthG.

¹⁰⁶ Secondo il § 1 cpv. 2 n. 1 AufenthG, salvo disposizione di legge contraria, detta legge non si applica agli stranieri il cui statuto giuridico è disciplinato dalla legge sulla libera circolazione dei cittadini dell'UE.

¹⁰⁷ Fornale/Kurt/Sow/Stünzi 2011, pag. 72.

¹⁰⁸ Fornale/Kurt/Sow/Stünzi 2011, pag. 75.

¹⁰⁹ O nei casi in cui il reato adempie le condizioni per l'espulsione obbligatoria, ma lo straniero gode di una particolare protezione nei confronti dell'espulsione (cfr. § 56 n. 1 AufenthG).

¹¹⁰ Altri casi di applicazione, cfr. § 54 n. 4–7 AufenthG; Fornale/Kurt/Sow/Stünzi 2011, pag. 77 seg.

Il § 55 AufenthG prevede l'espulsione discrezionale («Ermessensausweisung») nei casi in cui il soggiorno di uno straniero pregiudica la sicurezza e l'ordine pubblici o altri interessi importanti della Repubblica federale di Germania¹¹¹. Tale è tra l'altro il caso se lo straniero rende dichiarazioni false o incomplete per ottenere, ad esempio, un titolo di soggiorno (§ 55 cpv. 2 n. 1 AufenthG), oppure se fa uso di stupefacenti e non è disposto a seguire un trattamento necessario alla sua riabilitazione o vi si sottrae (n. 4). Ai fini della decisione va tenuto conto delle circostanze del singolo caso (p. es. la durata del soggiorno, le conseguenze dell'espulsione sulla vita familiare ecc.; cfr. § 55 n. 3 AufenthG).

1.4.2 Austria

In Austria l'espulsione di cittadini di Stati terzi è disciplinata nella legge federale sulla polizia degli stranieri, il rilascio dei documenti per stranieri e la concessione di permessi di entrata («Bundesgesetz über die Ausübung der Fremdenpolizei, die Ausstellung von Dokumenten für Fremde und die Erteilung von Einreisiteln, Fremdenpolizeigesetz, FPG¹¹²»). Come nel diritto tedesco, i reati che hanno o possono avere per conseguenza l'espulsione non sono menzionati uno per uno. La possibilità di espellere un criminale straniero dipende dal permesso di soggiorno di cui è titolare e dalla durata del suo soggiorno. Prima di poter pronunciare l'espulsione (una decisione amministrativa), le autorità devono tenere conto delle circostanze del singolo caso e rispettare il principio della proporzionalità¹¹³.

Uno straniero che soggiorna illegalmente in Austria può ad esempio essere espulso se, nei tre mesi che seguono la sua entrata sul territorio austriaco, è condannato con sentenza passata in giudicato per un reato intenzionale (§ 53 cpv. 3 n. 2 FPG)¹¹⁴.

Lo straniero che dispone di un permesso di domicilio (titolo di soggiorno stabile) e vive già da otto anni in Austria può invece essere espulso soltanto se un giudice lo ha condannato per un reato e se la sua permanenza nel Paese pregiudicherebbe la sicurezza o l'ordine pubblici (§ 64 cpv. 3 FPG). Uno straniero titolare di un permesso di soggiorno a tempo indeterminato o uno straniero di seconda generazione può essere espulso soltanto se la sua permanenza nel Paese esporrebbe a un pericolo attuale e sufficientemente grave la sicurezza o l'ordine pubblici (§ 64 cpv. 4 FPG). Tale è ad esempio il caso se egli è stato condannato con sentenza passata in giudicato per un crimine o per traffico di migranti (§ 64 cpv. 5 n. 1 FPG)¹¹⁵. Pertanto, quanto più a lungo uno straniero vive in Austria con un titolo di soggiorno, tanto più grave deve essere il reato da lui commesso, affinché possa venire espulso¹¹⁶. I bambini della seconda o della terza generazione nati e cresciuti in Austria non possono essere espulsi. Altrettanto vale per i bambini immigrati prima di compiere i tre anni¹¹⁷.

¹¹¹ Fornale/Kurt/Sow/Stünzi 2011, pag. 78 seg.

¹¹² Reperibile sul sito: www.ris.bka.gv.at > Bundesrecht > FPG.

¹¹³ Fornale/Kurt/Sow/Stünzi 2011, pag. 80 seg.

¹¹⁴ Fornale/Kurt/Sow/Stünzi 2011, pag. 81.

¹¹⁵ Fornale/Kurt/Sow/Stünzi 2011, pag. 82 seg.

¹¹⁶ Fornale/Kurt/Sow/Stünzi 2011, pag. 83.

¹¹⁷ Fornale/Kurt/Sow/Stünzi 2011, pag. 83.

Dal 1° marzo 2005 le disposizioni in materia di espulsione sono contenute nel libro quinto del Codice sull'entrata e sul soggiorno degli stranieri e sul diritto d'asilo («Code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile; CESEDA»)¹¹⁸. Per allontanare un criminale straniero, le autorità usufruiscono di diversi strumenti giuridici: il riaccompagnamento alla frontiera («reconduite à la frontière»), la misura d'espulsione («mesure d'expulsion») e la pena d'interdizione dal territorio («peine d'interdiction du territoire»)¹¹⁹.

Il riaccompagnamento alla frontiera può essere pronunciato dal prefetto di un dipartimento contro uno straniero che ha soggiornato meno di tre mesi sul territorio dello Stato e rappresenta una minaccia per l'ordine pubblico oppure, più frequentemente, contro uno straniero condannato per un reato¹²⁰. Per alcune categorie di stranieri questo genere di espulsione è in linea di massima escluso, a dipendenza dell'età, dei rapporti familiari, della durata del soggiorno o dello stato di salute (cfr. art. L. 511-4-7° CESEDA)¹²¹. Lo stesso vale per i cittadini degli Stati membri dell'UE e per i cittadini svizzeri. Nemmeno gli stranieri minorenni possono essere espulsi (art. L. 511-4-1° CESEDA).

La misura d'espulsione è uno strumento di polizia per tutelare la sicurezza e l'ordine pubblici. Questo genere di espulsione non costituisce una sanzione penale ed è in linea di massima pronunciato dal prefetto di un dipartimento, se la presenza dello straniero rappresenta una grave minaccia per l'ordine pubblico (indipendentemente da un'eventuale condanna). Va comunque tenuto conto delle circostanze del singolo caso. Come il riaccompagnamento alla frontiera, la misura d'espulsione non può in linea di massima essere applicata a determinate categorie di stranieri¹²². I minorenni non possono essere espulsi (art. L. 521-4 CESEDA).

La pena d'interdizione dal territorio rappresenta invece una sanzione penale (principale o accessoria). Nei casi in cui è esplicitamente prevista nella legge, essa permette al giudice penale di espellere, per un periodo di dieci anni al massimo o definitivamente, uno straniero che ha commesso un reato¹²³. Occorre però esaminare le circostanze del singolo caso. Alcune categorie di stranieri non possono essere espulsi o possono esserlo soltanto a determinate condizioni. Un minorenni, o un adulto che ha commesso il reato quando ancora era minorenne, non può essere espulso. Se uno straniero vive in Francia da più di 20 anni o ha preso residenza in Francia prima del suo tredicesimo compleanno, la sua espulsione è in linea di massima esclusa¹²⁴. Per altre categorie di stranieri (per esempio le persone sposate con una persona di citta-

¹¹⁸ Reperibile sul sito: www.legifrance.gouv.fr.

¹¹⁹ Fornale/Kurt/Sow/Stünzi 2011, pag. 85.

¹²⁰ Fornale/Kurt/Sow/Stünzi 2011, pag. 86.

¹²¹ Fornale/Kurt/Sow/Stünzi 2011, pag. 89. Cfr. anche il sito: www.vosdroits.service-public.fr > Particuliers > Etranger-Europe > Etrangers en France > Eloignement des étrangers non européens > Arrêté de reconduite à la frontière.

¹²² Fornale/Kurt/Sow/Stünzi 2011, pag. 90; cfr. anche gli art. L. 521-2 e L. 521-3 CESEDA.

¹²³ Si tratta di circa 200 reati del «code pénal» (p. es. i reati contro l'integrità personale e la vita, contro il patrimonio e contro lo Stato), del «code du travail» (p. es. lavoro clandestino), del «code du sport» e del «code de justice militaire»; cfr. Fornale/Kurt/Sow/Stünzi 2011, pag. 92.

¹²⁴ Fornale/Kurt/Sow/Stünzi 2011, pag. 93; cfr. art. 131-30-2 code pénal. In alcuni casi uno straniero non può però invocare questa protezione; per esempio nei casi di violenza domestica o di reati gravi come il terrorismo, lo spionaggio o reati analoghi.

dinanza francese), occorre tenere conto della gravità del reato commesso e della situazione personale e familiare¹²⁵.

1.4.4 Italia

Le disposizioni di legge sull'espulsione degli stranieri sono contenute soprattutto nel decreto n. 286 del 25 luglio 1998 «Testo unico delle disposizioni concernenti la disciplina dell'immigrazione e norme sulla condizione dello straniero» (T. U.¹²⁶), che è completato da specifiche disposizioni di diritto penale (cfr. p. es. art. 235, 312 del Codice penale; C. P.¹²⁷). Le autorità possono ricorrere a diverse misure:

L'«espulsione amministrativa» (art. 13 T. U.) è una misura amministrativa pronunciata dal prefetto, se il soggiorno di uno straniero in Italia o la sua entrata nel Paese sono irregolari e/o se non ne sono più adempiute le condizioni legali¹²⁸.

Per quanto concerne l'espulsione giudiziaria, il giudice può pronunciare contro un criminale straniero l'«espulsione a titolo di misura di sicurezza» (art. 15 T. U.). La misura è pronunciata, ad esempio, se uno straniero è condannato, per qualsivoglia reato, a una pena detentiva superiore a due anni (cfr. art. 235 C. P.) o, indipendentemente dall'entità della sanzione, anche per reati meno gravi¹²⁹. Oltre a essere stato condannato, l'autore deve rappresentare una minaccia attuale e reale per l'ordine pubblico. Nell'ambito del pertinente esame sono valutate le circostanze del singolo caso¹³⁰.

Inoltre, l'«espulsione a titolo di sanzione sostitutiva alla detenzione» permette al giudice di sostituire con un'espulsione una pena detentiva inferiore a due anni inflitta per un reato non colposo (art. 16 n. 1 T. U.). L'«espulsione a titolo di sanzione alternativa» si applica soltanto se sono adempiute determinate condizioni. Lo straniero deve essere stato chiaramente identificato ed essere detenuto. Inoltre, la sua entrata o il suo soggiorno in Italia devono essere irregolari. Infine, la pena detentiva pronunciata non può superare due anni (cfr. art. 16 n. 5, art. 13 n. 2 T. U.)¹³¹.

Se uno straniero costituisce un pericolo grave per l'ordine pubblico o la sicurezza nazionale oppure per lottare contro il terrorismo internazionale, il Ministro dell'interno può ordinare direttamente l'espulsione (art. 13 n. 1 T. U.)¹³².

Determinate categorie di stranieri non possono in linea di massima essere espulsi (art. 19 T. U.), ad esempio coloro che risiedono da tempo in Italia e sono titolari di una carta di soggiorno o i minorenni. Non possono nemmeno essere espulsi le persone che potrebbero essere perseguitate per motivi legati alla razza, alla lingua, alle convinzioni politiche o alla religione.

125 Fornale/Kurt/Sow/Stünzi 2011, pag. 94; cfr. art. 131-30-1 code pénal e il sito: www.vosdroits.service-public.fr > Particuliers > Etranger-Europe > Etrangers en France > Eloignement des étrangers non européens > Interdiction judiciaire du territoire français.

126 Reperibile sul sito: www.interno.it > Legislazione > Immigrazione e Asilo.

127 Reperibile sul sito: www.testolegge.com > Codice Penale.

128 Fornale/Kurt/Sow/Stünzi 2011, pag. 97.

129 P. es. reati contro lo Stato o in materia di stupefacenti.

130 Fornale/Kurt/Sow/Stünzi 2011, pag. 98 seg.

131 Fornale/Kurt/Sow/Stünzi 2011, pag. 100.

132 Fornale/Kurt/Sow/Stünzi 2011, pag. 101 seg.

2 **Commento ai singoli articoli**
2.1 **Modifica del Codice penale**
2.1.1 **Articolo 66a**
(1a. Espulsione dal territorio svizzero. a. Condizioni)

Capoverso 1

Frase introduttiva

La frase introduttiva indica come presupposto dell'espulsione dal territorio svizzero il fatto che lo straniero sia stato «*condannato a una pena*» per avere commesso uno dei crimini o delitti elencati alle lettere a–e. In tal modo la frase chiarisce che l'espulsione dal territorio svizzero può essere ordinata soltanto contro un autore imputabile al momento della commissione del reato (cfr. art. 19 cpv. 1 CP). L'espulsione dal territorio svizzero non può inoltre essere ordinata se il giudice rinuncia a pronunciare una pena (cfr. sopra, n. 1.2.6).

Conformemente alle regole generali del CP, l'espulsione dal territorio svizzero non si applica soltanto nei confronti dell'autore unico o principale. Vari co-autori vengono giudicati secondo la stessa fattispecie. Anche agli istigatori e ai complici è comminata la pena applicabile all'autore (art. 24 seg. CP) e quindi l'espulsione dal territorio svizzero deve essere pronunciata per tutte le *forme di reità o di partecipazione*. L'autore che inizia a eseguire un reato, ma non lo compie o lo compie senza risultato, è punito per il *tentativo* e il giudice può attenuare la pena (art. 22 CP). Ma se è raggiunta la pena minima per l'espulsione (cfr. sotto), quest'ultima deve essere pronunciata. È infine irrilevante che il giudice condanni lo straniero a una pena senza la condizionale o *sospenda del tutto o parzialmente* l'esecuzione della pena (art. 42 seg. CP).

In sede di consultazione, alcuni partecipanti hanno criticato la *durata dell'espulsione dal territorio svizzero*, pari a 5–15 anni¹³³. Tuttavia, l'articolo 121 capoverso 5 Cost. non lascia alcun margine di manovra: contro lo straniero che soggiace all'espulsione deve essere pronunciato un divieto d'entrata di tale durata. Nel singolo caso la durata concreta dell'espulsione rientra nel margine d'apprezzamento del giudice¹³⁴. Quest'ultimo si basa sul principio della proporzionalità.

Lettera a

Nell'elenco dei reati della lettera a sono elencati *gravi crimini che ledono determinati beni giuridici*. Sono esplicitamente menzionate le fattispecie risultanti dalla nuova disposizione costituzionale (art. 121 cpv. 3 lett. a) e per le quali è comminata una pena severa¹³⁵. Si tratta dell'omicidio intenzionale (art. 111 CP), dell'assassinio (art. 112 CP), dell'omicidio passionale (art. 113 CP), della rapina (art. 140 CP), della

¹³³ Sintesi dei risultati della consultazione, pag. 19.

¹³⁴ Nella procedura del decreto d'accusa l'espulsione dal territorio svizzero non può essere pronunciata (cfr. sopra, n. 1.2.11).

¹³⁵ Ad eccezione della tratta di esseri umani, tali crimini sono contemplati dalla clausola residuale. In sede di consultazione è stato pertanto proposto di rinunciare a un'enumerazione esplicita e di prevedere una lettera a parte per la tratta di esseri umani (Sintesi dei risultati della consultazione, pag. 15). Appare tuttavia opportuno menzionare esplicitamente i reati che secondo la ponderazione della Costituzione devono comportare l'espulsione dal territorio svizzero.

tratta di esseri umani (art. 182 CP) e della violenza carnale (art. 190 CP). I rimanenti reati sono riassunti da una clausola residuale basata sulla comminatoria penale. Vi rientrano tutti i reati per i quali è comminata una pena minima di uno o più anni di detenzione o una pena massima di 10 o più anni di detenzione. Si tratta dei seguenti reati:

- crimini gravi contro la vita e l'integrità della persona: interruzione punibile della gravidanza senza il consenso della gestante (art. 118 cpv. 2 CP), lesioni gravi (art. 122 CP);
- crimini gravi contro il patrimonio: appropriazione indebita qualificata (art. 138 n. 2 CP), furto per mestiere (art. 139 n. 2 CP) e furto come associato a una banda (art. 139 n. 3 CP), danneggiamento considerevole (art. 144 cpv. 3 CP), danneggiamento considerevole di dati e atti preparatori per mestiere (art. 144^{bis} n. 1 cpv. 2 e n. 2 cpv. 2 CP), truffa per mestiere (art. 146 cpv. 2 CP), abuso per mestiere di un impianto per l'elaborazione di dati (art. 147 cpv. 2 CP), abuso per mestiere di carte chèques o di credito (art. 148 cpv. 2 CP), estorsione per mestiere, estorsione con violenza ed estorsione con esposizione a pericolo di molte persone (art. 156 n. 2–4 CP), usura per mestiere (art. 157 n. 2 CP), amministrazione infedele con l'intento di procacciare un indebito profitto (art. 158 n. 1 cpv. 3 CP) e ricettazione per mestiere (art. 160 n. 2 CP);
- crimini gravi contro la libertà personale: sequestro di persona e rapimento con circostanze aggravanti (art. 184 CP), presa d'ostaggio (art. 185 CP);
- crimini gravi contro l'integrità sessuale: coazione sessuale (art. 189 CP), atti sessuali con persone incapaci di discernimento o inette a resistere (art. 191 CP) e promovimento della prostituzione (art. 195 CP)¹³⁶;
- crimini gravi di comune pericolo: incendio intenzionale (art. 221 cpv. 1 e 2 CP), esplosione (art. 223 n. 1 cpv. 1 CP), uso delittuoso di materie esplosive o gas velenosi (art. 224 cpv. 1 CP), fabbricazione, occultamento e trasporto di materie esplosive o gas velenosi (art. 226 cpv. 1 CP), pericolo dovuto all'energia nucleare, alla radioattività e a raggi ionizzanti (art. 226^{bis} cpv. 1 CP), produzione, ottenimento ecc. di sostanze, impianti, dispositivi o oggetti radioattivi destinati a un uso penalmente perseguibile (art. 226^{ter} cpv. 2 CP) e danneggiamento d'impianti elettrici, di opere idrauliche e di opere di pre-munizione (art. 228 n. 1 cpv. 1 CP).

Lettera b

Il termine «*effrazione*» di cui all'articolo 121 capoverso 3 Cost. non ha un contenuto predefinito dal punto di vista del diritto penale. Secondo l'interpretazione usuale, con tale termine si designa la seguente fattispecie: per commettere un furto, un autore penetra in una casa, un appartamento o un locale commerciale soggiacente all'immediata polizia altrui. Per effrazione s'intende quindi la combinazione della violazione di domicilio (art. 186 CP) e del furto (art. 139 CP).

¹³⁶ Singoli partecipanti alla consultazione hanno chiesto di includere altri reati sessuali (p. es. atti sessuali con fanciulli, art. 187 CP; cfr. Sintesi dei risultati della consultazione, pag. 15, nota 117). Tuttavia, poiché in base alla comminatoria penale tali fattispecie non raggiungono la gravità necessaria e vi possono rientrare anche reati di poca gravità, vi abbiamo rinunciato.

In sede di consultazione, singoli partecipanti hanno ritenuto più appropriata un'altra definizione, che oltre o in alternativa al furto preveda anche il danneggiamento (art. 144 CP)¹³⁷. Anche se di norma una persona che penetra in un locale soggiacente all'immediata polizia altrui commette anche un danneggiamento, tecniche sempre più raffinate permettono di evitare un danneggiamento. Appare pertanto urtante presupporre per l'effrazione, oltre al (tentativo di) furto e alla violazione di domicilio, anche il danneggiamento, poiché l'autore che dispone di mezzi d'effrazione più moderni ne risulterebbe avvantaggiato. La definizione proposta in questa sede contempla anche il cosiddetto «furto con introduzione clandestina», in cui l'autore penetra senza scassare serrature, porte, finestre o simili. Neppure la combinazione della violazione di domicilio e del danneggiamento, due delitti perseguiti su querela, va inserita nell'elenco dei reati. Questa forma di «effrazione» (nulla viene rubato ma vengono danneggiati oggetti) può avere ripercussioni altrettanto gravi di quelle di un furto con effrazione. Ma nella maggior parte dei casi si tratta di un furto con effrazione fallito (gli autori non trovano ciò che cercano e distruggono quello che trovano) che può essere considerato (oltre a una violazione di domicilio) un tentativo di furto e tale fattispecie rientra nel reato di effrazione come definito nel presente disegno. L'espulsione dal territorio svizzero va ordinata soltanto nel caso in cui l'autore si è reso colpevole almeno di un tentativo di furto.

La critica principale avanzata in sede di consultazione riguarda tuttavia il fatto che la violazione di domicilio è un reato perseguito su querela. Pertanto l'espulsione dal territorio svizzero potrebbe essere ordinata soltanto se la persona lesa sporge querela e quindi dipenderebbe dalla volontà di quest'ultima. Singoli partecipanti hanno sostenuto che, per evitare l'espulsione, l'autore straniero potrebbe pagare la persona che sporge querela affinché ritiri la denuncia. Per tale motivo hanno chiesto che l'espulsione dal territorio svizzero non debba dipendere dalla querela¹³⁸. Il legislatore prevede il perseguimento su querela per i reati in cui gli interessi (statali o privati) al perseguimento sono minori rispetto all'interesse di non perseguirli. Ciò è il caso in particolare dei reati di poco conto. Inoltre, spesso il perseguimento su querela tange notevolmente i diritti della personalità del leso¹³⁹. Nel caso di un reato perseguito su querela, il procedimento penale non va svolto senza il consenso della persona lesa che ha diritto alla querela¹⁴⁰. Quest'ultima deve usufruire di tale tutela anche nel caso di un reato che può comportare l'espulsione dal territorio svizzero. Rinunciare alla condizione della querela sarebbe inoltre contrario al principio dell'uguaglianza giuridica: un autore straniero che commette un'effrazione sarebbe perseguito d'ufficio, mentre uno Svizzero sarebbe perseguito soltanto su querela della parte lesa. Sarà pertanto possibile una situazione in cui l'espulsione dal territorio svizzero dipende dalla volontà della parte lesa e il ritiro della denuncia potrebbe essere comprato; una situazione che non può essere evitata, visto che la nuova disposizione contempla esplicitamente l'effrazione come motivo di espulsione. Va tuttavia osservato che in più del 90 per cento dei casi, e quindi anche nella maggioranza dei reati perseguiti d'ufficio, le autorità di perseguimento penale vengono a conoscenza di un reato grazie a indicazioni fornite dalla popolazione¹⁴¹. Pertanto, anche negli altri casi l'espulsione dal territorio svizzero, o più in generale il perseguimento penale di

¹³⁷ Sintesi dei risultati della consultazione, pag. 15.

¹³⁸ Sintesi dei risultati della consultazione, pag. 15 seg.

¹³⁹ Riedo 2007, prima dell'art. 30 CP n. 11 e 8 seg.

¹⁴⁰ Cfr. *Definition des Antragsrechts* in Riedo 2007, art. 30 CP n. 4.

¹⁴¹ Riedo 2007, prima dell'art. 30 CP, n. 4.

autori stranieri o svizzeri, dipende dalla volontà di una persona di sporgere denuncia o di fornire in modo informale indicazioni alle autorità.

Lettera c

Secondo l'articolo 121 capoverso 3 lettera b Cost., va espulso dal territorio svizzero lo straniero che ha *percepito abusivamente prestazioni delle assicurazioni sociali o dell'aiuto sociale*. La truffa ai sensi dell'articolo 146 CP contempla l'ottenimento con l'astuzia di prestazioni delle assicurazioni sociali o dell'aiuto sociale. La truffa è pertanto inserita nell'elenco dei reati, nella misura in cui riguarda prestazioni sociali. Proponiamo inoltre di introdurre una nuova fattispecie (residuale) che punisce l'ottenimento abusivo senza astuzia di prestazioni sociali (cfr. sotto, n. 2.1.6).

Lettera d

In virtù della possibilità del legislatore di completare con ulteriori fattispecie l'elenco costituzionale (art. 121 cpv. 4 Cost.), il presente disegno prevede l'espulsione dal territorio svizzero anche per *altri reati nell'ambito dei tributi di diritto pubblico*.

Per tributi di diritto pubblico s'intendono prestazioni in denaro che lo Stato impone ai privati in virtù della sua competenza finanziaria, soprattutto al fine di poter adempiere i suoi compiti¹⁴². Numerosi atti legislativi prevedono disposizioni penali che puniscono ad esempio i comportamenti che mirano a defraudare lo Stato di prestazioni in denaro¹⁴³.

L'espulsione dal territorio svizzero è tuttavia prevista soltanto per i reati in materia di tributi che in base alla comminatoria astratta della pena presentano una certa gravità. Per la maggior parte dei reati in materia di tributi federali o cantionali¹⁴⁴ è comminata una multa; si tratta, in altre parole, di contravvenzioni (art. 103 CP), che non vanno inserite nell'elenco dei reati. A livello federale vi sono reati considerati delitti – per i quali è comminata una pena detentiva sino a tre anni o una pena pecuniaria (art. 10 cpv. 3 CP) – soprattutto nel settore delle imposte, dei dazi e dei contributi alle assicurazioni sociali. Nella maggior parte dei casi si tratta, vista la pena comminata¹⁴⁵, di delitti di lieve entità che non comportano l'espulsione dal territorio svizzero. I delitti gravi, per i quali è appunto comminata una pena detentiva, sono piuttosto rari.

¹⁴² P. es. imposte o tributi causali (emolumenti, contributi, tasse sul plusvalore, tasse di compensazione). Cfr. Tschannen/Zimmerli/Müller 2009, pag. 530 seg.

¹⁴³ P. es. frode fiscale e sottrazione d'imposta, messa in pericolo dell'imposta, appropriazione indebita d'imposte alla fonte, sottrazione all'obbligo dei contributi alle assicurazioni sociali ecc.

¹⁴⁴ Secondo l'art. 335 cpv. 1 CP ai Cantoni rimane riservata la legislazione sulle contravvenzioni di polizia, che non sono regolate dalla legislazione federale.

¹⁴⁵ Spesso è comminata una pena pecuniaria sino a 180 aliquote giornaliere. Questa comminatoria è applicata soprattutto nel settore dei contributi alle assicurazioni sociali.

Per i motivi illustrati, nell'elenco dei reati sono inserite soltanto le fattispecie nell'ambito dei tributi di diritto pubblico per le quali è comminata una pena massima di almeno un anno di detenzione. A livello federale tali reati sono quelli esplicitamente citati: la truffa (art. 146 cpv. 1 CP), la truffa in materia di prestazioni e di tasse ai sensi del diritto penale amministrativo (art. 14 cpv. 1–2 e 4 della legge federale del 22 mar. 1974¹⁴⁶ sul diritto penale amministrativo [DPA]¹⁴⁷)¹⁴⁸, la frode fiscale e l'appropriazione indebita d'imposte alla fonte¹⁴⁹. In base alla comminatoria penale, la clausola residuale contempla reati quali la sottrazione qualificata d'imposte nell'ambito dell'imposta sul valore aggiunto (art. 97 cpv. 2 della legge del 12 giu. 2009¹⁵⁰ sull'IVA [LIVA]), dell'imposizione sul tabacco (art. 35 cpv. 3 della legge del 21 mar. 1969¹⁵¹ sull'imposizione del tabacco [LImT]), delle tasse sull'alcol (art. 54 cpv. 1^{bis} della legge del 21 giu. 1932¹⁵² sulle bevande distillate [LAlc]) e dell'imposizione della birra (art. 35 cpv. 2 della legge del 6 ott. 2006¹⁵³ sull'imposizione della birra [LIB]) nonché la frode doganale qualificata e la messa in pericolo qualificata del dazio (art. 118 cpv. 3 e 119 cpv. 2 della legge del 18 mar. 2005¹⁵⁴ sulle dogane [LD])¹⁵⁵.

A livello cantonale i reati che in base alla comminatoria penale comportano l'espulsione si trovano soprattutto nel diritto fiscale¹⁵⁶, che fa parte del diritto amministrativo cantonale. In questo settore i Cantoni possono – nella misura in cui sono autorizzati a legiferare – prevedere disposizioni relative a figure di reato qualificate come delitti (cfr. art. 335 cpv. 2 CP).

Lettera e

La nozione di «*traffico di stupefacenti*», impiegata nell'articolo 121 capoverso 3 lettera a, non corrisponde a una fattispecie penale e deve di conseguenza essere concretata. Poiché la norma costituzionale fa riferimento a fattispecie penali, va considerato soltanto il traffico illecito di stupefacenti. «Illecito» significa privo di motivi giustificativi; ciò significa che né Swissmedic, né l'Ufficio federale della

¹⁴⁶ RS 313.0

¹⁴⁷ Per la truffa in materia di prestazioni è comminata una pena detentiva fino a tre anni o una pena pecuniaria (art. 14 cpv. 1 DPA in combinazione con l'art. 333 cpv. 2 CP), per la truffa in materia di tasse una pena detentiva fino a un anno o una pena pecuniaria (art. 14 cpv. 2 DPA in combinazione con l'art. 333 cpv. 2 CP). Per le forme qualificate è comminata una pena detentiva fino a cinque anni o una pena pecuniaria (art. 14 cpv. 4 DPA).

¹⁴⁸ P. es. truffa in materia doganale o truffa nell'ambito dell'imposta sul valore aggiunto, della tassa di bollo o dell'imposta preventiva. In questi ambiti il perseguimento e il giudizio competono alle autorità della Confederazione (cfr. art. 1 DPA). Non è invece contemplata dall'art. 14 cpv. 2 DPA la frode fiscale nell'ambito dell'imposta federale diretta; in questo caso il perseguimento e il giudizio competono alle autorità cantonali.

¹⁴⁹ Per questi reati in materia d'imposte è comminata una pena detentiva fino a tre anni o una pena pecuniaria (art. 186 cpv. 1 e 187 cpv. 1 LIFD [RS 642.11] in combinazione con l'art. 333 cpv. 2 CP).

¹⁵⁰ RS 641.20

¹⁵¹ RS 641.31

¹⁵² RS 680

¹⁵³ RS 641.411

¹⁵⁴ RS 631.0

¹⁵⁵ Per questi reati è comminata rispettivamente una pena detentiva fino a un anno o una pena pecuniaria oppure una pena detentiva fino a due anni o una pena pecuniaria o una pena detentiva fino a tre anni o una pena pecuniaria.

¹⁵⁶ In particolare la frode fiscale o l'appropriazione indebita di imposte alla fonte (cfr. art. 59 cpv. 1 LAID [RS 642.14] e p. es. art. 223 cpv. 1 e 224 cpv. 1 CP Cantone di BE o § 261 e 262 CP Cantone di ZH).

sanità pubblica (UFSP), né i Cantoni né il Dipartimento federale dell'interno (DFI) hanno concesso un'autorizzazione per il traffico di uno stupefacente, oppure che il traffico dello stupefacente è vietato conformemente all'articolo 8 capoverso 1 LStup.

In linea di massima, rientrano nel traffico illecito di stupefacenti tutti gli atti (passibili di pena) intrapresi per propria convenienza per rendere possibile o promuovere tale traffico¹⁵⁷. Il traffico illecito di stupefacenti non concerne quindi soltanto il fatto di vendere, offrire a titolo oneroso, procacciare o mettere in commercio stupefacenti, ma va esteso a ciascuna maglia della catena di atti che porta all'atto finale dell'esposizione a pericolo della salute pubblica. Vi rientrano pertanto anche gli atti che servono all'acquisizione, al deposito e alla consegna di stupefacenti e le relative operazioni di finanziamento.

In questa sede rinunciamo a fornire una definizione esaustiva del traffico illecito di stupefacenti. Alla luce delle numerose fattispecie che rendono possibile, promuovono, favoriscono, ecc. tale traffico, una definizione esaustiva non è opportuna e non si è finora imposta neppure su scala internazionale. Nel 2001 la Commissione dell'UE ha tentato di stabilire una definizione comune del traffico illecito di stupefacenti, ma ha dovuto rinunciarvi a causa dell'opposizione di singoli Stati membri¹⁵⁸.

In generale, le regole sulla repressione della criminalità legata al traffico illecito di stupefacenti sono contenute nella legge sugli stupefacenti (LStup). Questo atto normativo ha in generale lo scopo di impedire che la salute sia messa in pericolo da sostanze e preparati che generano dipendenza o effetti analoghi (art. 1 LStup). Secondo l'articolo 2 lettera a LStup sono considerati stupefacenti le sostanze e i preparati che generano dipendenza e producono effetti del tipo della morfina, della cocaina o della canapa, nonché quelli fabbricati a partire da tali sostanze e preparati o aventi un effetto simile a essi. Agli stupefacenti sono equiparate le sostanze psicotrope, vale a dire le sostanze e i preparati che generano dipendenza contenenti anfetamine, barbiturici, benzodiazepine o allucinogeni quali il lisergide o la mescalina o aventi un effetto simile a tali sostanze e preparati (art. 2 lett. b LStup).

Il capitolo 4 della LStup (art. 19 segg.) dichiara passibili di pena vari comportamenti. Il gruppo di lavoro aveva proposto di concretare la nozione di «traffico di stupefacenti» facendo riferimento alla disposizione penale dell'articolo 19 LStup¹⁵⁹. Il suo capoverso 1 descrive gli elementi della fattispecie penale relativi alle operazioni con stupefacenti in senso esteso; si tratta della coltivazione, della fabbricazione e della produzione non autorizzate, del deposito, della spedizione, dell'importazione, dell'alienazione, della messa in commercio, del possesso, della detenzione non autorizzati, o del finanziamento del traffico illecito di stupefacenti, come pure dei relativi atti preparatori. La fattispecie di base dell'articolo 19 capoverso 1 LStup contiene atti astratti di esposizione a pericolo. La norma commina una pena per i comportamenti che di regola aumentano la probabilità che sia lesa un determinato bene giuridico, indipendentemente dal fatto che nel singolo caso sussista una messa in pericolo concreta¹⁶⁰. In linea di massima, le fattispecie penali dell'articolo 19 capoverso 1 LStup sono realizzate anche qualora si tratti di quantità minime di

¹⁵⁷ Cfr. Fingerhuth/Tschurr 2007, art. 19 n. 191, che rinvia ad Albrecht 2007, art. 19 n. 190; anche secondo la costante giurisprudenza tedesca, per traffico si intende ogni atto intrapreso per propria convenienza al fine di rendere possibile o promuovere lo smercio di stupefacenti; in Weber 2007, pag. 43 seg.

¹⁵⁸ Weber 2007, pag. 178 seg.

¹⁵⁹ Rapporto del gruppo di lavoro, n. 6.4.1, pag. 59 seg.

¹⁶⁰ Fingerhuth/Tschurr 2007, art. 19 n. 2; in modo analogo Albrecht 2009, pag. 3.

stupefacenti o di un piccolo numero di persone. In questi ultimi casi, in cui l'esposizione a pericolo della salute della popolazione è minima, non si giustifica una misura drastica quale l'espulsione dal territorio svizzero¹⁶¹.

Il tenore dell'articolo 19 capoverso 2 dà maggiore risalto alla tutela del bene giuridico della salute – in particolare all'idea che il traffico di stupefacenti sia un'attività finalizzata a un atto che minaccia la salute pubblica. La disposizione penale qualificata del capoverso 2 è applicata se sussiste il concreto pericolo che in base alla quantità e la natura della sostanza stupefacente o del numero di persone coinvolte sia seriamente minacciata la salute della popolazione. La messa in pericolo concreta della salute della popolazione mette in primo piano gli interessi pubblici e giustifica una pena più severa.

L'articolo 19 capoverso 2 LStup menziona diverse fattispecie qualificate.

Secondo la lettera a si è in presenza di un caso grave se l'infrazione può mettere direttamente o indirettamente in pericolo la *salute di molte persone*. La quantità non è comunque l'unico criterio per valutare l'esposizione a pericolo della salute dovuta alle caratteristiche intrinseche della sostanza. Altri fattori di rischio possono essere il pericolo di assunzione di dosi eccessive, i problemi derivanti da determinate forme di somministrazione, il consumo di miscele ecc.¹⁶². Il Tribunale federale dà un'interpretazione estesa della nozione di pericolo. Per «molte persone», ad esempio, intende almeno 20 persone¹⁶³. La violazione della legge è di conseguenza considerata grave se gli stupefacenti sono consegnati a una cerchia che comprende almeno 20 persone. Poiché il Tribunale federale ha fissato a livelli bassi, per i diversi stupefacenti, i limiti di peso superati i quali il reato è considerato grave, l'articolo 19 capoverso 2 lettera a LStup è spesso applicato e non si limita a casi eccezionali¹⁶⁴.

Sono poi menzionati come circostanze aggravanti la commissione del reato come associato a una banda o la commissione per mestiere (art. 19 cpv. 2 lett. b e c LStup). Secondo la giurisprudenza, la fattispecie della commissione in banda è realizzata se due o più autori hanno manifestato espressamente o per atti concludenti la loro volontà di associarsi al fine di commettere numerosi reati indipendenti, seppur ancora indeterminati¹⁶⁵. Per l'aggravante della commissione per mestiere, la giurisprudenza ritiene grossa una cifra d'affari di 100 000 franchi¹⁶⁶ e considerevole un utile di 10 000 franchi¹⁶⁷. Dall'entrata in vigore della revisione parziale del 4 maggio 2006 della legge sugli stupefacenti (revisione parziale), è considerato

¹⁶¹ Alla vigilia della votazione si è sempre parlato di crimini gravi. Cfr. gli argomenti del comitato d'iniziativa nel materiale di voto: Spiegazioni concernenti la votazione popolare, pag. 12.

¹⁶² Iniziativa parlamentare, Revisione parziale della legge sugli stupefacenti. Rapporto della Commissione della sicurezza sociale e della sanità del Consiglio nazionale, del 4 mag. 2006, FF 2006 7879, pag. 7197 seg.

¹⁶³ DTF 108 IV 65 seg.; 120 IV 337 seg.; 121 IV 334.

¹⁶⁴ Albrecht 2007, pag. 104; in una decisione di principio (DTF 109 IV 144 seg.) il Tribunale federale ha stabilito che 12 g di eroina pura, 18 g di cocaina pura o 200 trip di LSD (confermato da DTF 121 IV 332) possono mettere in pericolo la salute di molte persone e vanno quindi considerati violazioni gravi. Per l'amfetamina il valore di riferimento è 36 g (DTF 113 IV 34 segg.). Ecstasy (cfr. DTF 125 IV 90 segg.) e cannabis (cfr. DTF 117 IV 314 in modifica di DTF 109 IV 145) non rientrano invece nei casi gravi. Infatti, a differenza dell'eroina e della cocaina, queste droghe non portano all'impoverimento dei loro consumatori e, a quanto noto, non generano fenomeni di criminalità.

¹⁶⁵ DTF 122 IV 265 consid. 2 b e relativi riferimenti; DTF 124 IV 86 segg.

¹⁶⁶ DTF 129 IV 188

¹⁶⁷ DTF 129 IV 253

grave anche il caso in cui l'autore per mestiere offre, fornisce o rende accessibili in altro modo stupefacenti in centri di formazione destinati principalmente ai minori o nelle immediate vicinanze (art. 19 cpv. 2 lett. d LStup). Contrariamente alla lettera c, per realizzare la fattispecie qualificata non occorre una grossa cifra d'affari o un guadagno considerevole.

Prima della revisione parziale il termine «segnatamente»¹⁶⁸ indicava che l'enumerazione dei motivi non era esaustiva¹⁶⁹. Il Tribunale federale ha stabilito che, in caso di ripetuta commissione, l'aggravante non può in linea di massima essere esclusa nemmeno se, preso singolarmente, ciascuno dei reati commessi riguarda una quantità di stupefacente troppo esigua per mettere in pericolo la salute di molte persone. Il fatto che l'autore metta in circolazione un solo grande quantitativo di stupefacente o parecchi piccoli quantitativi non è rilevante. Chi traffica ripetutamente piccoli quantitativi di droga può e, da un certo momento in poi, deve sapere che i suoi reati riguardano complessivamente una quantità di stupefacenti tale da esporre a pericolo la salute di molte persone¹⁷⁰. Nel nuovo testo della disposizione non figura la nozione «segnatamente», motivo per cui non è dato sapere se l'enumerazione delle aggravanti vada tuttora considerata come non esaustiva. Occorre tuttavia rilevare che, rinunciando a menzionare il quantitativo, la modifica del testo della lettera a¹⁷¹ permette ora di applicare tale aggravante alla ripetuta commissione di reati concernenti piccole quantità di stupefacenti. Non sono tanto le piccole quantità a essere decisive quanto il fatto che i ripetuti reati commessi dall'autore rischino complessivamente di mettere in pericolo la salute di molte persone. Ciò può essere il caso, in determinate circostanze, degli spacciatori di cosiddette «bolas».

Capoverso 2

Il principio della proporzionalità (in senso stretto) presuppone per l'espulsione dal territorio svizzero che il reato raggiunga una certa gravità; gravità risultante, oltre che dalla pena comminata per la pertinente fattispecie, anche dalla pena inflitta nel singolo caso all'autore in base alla sua colpa (cfr. sopra, n. 1.2.7). Il presente disegno prevede pertanto in linea di massima una pena superiore a sei mesi di detenzione o a 180 aliquote giornaliere.

Questa soglia minima non dovrebbe comunque valere in assoluto. Secondo il capoverso 2 il giudice può eccezionalmente pronunciare l'espulsione dal territorio svizzero anche se la pena *non supera sei mesi di detenzione, 180 aliquote giornaliere o 720 ore di lavoro di pubblica utilità*, se l'*interesse pubblico* all'espulsione prevale sull'*interesse privato* del condannato a rimanere in Svizzera.

Ciò può ad esempio essere il caso per i cosiddetti turisti del crimine che hanno commesso reati poco gravi. Questi e altri stranieri che si trovano in Svizzera senza permesso di soggiorno possono essere espulsi anche in virtù della LStr, ma la normativa proposta permette al giudice di pronunciarsi in merito all'espulsione dal territorio svizzero anche in questi casi, di modo che tutti i reati dell'elenco di cui all'articolo 66a D-CP sono in linea di massima di competenza del giudice penale. Inoltre, l'espulsione proposta nel presente disegno è più severa delle misure attual-

¹⁶⁸ Art. 19 n. 2 vLStup: «Vi è caso grave *segnatamente* se l'autore [...]».

¹⁶⁹ DTF 120 IV 332 seg.

¹⁷⁰ DTF 114 IV 164 consid. 2 b; sentenza del Tribunale federale 6S.190/2000 dell'11 lug. 2001.

¹⁷¹ Art. 19 cpv. 2 lett. a: «[...]sa o deve presumere che l'infrazione può mettere direttamente o indirettamente in pericolo la salute di molte persone; [...]».

mente previste nella LStr poiché è connessa a un divieto d'entrata di una durata minima di cinque anni.

Abbiamo rinunciato ad adottare una normativa secondo cui il reo andrebbe espulso dal territorio svizzero anche nel caso in cui sia stato ripetutamente condannato a brevi pene per reati compresi nell'elenco, totalizzando sull'arco di dieci anni la pena minima prevista per l'espulsione dal territorio svizzero¹⁷². Ciò non appare necessario poiché, in caso di recidiva, il capoverso 2 consente al giudice di pronunciare l'espulsione dal territorio svizzero anche nei casi in cui ha pronunciato pene lievi, complessivamente inferiori a 6 mesi, a condizione che l'interesse pubblico prevalga. Proprio nel caso della commissione ripetuta di un reato punibile con una pena massima di sei mesi, l'interesse pubblico all'espulsione può prevalere sull'interesse dello straniero a rimanere in Svizzera.

Capoverso 3

Se infligge una *pena superiore a sei mesi o a 180 aliquote giornaliere* per un reato contemplato nell'elenco, il giudice deve di regola ordinare l'espulsione.

Un'eccezione va fatta se l'espulsione dal territorio svizzero è inammissibile perché ne conseguirebbe una grave lesione dei diritti personali dell'interessato, *garantiti dal diritto internazionale dei diritti dell'uomo*. Occorre innanzitutto tenere conto del diritto al rispetto della vita privata e familiare secondo l'articolo 8 CEDU e l'articolo 17 del Patto II dell'ONU. Vanno rispettate anche le garanzie previste nella Convenzione sui diritti del fanciullo, come la considerazione dell'interesse del fanciullo secondo l'articolo 3 della Convenzione, il divieto di separare il fanciullo dai genitori contro la loro volontà previsto nell'articolo 9 e il diritto a contatti personali regolari con i genitori conformemente all'articolo 10 paragrafo 2.

Secondo la giurisprudenza costante della Corte europea dei diritti dell'uomo (Corte EDU), la CEDU non conferisce alcun diritto di entrare o soggiornare in uno Stato contraente. Tuttavia, se uno straniero risiede legalmente in uno Stato contraente, la sua espulsione costituisce una lesione del diritto al rispetto della vita privata e familiare (art. 8 CEDU).

Secondo la giurisprudenza della Corte EDU, la valutazione dell'ammissibilità dell'ingerenza in un diritto protetto dalla CEDU deve tenere conto di numerosi criteri¹⁷³. I medesimi criteri vanno considerati anche per valutare un'eventuale lesione dell'articolo 17 del Patto II dell'ONU.

¹⁷² Cfr. rapporto del gruppo di lavoro, varianti 2-4, n. 6.7.4, pag. 72. In sede di consultazione è stata chiesta una normativa simile per la commissione ripetuta di un reato (Sintesi dei risultati della consultazione, pag. 19).

¹⁷³ Natura e gravità del(i) reato(i); durata del soggiorno, periodo trascorso dalla commissione del(i) reato(i) e comportamento dell'interessato durante tale periodo; durata di un eventuale divieto di entrata; situazione familiare dell'interessato (durata del matrimonio, vita familiare effettiva, grado di conoscenza del partner al momento del matrimonio, figli ed età dei figli); gravità dei problemi che il partner potrebbe dover affrontare nello Stato di destinazione, interesse e benessere di eventuali figli, in particolare eventuali difficoltà nello Stato di destinazione; confronto tra lo Stato ospite e lo Stato di destinazione per quanto concerne i legami sociali, culturali e familiari. Per quanto concerne gli autori immigrati in giovane età o addirittura nati nel Paese in cui hanno seguito l'intera formazione scolastica, la Corte EDU tiene conto anche dei seguenti criteri: conoscenze linguistiche, età nel momento dell'espulsione, parenti nello Stato di destinazione, confronto tra le possibilità di integrazione nello Stato ospite e nello Stato di destinazione.

La normativa prevista nel capoverso 3 pone alcuni limiti ai criteri da prendere in considerazione. Occorre così partire dal presupposto che una pena superiore ai sei mesi irrogata per un reato contemplato nell'elenco di cui all'articolo 66a capoverso 1 D-CP giustifichi di regola una misura di espulsione. Inoltre, l'inammissibilità dell'espulsione dal territorio svizzero deve risultare da una *grave lesione dei diritti personali*. S'intende in tal modo sottolineare che non è sufficiente far valere lievi restrizioni del diritto al rispetto della vita privata e familiare. Così, se il capoverso 2 prevede che l'espulsione può essere eccezionalmente ordinata soltanto a condizione che l'interesse pubblico prevalga nettamente sull'interesse privato, il capoverso 3 prescrive che l'interesse privato deve nettamente prevalere affinché sia possibile rinunciare, in casi eccezionali, all'espulsione. Inoltre, in ossequio all'articolo 121 capoverso 3 Cost., non va più tenuto conto dello statuto di soggiorno del condannato, attualmente rilevante per la pronuncia di misure del diritto degli stranieri. Il disposto costituzionale sancisce infatti che uno straniero condannato perde il diritto di dimora in Svizzera e ogni diritto di soggiorno a *prescindere dal suo statuto* in materia di diritto sugli stranieri. Alla luce di queste restrizioni vi è il rischio che, nello specifico, la Corte EDU (o il Tribunale federale) potrebbe constatare una violazione della CEDU.

In tale contesto occorre rinviare alla sentenza della Corte EDU del 15 novembre 2012 nel caso *Shala contro la Svizzera*, che tuttavia non è ancora passata in giudicato. Il ricorrente, titolare di un permesso di domicilio (permesso C), era stato ripetutamente condannato da un giudice svizzero o dal pubblico ministero a pene detentive da uno a quattro mesi e a pene pecuniarie, per un totale di cinque mesi e mezzo di detenzione e 120 aliquote giornaliere. Contro il ricorrente era stata di conseguenza ordinata l'espulsione e un divieto d'entrata della durata di 10 anni. Secondo la sentenza della Corte EDU, tenendo conto di tutti i fattori, l'espulsione (nonostante le pene relativamente basse nel singolo caso) non viola l'articolo 8 CEDU¹⁷⁴.

Nell'ambito del capoverso 3, il giudice esamina soprattutto motivi legati alla *situazione privata e familiare* del condannato. Non può però fare completamente astrazione dalla situazione che regna nel Paese in cui il condannato sarà in futuro chiamato a vivere. Il rischio di un trattamento inumano (p. es. a causa di guerra, guerra civile o di una situazione di emergenza sanitaria) nel Paese di destinazione può significare che in virtù dell'articolo 8 CEDU l'espulsione non sia ragionevolmente esigibile e quindi, conformemente al capoverso 3, occorra eccezionalmente rinunciare alla misura. Conformemente alla giurisprudenza del Tribunale federale in merito all'espulsione secondo il vecchio diritto, il rispetto del principio di non respingimento (art. 33 cpv. 1 Convenzione sui rifugiati e art. 3 CEDU) competerà invece all'autorità d'esecuzione¹⁷⁵. L'articolo 66d D-CP costituisce una norma speciale in riferimento all'articolo 66a capoverso 3 D-CP (cfr. sotto, n. 2.1.4).

Capoverso 4

Il capoverso 4 contiene una *precisazione* necessaria per il caso in cui nello stesso procedimento il giudice condanna uno straniero per più reati che non rientrano tutti nell'elenco dei reati che comportano l'espulsione. Basarsi sulla pena complessiva

¹⁷⁴ Sentenza della Corte EDU *Shala contro Svizzera*, n. 52873/09 del 15 nov. 2012. È pendente una domanda di giudizio dinanzi alla Grande corte della Corte EDU, in merito alla quale si deciderà nel corso del 2013.

¹⁷⁵ DTF 116 IV 105

pronunciata dal giudice¹⁷⁶, nonostante siano determinanti per l'espulsione soltanto uno o alcuni dei reati, relativizzerebbe fortemente l'importanza della soglia minima di sei mesi. A seconda delle circostanze, infatti, la pronuncia di una pena superiore a sei mesi non è dovuta tanto al reato contemplato nell'elenco quanto piuttosto agli altri reati per i quali la sentenza è stata pronunciata.

In caso di condanna per più reati, secondo il capoverso 4 il giudice deve pertanto stabilire nella sentenza la parte della pena che riguarda i reati contenuti nel pertinente catalogo. Tale parte è determinante per decidere se la soglia della pena minima è superata e quindi se va applicato il capoverso 2 o 3. Nell'esaminare se prevalgono gli interessi privati del condannato o quelli pubblici all'espulsione, occorre tuttavia tenere conto di tutti i reati contenuti nella sentenza.

2.1.2 Articolo 66b (b. recidiva)

Questa disposizione concreta l'articolo 121 capoverso 5 secondo periodo Cost.

La variante 1 dell'avamprogetto prevedeva che un caso di recidiva fosse possibile fintanto che una persona è soggetta all'espulsione dal territorio svizzero, ossia dal momento del passaggio in giudicato della sentenza fino al termine della durata dell'espulsione. Il principio applicato al caso della recidiva corrispondeva pertanto a quello dell'insuccesso del periodo di prova ai sensi degli articoli 46 o 89 CP. In sede di consultazione, singoli partecipanti hanno criticato che queste condizioni sono troppo ristrette e non possono essere dedotte dalle nuove disposizioni costituzionali. Nell'articolo 66b D-CP la recidiva è quindi intesa in senso più ampio, in quanto è considerata tale anche se la ripetizione del reato avviene dopo la scadenza della durata dell'espulsione dal territorio svizzero.

Se l'espulso rientra illecitamente in Svizzera prima della fine della durata dell'espulsione e vi commette nuovi reati che implicano a loro volta l'espulsione dal territorio svizzero, le espulsioni non sono cumulate, ma la prima viene assorbita dalla seconda¹⁷⁷. Ciò significa che, con la nuova sentenza, l'espulsione di durata inferiore è sostituita dall'espulsione di durata più lunga. Di conseguenza, in caso di recidiva l'espulsione dal territorio svizzero dura sempre 20 anni.

L'espulsione dal territorio svizzero per 20 anni è pronunciata con la seconda sentenza penale. Di conseguenza possono condurre all'espulsione della durata di 20 anni soltanto i nuovi reati che sottostanno alla giurisdizione svizzera. Non si tiene invece conto delle sentenze pronunciate all'estero (cfr. sopra, n. 1.2.14).

2.1.3 Articolo 66c (c. momento dell'esecuzione)

Capoverso 1

Ogni espulsione dal territorio svizzero è in linea di massima esecutiva dal passaggio in giudicato della sentenza, indipendentemente dal genere delle sanzioni pronunciate

¹⁷⁶ Come proposto nelle varianti 2–4 del gruppo di lavoro, cfr. art. 73a cpv. 2 e 3 della variante 2, rapporto del gruppo di lavoro, pag. 123.

¹⁷⁷ Cfr. la giurisprudenza del Tribunale federale in merito all'art. 55 vCP, in: Keller 2003, art. 55 CP n. 56 seg.

oltre all'espulsione. Conformemente all'articolo 437 capoverso 2 CPP, il giudicato retroagisce al giorno in cui la decisione è stata emanata.

Capoverso 2

Teoricamente l'espulsione dal territorio svizzero potrebbe essere eseguita dopo il suo passaggio in giudicato. Non ci sembra tuttavia opportuno espellere l'autore prima che abbia scontato la pena senza condizionale o la misura inflitta in concomitanza con l'espulsione. Ciò non sarebbe in particolare compatibile né con il principio della parità di trattamento né con il principio secondo cui lo Stato è tenuto ad applicare il diritto. Tale soluzione sarebbe inoltre controproducente nell'ottica della prevenzione generale e speciale. L'espulsione dal territorio svizzero va pertanto in linea di massima eseguita soltanto dopo che il condannato ha scontato la sanzione principale infittagli. Anche l'espulsione dal territorio svizzero un tempo prevista nel Codice penale (art. 55 vCP) partiva dal presupposto che la pena detentiva o la misura dovevano essere scontate in tutto o in parte prima che potesse essere eseguita l'espulsione¹⁷⁸. La stessa soluzione vale anche per l'espulsione facoltativa dal territorio svizzero recentemente proposta dal Consiglio federale¹⁷⁹.

L'espulsione dal territorio svizzero deve essere pronunciata in concomitanza con determinati crimini e delitti. Tra le pene previste per i crimini e i delitti vi sono la pena detentiva, la pena pecuniaria e il lavoro di pubblica utilità. Queste pene possono essere pronunciate senza la condizionale, con la condizionale o con la condizionale parziale. Oltre all'espulsione dal territorio svizzero possono anche essere pronunciate misure privative della libertà, vale a dire una misura terapeutica stazionaria secondo gli articoli 59–61 CP o l'internamento secondo l'articolo 64 CP.

- Una pena pecuniaria senza la condizionale va eseguita prima dell'espulsione dal territorio svizzero. L'esaurimento di tutte le possibilità di esecuzione previsto dal Codice penale (art. 35 seg. CP) non è sempre compatibile con il senso e lo scopo dell'espulsione dal territorio svizzero. Se tuttavia sussiste il fondato sospetto che il condannato si sottrarrà all'esecuzione, l'autorità d'esecuzione di cui all'articolo 35 capoverso 2 può chiedere il pagamento immediato o la prestazione di garanzie.
- La pena del lavoro di pubblica utilità si prefigge di risarcire la comunità locale e di mantenere la rete sociale del condannato. Secondo la giurisprudenza del Tribunale federale, una pena di questo genere può essere ordinata soltanto se è probabile che il condannato rimanga in Svizzera dopo averla scontata¹⁸⁰. Sarebbe pertanto inopportuno infliggere una pena principale di lavoro di pubblica utilità in concomitanza con l'espulsione dal territorio svizzero.
- Se è stata pronunciata una pena con la condizionale, appare ragionevole eseguire l'espulsione dal territorio svizzero non appena accertato il giudicato della sentenza. Il fatto che ciò privi le autorità svizzere della possibilità di controllare il rispetto del periodo di prova non costituisce un problema. Anche secondo il diritto previgente, in caso di pena con la condizionale,

¹⁷⁸ Keller 2003, art. 55 CP n. 57.

¹⁷⁹ Messaggio sulla modifica del diritto sanzionatorio, FF 2012 4181 4206.

¹⁸⁰ DTF 134 IV 97 consid. 6.3.3.4

l'espulsione dal territorio svizzero doveva essere eseguita immediatamente¹⁸¹.

- Secondo l'articolo 43 CP, l'esecuzione di una pena pecuniaria, di un lavoro di pubblica utilità o di una pena detentiva da uno e tre anni può anche essere parzialmente sospesa. Per quanto concerne la parte della pena che va eseguita, si pongono le medesime questioni illustrate sopra. Per quanto riguarda invece la parte della pena che può essere sospesa, occorre accettare che in questo caso le autorità svizzere non avranno la possibilità di controllare il periodo di prova.

Capoverso 3

Nel caso di una pena detentiva senza la condizionale o di una misura privativa della libertà, l'espulsione dal territorio svizzero è eseguita non appena il condannato è liberato. Il periodo di prova nel caso di una liberazione con la condizionale non costituisce un motivo per posticipare l'espulsione. Quest'ultima può d'altronde essere eseguita se la misura privativa della libertà è soppressa. Se tuttavia al momento della soppressione deve essere eseguita ancora una pena residua o se viene ordinata un'altra misura privativa della libertà, occorre attendere la fine di queste sanzioni. Le misure di protezione degli adulti ai sensi dell'articolo 62c capoverso 5 non si oppongono invece all'espulsione dal territorio svizzero.

Capoverso 4

Il capoverso 4 è una riserva al capoverso 2. Una sanzione privativa della libertà, che secondo il capoverso 2 dovrebbe in linea di massima essere eseguita prima dell'espulsione dal territorio svizzero, può essere eseguita anche nel Paese d'origine del condannato¹⁸². In questo caso l'esecuzione dell'espulsione coincide con il momento del trasferimento del condannato nel suo Paese d'origine.

Capoverso 5

La normativa del capoverso 5 sull'inizio della decorrenza dell'espulsione è stata ripresa dal diritto previgente¹⁸³.

Teoricamente, la durata dell'espulsione potrebbe in ogni caso iniziare a decorrere subito dopo l'accertamento del passaggio in giudicato. Questa soluzione non sarebbe però ragionevole in considerazione delle sanzioni privative di libertà che vanno espiate prima che il condannato sia espulso. Inoltre, prima di dover lasciar la Svizzera, l'espulso può rimanere un po' di tempo nel Paese, per esempio per motivi familiari o di salute. In altri casi, determinate persone non possono essere espulse perché non è possibile accertarne l'identità o perché sono prive di documenti di legittimazione. Vi sono d'altra parte persone, ad esempio i turisti del crimine, le cui generalità sono accertate e che sono in possesso di documenti validi, ragion per cui possono essere espulse in tempi brevissimi¹⁸⁴. La durata dell'espulsione dal territorio svizzero deve pertanto iniziare a decorrere dal giorno in cui il condannato lascia la Svizzera.

¹⁸¹ Keller 2003, art. 55 CP n 57.

¹⁸² Cfr. p. es. Convenzione del 21 mar. 1983 sul trasferimento dei condannati, RS **0.344**.

¹⁸³ Cfr. art. 55 cpv. 3 secondo periodo vCP.

¹⁸⁴ Cfr. il termine di partenza e l'esecuzione immediata di cui all'art. 64d LStr.

In linea di massima il provvedimento di espulsione resta poi valido per tutto il periodo stabilito nella sentenza.

2.1.4 **Articolo 66d (d. Sospensione dell'esecuzione)**

Capoverso 1

L'articolo 66d D-CP lascia ai Cantoni la scelta dell'autorità competente per l'esecuzione dell'espulsione dal territorio svizzero (cfr. sopra, n. 1.2.9). L'autorità deve tenere conto d'ufficio degli ostacoli all'esecuzione di cui viene a conoscenza in seguito a indicazioni dello straniero soggetto all'espulsione o ad altri motivi. In tal caso restano in vigore l'obbligo di lasciare la Svizzera e quindi la revoca del diritto di soggiorno connessa all'espulsione dal territorio svizzero; si rinuncia tuttavia temporaneamente all'esecuzione forzata dell'espulsione. Senza questa «flessibilità» nella fase di esecuzione, l'iniziativa espulsione avrebbe dovuto essere dichiarata nulla per violazione delle disposizioni cogenti del diritto internazionale.

L'articolo 66d capoverso 1 D-CP menziona come motivi di sospensione il principio di non respingimento relativo e quello assoluto.

Lettera a

Il principio di non respingimento relativo concerne i rifugiati riconosciuti che in base al loro statuto di rifugiato beneficiano di un'accresciuta protezione (cfr. art. 25 cpv. 2 Cost.). L'articolo 33 numero 1 della Convenzione sullo statuto dei rifugiati e l'articolo 5 capoverso 1 LAsi precisano che un rifugiato riconosciuto non può essere espulso in un Paese dove la sua vita o la sua libertà sarebbero minacciate a motivo della razza, della religione, della cittadinanza, dell'appartenenza a un gruppo sociale o delle opinioni politiche. Questa protezione non è tuttavia assoluta (art. 33 n. 2 della Convenzione/art. 5 cpv. 2 LAsi) e non può essere invocata da un rifugiato che per seri motivi deve essere considerato un pericolo per la sicurezza della Svizzera oppure, a causa di una condanna definitiva per un crimine o un delitto particolarmente grave, costituisce una minaccia per la collettività. Di conseguenza, nei casi riguardanti i rifugiati riconosciuti, l'autorità d'esecuzione deve sempre compiere una ponderazione per decidere se il crimine o il delitto è sufficientemente grave da giustificare l'espulsione dal territorio svizzero. Soltanto un crimine particolarmente grave e il pericolo concreto di recidiva prevalgono sulla protezione dal respingimento¹⁸⁵. Il fatto che un reato sia incluso nell'elenco di cui all'articolo 66a capoverso 1 D-CP non significa che si tratti di un reato grave ai sensi dell'articolo 33 capoverso 2 della Convenzione sui rifugiati o dell'articolo 5 capoverso 2 LAsi. Proprio i reati di cui all'articolo 66a capoverso 1 lettere b, c e d D-CP possono nel caso concreto costituire reati di poca gravità che non giustificano una deroga al principio del non respingimento¹⁸⁶. Nel caso dei rifugiati, i limiti che il principio di non respingimento pone all'espulsione sono quindi più estesi rispetto al caso dell'espulsione di altri stranieri.

¹⁸⁵ Sentenza del Tribunale federale 2A.139/1994 del 1° lug. 1994, consid. 6 con rinvii alla dottrina, confermata dalla sentenza 2A.51/2006 dell'8 mag. 2006, consid. 5.2.

¹⁸⁶ Cfr. Keller 2003, art. 55 CP n. 15 seg.

Lettera b

Secondo l'articolo 25 capoverso 3 Cost. nessuno può essere rinviato in uno Stato in cui rischia la tortura o un altro genere di trattamento o punizione crudele o inumano. Questa disposizione ha valenza assoluta e si applica indipendentemente dallo statuto riconosciuto a una persona dal diritto degli stranieri. Pertanto anche un terrorista, ad esempio, non può essere espulso verso un Paese in cui rischia un trattamento crudele o inumano.

La presente disposizione non menziona l'impossibilità di eseguire l'espulsione, poiché la sospensione dell'espulsione è una conseguenza logica della sua impossibilità. L'impossibilità dell'esecuzione risulta da ostacoli tecnici, intesi nel loro senso più ampio, e – a differenza dell'inammissibilità – non si prefigge di proteggere l'interessato. I motivi che rendono impossibile l'esecuzione dell'espulsione non dipendono dalla volontà dell'interessato. Il principale motivo pratico è il rifiuto delle autorità del Paese d'origine di rilasciare i documenti di viaggio. L'articolo 121 capoversi 3 e 5 Cost. concede alle autorità d'esecuzione penale il margine necessario per esaminare i casi d'impossibilità, il che corrisponde in definitiva anche al principio della praticabilità.

Un altro motivo di sospensione previsto nella legge sugli stranieri (cfr. art. 83 cpv. 4 LStr) è l'inammissibilità dell'esecuzione dell'espulsione in situazioni di guerra, guerra civile o emergenza sanitaria. Anche questo impedimento all'esecuzione non è esplicitamente menzionato nel presente contesto. Il giudice può infatti già tenere conto delle citate situazioni nell'ambito dell'esame delle garanzie dei diritti umani tutelati dal diritto internazionale (una guerra o guerra civile nello Stato d'origine può quindi far sì che l'ordine di espulsione dal territorio Svizzero non sia esigibile in virtù dell'art. 8 CEDU). Inoltre, in base al principio di non respingimento, secondo l'articolo 66d capoverso 1 lettera b D-CP il rischio di tortura o di un altro genere di trattamento o pena crudele o inumano comporta di regola la sospensione dell'esecuzione dell'espulsione dal territorio svizzero; ciò vale anche in caso di guerra, guerra civile o emergenza sanitaria. Se l'esecuzione dell'espulsione verso un Paese in cui la copertura sanitaria è insufficiente espone la vita dell'interessato a un grave pericolo, tale esecuzione può in casi eccezionali violare l'articolo 3 CEDU (trattamento inumano)¹⁸⁷. Infine, secondo la giurisprudenza del Tribunale amministrativo federale, può rientrare nel divieto di tortura ai sensi dell'articolo 3 CEDU anche il rischio di subire massicce violenze domestiche, dalle quali lo Stato ha l'obbligo di proteggere la persona interessata¹⁸⁸. Non è pertanto necessario elencare ulteriori motivi di inesigibilità secondo l'articolo 83 capoverso 4 LStr.

Conformemente alla giurisprudenza del Tribunale federale in merito all'espulsione secondo il diritto previgente¹⁸⁹, occorre in linea di massima tenere conto del divieto di tortura, da cui è dedotto anche il principio di non respingimento, soltanto in occasione dell'esecuzione dell'espulsione dal territorio svizzero. Tuttavia, come nel caso dell'espulsione secondo il diritto previgente, il giudice che, oltre a una pena con la condizionale o a una pena pecuniaria, intende pronunciare l'espulsione dal territorio svizzero non potrà evitare di tenere conto di circostanze che, in base al divieto di

¹⁸⁷ Illes 2006/2007, pag. 40 seg.

¹⁸⁸ TAF, 11.2.2009, D-5101/2006; cfr. anche Corte EDU, sentenza del 24 lug. 2012 nel caso *Dordevic* contro Croazia, ricorso-n. 41562/10.

¹⁸⁹ DTF 116 IV 105

tortura, si oppongono all'espulsione¹⁹⁰. Il giudice deve inoltre tenere conto di queste circostanze nell'ambito della ponderazione degli interessi secondo l'articolo 66a capoverso 2 D-CP e dell'esame del rispetto delle garanzie internazionali dei diritti dell'uomo secondo l'articolo 66a capoverso 3 D-CP. Se in base a tale ponderazione emerge che l'espulsione potrebbe comportare un rischio tale da comportare l'applicazione del principio di non respingimento, il giudice può fondarsi su questa constatazione per rinunciare all'espulsione, anche senza basarsi sull'articolo 66a capoverso 3 D-CP.

Capoverso 2

L'autorità competente per l'esecuzione dell'espulsione dal territorio svizzero è tenuta a verificare periodicamente se le condizioni della sospensione permangono.

2.1.5 Articolo 105 capoverso 1

Anche se l'elenco dei reati dell'articolo 66a D-CP comprende soltanto crimini e delitti, per evitare incertezze l'articolo 105 capoverso 1 D-CP stabilisce che le disposizioni sull'espulsione dal territorio svizzero non sono applicabili alle contravvenzioni.

2.1.6 Articolo 148a (ottenimento illecito di prestazioni di un'assicurazione sociale o dell'aiuto sociale)

In virtù dell'articolo 121 capoverso 3 lettera b Cost. e della competenza legislativa della Confederazione nel settore del diritto penale (art. 123 cpv. 1 Cost.), il presente disegno propone una nuova fattispecie penale che punisce l'ottenimento illecito di prestazioni delle assicurazioni sociali e dell'aiuto sociale¹⁹¹. Tale fattispecie è inserita nell'articolo 148a D-CP e quindi nel titolo sui reati contro il patrimonio (art. 137 segg. CP), subito dopo le fattispecie della truffa e dell'abuso ai sensi degli articoli 146–148 CP. Il titolo marginale recita «ottenimento illecito di prestazioni di un'assicurazione sociale o dell'aiuto sociale». A differenza della disposizione costituzionale, il termine «abusivo» non è utilizzato, poiché non vi è un diritto che può essere esercitato in modo abusivo. Si tratta piuttosto dell'ottenimento di prestazioni non dovute. L'interessato percepisce pertanto queste prestazioni in modo «illecito».

Dal punto di vista sistematico la nuova fattispecie penale è una *fattispecie residuale rispetto alla truffa* (art. 146 CP). Nell'ambito dell'ottenimento illecito può infatti essere adempita anche quest'ultima fattispecie¹⁹². L'articolo 146 CP presuppone che l'autore induca in errore la vittima o ne conforti l'errore *con l'astuzia*. Se manca questo elemento qualificativo e quindi non è realizzata la fattispecie della truffa, si applica la fattispecie residuale. In tal caso è sufficiente che l'autore induca in errore la vittima o ne conforti l'errore per mezzo di determinati atti, senza che vi sia astuzia. L'articolo 148a D-CP si limita a formulare, nell'ambito dell'ottenimento illecito di prestazioni sociali, il comportamento passibile di pena non coperto dalla fattispe-

¹⁹⁰ Keller 2003, art. 55 CP n. 20; Spescha/Kerland/Bolzli 2010, pag. 197 seg.

¹⁹¹ La fattispecie corrisponde in linea di massima alla proposta del gruppo di lavoro nelle varianti 2–4, cfr. rapporto del gruppo di lavoro, n. 6.6.3, pag. 66 segg.

¹⁹² Cfr. p. es. la sentenza del Tribunale federale 6B_542/2012 del 10 gen. 2013.

cie della truffa. Ciò corrisponde alla tradizione della legislazione penale e alla logica inerente al CP.

La *pena comminata* dall'articolo 148a è di conseguenza meno severa di quella prevista per la truffa. L'autore che si rende punibile secondo l'articolo 146 capoverso 1 è punito con una pena detentiva fino a cinque anni o una pena pecuniaria. Secondo la giurisprudenza e la dottrina nel diritto penale svizzero, la punibilità di un inganno risulta dall'elemento dell'astuzia. Chi induce qualcuno in errore con una semplice bugia non va punito¹⁹³. La nuova fattispecie non presuppone l'astuzia. Questa differenza qualitativa deve ripercuotersi anche sulla comminatoria penale. Disposizioni penali analoghe del diritto federale in materia di assicurazioni sociali e del diritto cantonale sull'aiuto sociale comminano pene molto esigue¹⁹⁴. Le nuove disposizioni costituzionali menzionano tuttavia l'ottenimento «abusivo» di prestazioni sociali in una lettera a sé stante e, per quanto riguarda la conseguenza giuridica dell'espulsione dal territorio, lo equiparano ad altri reati, in parte gravi. Tale comportamento viene così sottoposto a un nuovo metro di giudizio e gli si attribuisce un maggiore grado d'illiceità. Di conseguenza l'articolo 148a D-CP commina una pena detentiva sino a un anno o una pena pecuniaria. Si tratta di un delitto di gravità minore (art. 10 cpv. 3 CP). In casi poco gravi la pena è una multa – e quindi da delitto diventa contravvenzione (art. 103 CP) – e l'espulsione dal territorio svizzero ai sensi dell'articolo 66a D-CP è pertanto esclusa.

Fattispecie oggettiva

La fattispecie contempla tutti i casi in cui l'autore *induce in errore una persona o ne conforta l'errore* – e quindi qualsiasi inganno – *fornendo indicazioni non veritiere o incomplete*. La fattispecie menziona pertanto il principale caso di applicazione in cui qualcuno fornisce informazioni errate sulla sua situazione finanziaria o personale (ad esempio sulla sua situazione medica). L'inganno può tuttavia consistere anche nel *sottacere determinati fatti*. Tale comportamento passivo è ad esempio dato quando qualcuno omette di comunicare un cambiamento o un miglioramento della sua situazione. Secondo le leggi cantonali sull'aiuto sociale, i richiedenti devono fornire informazioni complete e veritiere sulla loro situazione personale ed economica. Devono presentare i documenti necessari per l'accertamento della situazione e comunicare immediatamente i cambiamenti della situazione personale. Un classico caso di abuso è quello in cui il richiedente simula una situazione di bisogno fornendo informazioni non veritiere o incomplete, oppure sottacendo o celando determinati fatti¹⁹⁵. L'espressione «*o in altro modo*» mira agli altri casi in cui si simula una situazione di bisogno che porta all'ottenimento illecito di prestazioni sociali (cfr. sotto). Non realizza pertanto la fattispecie in particolare il semplice fatto di lasciar sussistere una situazione di bisogno oppure la semplice violazione dell'obbligo di migliorare la propria situazione personale o di non porvi rimedio (che

¹⁹³ DTF 135 IV 79 segg.; Arzt 2007, art. 146 CP n. 55 seg.; Stratenwerth/Jenny/Bommer 2010, § 15 n. 17.

¹⁹⁴ Art. 87 cpv. 1 della legge federale del 20 dic. 1946 sull'assicurazione per la vecchiaia e per i superstiti (LAVS): pena pecuniaria fino a 180 aliquote giornaliere; art. 85 della legge sull'aiuto sociale del Cantone di Berna: multa; § 48a della legge sull'aiuto sociale del Cantone di Zurigo: multa.

¹⁹⁵ CSIAS, Contrôles et sanctions dans le cadre de l'aide sociale. Mesures d'assurance qualité et de prévention d'abus de l'aide sociale, Berne 2010, pag. 3; reperibile sul sito: www.skos.ch > Positions > Documents de base > Contrôles et sanctions dans le cadre de l'aide sociale. Testo disponibile in tedesco e francese.

non ha per conseguenza l'ottenimento illecito di una prestazione). Non è neppure punibile l'utilizzazione contraria allo scopo di prestazioni ottenute in modo lecito. Oltre a non apparire degno di essere punito, il perseguimento di tali comportamenti comporterebbe difficili problemi di delimitazione.

L'atto che induce in errore o l'omissione possono essere commessi *contro chiunque*: oltre all'amministrazione, a un'altra autorità o istituzione (federale, cantonale o comunale), possono essere ingannati anche privati; ad esempio soggetti di diritto privato che adempiono direttamente compiti amministrativi (p. es. le casse malati organizzate secondo il diritto privato nell'ambito dell'assicurazione obbligatoria contro le malattie) o un medico indotto a stabilire una diagnosi errata o un referto inesatto.

Il successo dell'inganno consiste nell'ottenimento di *prestazioni di un'assicurazione sociale o dell'aiuto sociale che non spettano al beneficiario*¹⁹⁶. Il beneficiario della prestazione può essere colui che induce in errore oppure un terzo. L'articolo 121 capoverso 3 lettera b usa il verbo «percepire», il cui senso corrisponde a quello di «ottenimento» previsto dalla nuova fattispecie. Sia dalla disposizione costituzionale che dalla nuova fattispecie si evince pertanto che l'autore (o un terzo) deve aver effettivamente ottenuto o procurato la prestazione. In altre parole, la prestazione deve essere stata versata. Se per realizzare la fattispecie fosse sufficiente la semplice assegnazione della prestazione, sorgerebbero diversi problemi. Infatti, l'assegnazione non sempre avviene mediante decisione o garanzia formale di assunzione dei costi e quindi spesso il momento dell'assegnazione non è accertabile. Ne deriverebbero incertezze e imprecisioni. Se la prestazione è stata assegnata ma non ancora pagata, l'autore, in caso di intenzionalità, si rende punibile del tentativo di reato.

Fattispecie soggettiva

Dal lato soggettivo la nuova fattispecie presuppone l'*intenzione* (art. 12 cpv. 1 CP). Commette con intenzione un reato chi lo compie consapevolmente e volontariamente. Basta a tal fine che l'autore ritenga possibile il realizzarsi dell'atto e se ne accoli il rischio (art. 12 cpv. 2 CP). L'autore che agisce per negligenza non si rende punibile ai sensi dell'articolo 148a D-CP.

Al momento del reato l'autore deve quindi sapere che un suo determinato atto induce qualcuno in errore o ne conforta l'errore. Deve inoltre volere il versamento di una prestazione sociale a cui egli stesso o un terzo non ha diritto.

Contrariamente alla fattispecie della truffa, non è necessario che la fattispecie presupponga esplicitamente l'intenzione dell'autore di arricchire sé stesso o un terzo (cfr. anche art. 14 DPA e art. 87 LAVS). Tale finalità è tuttavia implicita, in quanto l'intenzione (e quindi la volontà) dell'autore si riferisce al fatto di ottenere una prestazione che non gli spetta o che non spetta a un terzo.

¹⁹⁶ L'avamprogetto (variante 1) definiva invece il successo come «ottenimento indebito di prestazioni di un'assicurazione sociale o dell'aiuto sociale». In seguito alla consultazione questa formulazione è stata riveduta al fine di esprimere meglio che è punibile soltanto l'ottenimento di prestazioni a cui non si ha diritto. Cfr. Sintesi dei risultati della consultazione, pag. 24.

Casi poco gravi

L'articolo 148a capoverso 2 D-CP prevede che nei casi poco gravi di ottenimento illecito di prestazioni sociali può essere pronunciata la multa. In considerazione del bene giuridico protetto, ossia il patrimonio, un caso sarà considerato poco grave soprattutto se l'inganno riguarda una prestazione sociale di importo esiguo. Si crea così un'analogia con l'articolo 172^{ter} CP, che per i reati patrimoniali di poca entità prevede una multa su querela di parte. Occorre inoltre tenere conto di tutti gli elementi che potrebbero diminuire la colpa dell'autore (cfr. art. 47 CP). Può ad esempio trattarsi di un caso poco grave se il comportamento dell'autore denota un'esigua energia criminale oppure se i suoi motivi e obiettivi sono comprensibili. È ad esempio ipotizzabile il caso di una persona che scientemente non adempie il proprio obbligo di comunicare immediatamente un aumento del suo grado di occupazione (e quindi dello stipendio), poiché preferisce attendere un po' di tempo per avere modo di decidere se la sua salute gli permetterà di far fronte al maggior impegno lavorativo. Sarà la prassi giudiziaria a determinare il confine tra un caso secondo il capoverso 1 e un caso poco grave secondo il capoverso 2.

Rapporto con il diritto vigente

Il *diritto federale delle assicurazioni sociali* contiene disposizioni penali che puniscono chiunque, mediante indicazioni inesatte o incomplete, oppure in altro modo, ottiene per sé o per altri prestazioni che non gli spettano di una determinata assicurazione sociale¹⁹⁷. L'articolo 148a D-CP è formulato in modo analogo a queste fattispecie del diritto in materia di assicurazioni, che tuttavia non contengono l'elemento dell'errore. In altre parole, esse possono essere realizzate nel caso in cui l'autore fornisce indicazioni non veritiere all'istituzione (p. es. la cassa di compensazione) e quest'ultima, pur riconoscendone la falsità, concede comunque la prestazione¹⁹⁸. Le fattispecie penali del diritto delle assicurazioni sociali sono di conseguenza formulate in modo più aperto e contemplano anche atti che non rientrano nella nuova fattispecie del CP. Per questa ragione non occorre modificare le pertinenti disposizioni. Un concorso reale tra queste norme e l'articolo 148a D-CP è inoltre escluso poiché i diversi atti normativi fanno salvi i crimini e i delitti del CP sanzionati da pene più gravi¹⁹⁹. Se un comportamento realizza sia la fattispecie dell'abuso conformemente al diritto delle assicurazioni sociali sia la fattispecie prevista nell'articolo 148a D-CP, si applica quest'ultimo perché commina una pena più severa²⁰⁰.

L'articolo 14 DPA punisce la truffa in materia di prestazioni e di tasse. Secondo il capoverso 1 è contemplato anche chi inganna con astuzia l'amministrazione, un'altra autorità o un terzo affermando cose false o dissimulando cose vere oppure ne con-

¹⁹⁷ Cfr. art. 87 cpv. 1 LAVS (RS **831.10**), art. 76 cpv. 1 LPP (RS **831.40**), art. 92 lett. b LAMal (RS **832.10**), art. 31 cpv. 1 lett. a LPC (RS **831.30**), art. 105 cpv. 1 LADI (RS **837.0**); art. 23 LAFam (RS **836.2**) in combinazione con l'art. 87 cpv. 1 LAVS, art. 25 LIPG (RS **834.1**) in combinazione con l'art. 87 cpv. 1 LAVS, art. 70 LAI (RS **831.20**) in combinazione con l'art. 87 cpv. 1 LAVS.

¹⁹⁸ Homberger 1993, pag. 59.

¹⁹⁹ Cfr. art. 87 cpv. 8 LAVS, art. 76 cpv. 8 LPP, art. 31 cpv. 1 LPC, art. 92 LAMal, art. 105 cpv. 5 LADI; art. 23 LAFam in combinazione con l'art. 87 cpv. 8 LAVS, art. 25 LIPG in combinazione con l'art. 87 cpv. 8 LAVS, art. 70 LAI in combinazione con l'art. 87 cpv. 8 LAVS.

²⁰⁰ La pena comminata per i reati in materia di assicurazioni sociali è la «pena pecuniaria fino a 180 aliquote giornaliere», quella comminata nell'articolo 148a AP-CP è la «pena detentiva fino a un anno o la pena pecuniaria».

ferma subdolamente l'errore e in tal modo consegue indebitamente dall'ente pubblico, per sé o per un terzo, una prestazione. La fattispecie è applicata se il procedimento e il giudizio per un'infrazione sono demandati a un'autorità amministrativa della Confederazione (cfr. art. 1 DPA). Nel settore delle assicurazioni sociali della Confederazione il perseguimento penale è stato tuttavia conferito ai Cantoni e pertanto la fattispecie della truffa in materia di prestazioni e di tasse ai sensi dell'articolo 14 capoverso 1 DPA non può essere applicata. Anche qui nel caso dell'inganno con astuzia è determinante la fattispecie della truffa ai sensi dell'articolo 146 CP.

Secondo la ripartizione delle competenze prevista dalla Costituzione, l'assistenza agli indigenti compete ai Cantoni. Tale competenza include anche quella legislativa. I Cantoni sono pertanto autorizzati a comminare sanzioni per le infrazioni delle *disposizioni cantonali sull'aiuto sociale* (art. 335 cpv. 2 CP). Il § 48a capoverso 1 della legge sull'aiuto sociale del Cantone di Zurigo, ad esempio, recita: «Chi, fornendo indicazioni errate o incomplete, sottacendo condizioni mutate o in altro modo, ottiene per sé o per altri prestazioni secondo la presente legge è punito con una multa» [trad.].

Il nuovo articolo 121 capoverso 3 Cost. chiede l'espulsione anche nel caso in cui uno straniero ha percepito illecitamente prestazioni dell'aiuto sociale. Dato che l'espulsione dal territorio svizzero è concepita come una misura di diritto penale, appare opportuno, in considerazione del principio della legalità, inserire una pertinente fattispecie nel CP. In tal modo le condizioni per l'espulsione dal territorio svizzero sono disciplinate in modo uniforme dal diritto federale. Un rinvio alle disposizioni cantonali comporterebbe condizioni non uniformi per la stessa misura di diritto penale, cosa che va evitata. Inoltre, occorre garantire che per ordinare l'espulsione dal territorio svizzero sia data una determinata gravità minima del reato. Dal senso delle nuove disposizioni costituzionali e dalla competenza legislativa generale nel campo del diritto penale (art. 123 cpv. 1 Cost.) si evince la competenza della Confederazione di creare nel CP una norma penale uniforme che punisca anche l'ottenimento illecito di prestazioni cantonali dell'aiuto sociale. Se sono realizzate le condizioni della truffa, all'ottenimento illecito di prestazioni dell'aiuto sociale si applica già una fattispecie del CP (art. 146 CP). Il nuovo articolo 148a D-CP non costituisce una deroga automatica alle disposizioni penali del diritto cantonale sull'aiuto sociale. Queste ultime restano in vigore laddove – alla stregua del § 48a della legge sull'aiuto sociale del Cantone di Zurigo – prevedono un campo di applicazione più esteso, in quanto non presuppongono un errore. Tuttavia, a causa dell'articolo 148a D-CP, il loro campo di applicazione sarà probabilmente molto limitato. Spetta ai Cantoni verificare le proprie disposizioni, mantenendole oppure, se del caso, modificandole o abrogandole.

Nel settore dell'ottenimento illecito di prestazioni sociali vi saranno pertanto *tre gradi* di gravità: i reati poco gravi saranno sanzionati conformemente alle disposizioni penali del diritto cantonale sull'aiuto sociale e del diritto federale sulle assicurazioni sociali. Se l'autore induce in errore un terzo o ne conforta l'errore sarà applicato l'articolo 148a D-CP, più severo. Se infine l'inganno è fatto con astuzia, è realizzata la fattispecie della truffa ai sensi dell'articolo 146 CP.

2.1.7

Articolo 367 capoversi 2^{ter}, 2^{quater}, 2^{quinquies}, 2^{sexies} e 2^{septies}

Secondo l'articolo 369 capoverso 5^{bis} D-CP, le sentenze che contengono l'espulsione dal territorio rimangono iscritte nel casellario giudiziale fino alla morte dell'interessato (cfr. sotto, n. 2.1.8). Una volta terminata questa misura, questi dati rimangono rilevanti soltanto per le autorità che eseguono procedimenti penali e che devono pertanto essere a conoscenza di una precedente espulsione (espulsione dal territorio svizzero qualificata). I dati possono inoltre essere utili alle autorità di perseguimento penale. Infine, devono continuare ad avere accesso a questi dati anche l'Ufficio federale di giustizia, che tiene il casellario giudiziale, e i servizi cantonali di coordinamento che partecipano alla tenuta del casellario. Per questi motivi, il capoverso 2^{ter} prevede che, una volta terminato il periodo di espulsione dal territorio svizzero, le rimanenti autorità (vale a dire le autorità di cui al capoverso 2 lettere c–l e quelle di cui al capoverso 2^{septies}) non abbiano più accesso alla pertinente sentenza.

In determinati casi è però possibile che il periodo per cui è stata ordinata un'espulsione si compia prima che scadano i termini normalmente previsti nell'articolo 369 capoversi 1–5 CP per l'eliminazione dell'iscrizione delle sentenze che non contengono l'espulsione dal territorio svizzero. Il secondo periodo del capoverso 2^{ter} garantisce che il diritto di consultazione possa essere esercitato almeno per il periodo normalmente previsto per le sentenze che non contengono l'espulsione. In riferimento al diritto di consultazione, la situazione delle autorità di cui all'articolo 367 capoverso 2 lettere c–l e capoverso 2^{septies} CP equivale almeno a quella prevista dal diritto vigente.

Rimane immutato il contenuto dei capoversi 2^{quater}–2^{sexies} CP. Sono semplicemente adeguati la loro numerazione e i capoversi menzionati nel loro testo, per tenere conto dell'inserimento del nuovo capoverso 2^{ter} 201.

2.1.8

Articolo 369 capoverso 5^{bis}

Una sentenza che contiene l'espulsione dal territorio svizzero è iscritta nel casellario giudiziale.

L'articolo 369 CP stabilisce che, scaduto un determinato termine che si fonda in linea di massima sul tipo di sanzione (cfr. cpv. 1–5 e 6), l'iscrizione delle sentenze è eliminata definitivamente dal casellario giudiziale.

Secondo il capoverso 5^{bis}, una sentenza che contiene l'espulsione dal territorio svizzero è invece eliminata dal casellario giudiziale soltanto con la morte dello straniero interessato. Pertanto, a queste sentenze non si applicano i termini per l'eliminazione previsti dai capoversi 1–5 e 6.

La ragione per la quale la sentenza deve rimanere iscritta fino alla morte dell'interessato è dovuta al fatto che secondo l'articolo 66b D-CP in caso di recidiva uno straniero può essere condannato a un'espulsione dal territorio svizzero qualificata (20 anni). Ciò presuppone che le autorità di perseguimento penale e quelle

201 Per la numerazione originaria (e il tenore) dei capoversi 2^{quater}–2^{sexies} cfr. RU 2010 6015, 6027 seg., All. n. II.

Per una sentenza che contiene l'espulsione dal territorio svizzero, il nuovo capoverso 4^{bis} prevede una disciplina speciale secondo cui la sentenza compare nell'estratto per privati fintanto che lo straniero è soggetto all'espulsione. Lo straniero è soggetto all'espulsione dal territorio svizzero dal momento del passaggio in giudicato della sentenza fino al termine della durata dell'espulsione. In linea di massima la sentenza non compare più nell'estratto del casellario giudiziale nel momento in cui l'espulsione dal territorio svizzero è terminata²⁰⁵. Se l'espulsione dal territorio svizzero termina prima della scadenza dei termini ordinari di cui all'articolo 371 capoversi 3 o 4 CP²⁰⁶, la regola speciale del capoverso 4^{bis} non si applica.

Se ad esempio uno straniero è condannato a una pena pecuniaria con un periodo di prova di 2 anni e all'espulsione dal territorio svizzero per cinque anni, in seguito alla durata dell'espulsione la sentenza non è cancellata dall'estratto dopo la scadenza del periodo di prova (cfr. art. 371 cpv. 3^{bis}), bensì soltanto dopo che lo straniero ha scontato l'espulsione dal territorio svizzero.

In virtù della disciplina speciale del capoverso 4^{bis}, rispetto ad oggi compariranno più a lungo nell'estratto del casellario giudiziale soprattutto le sentenze che, oltre a una pena con la condizionale o una pena detentiva di breve durata senza la condizionale, contengono un'espulsione dal territorio svizzero relativamente lunga. In caso di espulsione dal territorio svizzero non appare d'altronde giustificato rilasciare all'interessato un estratto «immacolato» subito dopo la scadenza dei termini ordinari di cui all'articolo 371 capoversi 3–5 CP, visto che egli soggiace ancora all'espulsione e quindi non può soggiornare in Svizzera. In questo caso, anche terzi (p. es. locatori, datori di lavoro) che si basano sulle informazioni dell'estratto del casellario giudiziale sono interessati a sapere se una persona è ancora soggetta all'espulsione dal territorio svizzero. Lo stesso dicasi dei casi in cui la persona condannata si trova ancora in Svizzera perché l'espulsione dal territorio svizzero non può essere eseguita (per motivi tecnici o a causa del principio di non respingimento). In questo caso gli interessi inerenti alla sicurezza prevalgono su quelli al reinserimento sociale dell'interessato.

Infine, il presente disegno propone che anche una sentenza che contiene l'espulsione dal territorio svizzero (cpv. 4^{bis}) sia contemplata dal capoverso 5 secondo cui i termini del capoverso 4 si prolungano della durata di una pena residua.

2.2 Modifica del Codice penale militare

2.2.1 Articolo 49a (espulsione dal territorio svizzero)

La disposizione parte dal presupposto che gli stranieri possono commettere reati passibili di espulsione ai sensi dell'articolo 121 capoversi 3–6 Cost. soltanto in quanto civili o militari stranieri ai sensi dell'articolo 3 numeri 2 e 7–9 CPM.

²⁰⁵ La durata dell'espulsione dal territorio svizzero è calcolata dal momento in cui l'autore lascia la Svizzera (art. 66c cpv. 2 D-CP).

²⁰⁶ In questo contesto l'art. 371 cpv. 3^{bis} CP non ha rilevanza, poiché l'espulsione dal territorio svizzero, la cui durata va dai 5 ai 15 anni, dura in ogni caso almeno quanto la durata massima del periodo di prova (5 anni) in caso di pena con la condizionale o la condizionale parziale.

Le condizioni dell'espulsione dal territorio svizzero corrispondono a quelle dell'articolo 66a D-CP. L'elenco dei reati contenuto nel capoverso 1 è tuttavia meno esteso perché si basa soltanto su reati perseguiti dal CPM.

L'elenco dei reati di cui al capoverso 1 lettere a e b menziona i reati di diritto penale militare corrispondenti a quelli dell'articolo 66a D-CP.

La truffa nell'ambito delle assicurazioni sociali o dell'aiuto sociale ai sensi dell'articolo 66a capoverso 1 lettera c D-CP non figura nell'elenco dei reati. È difficile immaginare che un civile o un militare straniero commetta un tale reato in qualità di impiegato o incaricato dell'esercito o dell'amministrazione militare congiuntamente con la truppa (art. 3 n. 8 CPM). Per questo motivo il presente disegno rinuncia all'introduzione nel CPM di una disposizione analoga all'articolo 148a D-CP.

Le violazioni della legge sugli stupefacenti sono giudicate dai giudici civili, motivo per cui l'elenco dei reati del CPM, diversamente da quello del CP (art. 66a cpv. 1 lett. e D-CP) non comprende i reati ai sensi dell'articolo 19 capoverso 2 LStup.

I reati elencati nell'articolo 3 numero 7 CPM non fanno parte dell'elenco dei reati perché non corrispondono a quelli menzionati nell'articolo 66a D-CP né rientrano tra i reati della criminalità straniera contemplati dalle nuove disposizioni costituzionali.

Occorre sottolineare che gli stranieri condannati in applicazione del CPM possono essere espulsi conformemente all'articolo 68 LStr per tutelare la sicurezza interna ed esterna della Svizzera (cfr. sopra, n. 1.1.3).

2.2.2 Articolo 49b (recidiva)

La disposizione corrisponde all'articolo 66b D-CP.

2.2.3 Articolo 49c (esecuzione)

Come per l'esecuzione delle pene (art. 34b cpv. 1 CPM) e delle misure (art. 47 cpv. 3 CPM) anche per l'esecuzione dell'espulsione dal territorio svizzero si rinvia alle disposizioni del CP.

2.2.4 Articolo 60b capoverso 1

L'articolo 60b capoverso 1 D-CPM è stato completato analogamente all'articolo 105 capoverso 1 D-CP (cfr. sopra, n. 2.1.5).

2.3 Modifica del diritto vigente

2.3.1 Legge sugli stranieri

Art. 5

Oltre alle misure di respingimento già previste dal diritto in vigore, l'articolo 5 capoverso 1 lettera d D-LStr menziona come motivo che si oppone all'entrata in Svizzera anche l'espulsione dal territorio svizzero ai sensi del CP e del CPM.

Art. 59 cpv. 3

Secondo l'articolo 28 della Convenzione sui rifugiati, i rifugiati hanno diritto al rilascio di titoli di viaggio, sempreché non vi si oppongano motivi impellenti di sicurezza nazionale o d'ordine pubblico. Con il passaggio in giudicato dell'espulsione dal territorio svizzero è realizzata la condizione per rifiutare il rilascio di un titolo di viaggio.

Art. 61

Con il passaggio in giudicato dell'espulsione dal territorio svizzero, il permesso di soggiorno dello straniero decade automaticamente, senza che sia necessaria una decisione. Ciò vale per qualsivoglia permesso previsto dal diritto sugli stranieri (permesso di soggiorno di breve durata, permesso di dimora, permesso di domicilio, permesso per frontalieri).

Art. 62 e 63

La modifica dell'articolo 62 capoverso 1 lettera b LStr non è direttamente connessa all'attuazione delle nuove disposizioni costituzionali. Secondo questa disposizione un permesso o un'altra decisione può essere revocata soltanto se lo straniero è stato condannato a una pena detentiva di lunga durata o a una misura ai sensi degli articoli 64 (internamento) o 61 CP (misure per giovani adulti). Ci sembra opportuno prevedere la possibilità della revoca anche nel caso di una misura terapeutica stazionaria ai sensi degli articoli 59 (trattamento di turbe psichiche) o 60 CP (trattamento della tossicodipendenza). Già nel messaggio dell'8 marzo 2002 relativo alla LStr²⁰⁷ si era ritenuto che l'ordine di una misura di diritto penale potesse costituire un motivo di revoca. Il messaggio non menzionava alcun motivo per la limitazione a determinate misure.

Per evitare il dualismo²⁰⁸ criticato nella previgente normativa sull'espulsione dal territorio svizzero (art. 55 vCP), il disegno introduce una clausola d'esclusione negli articoli 62 capoverso 2 e 63 capoverso 3 LStr. Tale clausola vieta all'autorità competente in materia di stranieri di sopprimere o revocare un permesso in base a un reato di cui all'articolo 66a D-CP per il quale il giudice ha già pronunciato una pena senza ordinare l'espulsione dal territorio svizzero. Tuttavia, se nell'ambito dell'esame emergono fatti ignoti al momento in cui la sentenza penale è stata pronunciata, o fatti verificatisi successivamente, o fatti rilevanti soltanto nel diritto degli

²⁰⁷ Messaggio dell'8 mar. 2002 relativo alla legge federale sugli stranieri, FF **2002** 3327, 3425 seg.

²⁰⁸ Cfr. Keller 2003, art. 55 CP n. 62.

stranieri, è evidente che l'autorità competente ha il diritto di revocare il permesso dello straniero per motivi basati sul diritto degli stranieri. Nella valutazione complessiva del singolo caso sotto il profilo del diritto degli stranieri va tenuto conto in questo caso anche di reati per i quali l'espulsione dal territorio svizzero è già stata presa in considerazione ma non è stata ordinata.

La formulazione modificata rispetto all'avamprogetto tiene conto delle critiche avanzate da singoli partecipanti alla consultazione²⁰⁹. Una revoca sarà possibile anche nei casi in cui è stato commesso un reato di cui all'articolo 66a D-CP, ma l'autore non è stato punito a causa della sua incapacità (ed è stata eventualmente ordinata una misura stazionaria). Se uno straniero è stato condannato a una pena per più reati e soltanto uno di questi rientra nei reati di cui all'articolo 66a D-CP, la revoca può avvenire in base agli altri reati. Infine, la revoca è ammissibile anche nel caso in cui il giudice ha rinunciato a pronunciare una pena (e quindi anche l'espulsione dal territorio svizzero) per un reato di cui all'articolo 66a D-CP.

L'ammonimento continuerà a essere possibile alle condizioni di cui all'articolo 96 capoverso 2 LStr. Singoli partecipanti alla consultazione chiedono di prevederlo esplicitamente anche per i casi in cui il giudice ha rinunciato all'espulsione dal territorio svizzero²¹⁰. Ciò non ci sembra opportuno, in quanto il procedimento penale in cui è stata pronunciata una pena ed esaminata l'espulsione dal territorio svizzero costituisce un ammonimento sufficiente.

Art. 71 cpv. 1

Il capoverso 1 è completato con l'indicazione che la Confederazione assiste i Cantoni anche nell'esecuzione dell'espulsione dal territorio svizzero; ad esempio collaborando all'ottenimento dei documenti di viaggio o organizzando il viaggio (cfr. art. 71 cpv. 1 lett. a e b LStr). Il disegno tiene così conto delle critiche di vari partecipanti alla consultazione²¹¹.

Art. 75, 76 e 78

Oltre alle misure di respingimento che possono adottare i Cantoni, il presente disegno crea una base legale nella legge sugli stranieri. Il Tribunale federale si è già espresso sulla detenzione amministrativa nell'ambito dell'espulsione dal territorio svizzero prevista dal diritto previgente (art. 55 vCP), sostenendo che la legge non menziona espressamente l'espulsione dal territorio svizzero come misura di respingimento per la quale è ammissibile una carcerazione in vista di rinvio coatto²¹². Il Tribunale federale aveva in precedenza tuttavia deciso, d'accordo con la dottrina, che in linea di massima l'espulsione dal territorio svizzero pronunciata dal giudice penale può giustificare una carcerazione in vista di rinvio coatto²¹³.

La decisione di ordinare le misure di respingimento secondo il CPP o secondo la LStr è lasciata ai Cantoni.

²⁰⁹ Sintesi dei risultati della consultazione, pag. 30 seg.

²¹⁰ Sintesi dei risultati della consultazione, pag. 31.

²¹¹ Sintesi dei risultati della consultazione, pag. 13.

²¹² DTF 128 II 103, 105, consid. 1.3

²¹³ Sentenza del Tribunale federale 2A.405/1996 del 29 ago. 1996, confermata dalle sentenze 2A.1/1998 del 23 gen. 1998 e 2A.13/1999 del 28 gen. 1999.

Art. 83 cpv. 7 lett. a e cpv. 9

Un'aggiunta alla lettera *a* stabilisce che anche l'adozione di una misura ai sensi degli articoli 59 e 60 CP esclude l'ammissione provvisoria (cfr. sopra, art. 62 e 63 LStr).

Secondo il nuovo capoverso 9, l'ammissione provvisoria non può essere disposta o ha termine se è passata in giudicato l'espulsione dal territorio svizzero (cfr. art. 83 cpv. 2–4). Se tuttavia sussistono circostanze del tutto particolari, secondo la giurisprudenza del Tribunale federale in rari casi eccezionali può sussistere un diritto al rilascio di un titolo di soggiorno²¹⁴.

Art. 86 cpv. 1

Secondo l'articolo 23 della Convenzione sui rifugiati, in materia di assistenza e di soccorsi pubblici, i rifugiati hanno diritto allo stesso trattamento concesso agli indigeni (pari trattamento). Ciò vale anche per i rifugiati soggetti all'espulsione dal territorio svizzero passata in giudicato.

2.3.2 Legge sull'asilo

Art. 37 e 109

In virtù del principio di non respingimento i rifugiati riconosciuti beneficiano di una protezione più ampia rispetto alle persone che non sono considerate rifugiati ai sensi dell'articolo 3 LAsi (cfr. sopra, n. 2.1.4). Per tenere conto di questo principio e rispettare il diritto internazionale cogente, l'autorità di esecuzione deve attendere la decisione dell'UFM o del Tribunale amministrativo federale sulla qualità di rifugiato di un espulso che ha presentato domanda d'asilo. L'UFM e il Tribunale amministrativo federale sono pertanto tenuti a trattare con celerità le decisioni sulla qualità di rifugiato dei richiedenti l'asilo espulsi dal territorio svizzero con decisione passata in giudicato.

In sede di consultazione un partecipante ha fatto presente che al momento della conclusione del procedimento penale la decisione in merito alla domanda d'asilo dovrebbe essere già stata presa, poiché altrimenti, prima di poter eseguire l'espulsione, occorrerebbe attendere la conclusione della procedura d'asilo. L'UFM (o il Tribunale amministrativo federale) dovrebbe pertanto trattare una domanda d'asilo con celerità dal momento in cui il pubblico ministero chiede nel decreto d'accusa una pena superiore a sei mesi per un reato di cui all'articolo 66a D-CP²¹⁵. Anche se può sembrare sensata, questa proposta è incompatibile con il principio della presunzione d'innocenza. Rafforzerebbe inoltre i timori espressi in sede di consultazione secondo cui il trattamento celere potrebbe andare a scapito di un esame esaustivo e di una procedura equa²¹⁶.

Art. 53 e 64

Che gli sia concesso o no lo statuto di rifugiato, lo straniero nei confronti del quale è stata ordinata l'espulsione dal territorio svizzero non ha o non ha più diritto all'asilo.

²¹⁴ DTF 138 I 246 segg.

²¹⁵ Sintesi dei risultati della consultazione, pag. 31.

²¹⁶ Sintesi dei risultati della consultazione, pag. 31.

Art. 59

Con questa formulazione si chiarisce che la Convenzione sui rifugiati si applica anche alle persone che adempiono la qualità di rifugiato (art. 3 LAsi) e nei confronti delle quali è stata ordinata l'espulsione dal territorio svizzero. Di regola queste persone non possono essere ammesse provvisoriamente (cfr. art. 83 cpv. 9 D-LStr). La formulazione del diritto vigente è troppo circoscritta poiché si riferisce soltanto ai rifugiati ammessi provvisoriamente.

Art. 73 e 79

Agli stranieri che, pur non essendo rifugiati ai sensi della Convenzione sui rifugiati o della LAsi, hanno bisogno di protezione o ai cosiddetti «profughi della violenza», che fuggono da una guerra, una guerra civile, una situazione di violenza generale o da violazioni gravi e sistematiche dei diritti umani nei loro Paesi d'origine, può essere accordata la protezione provvisoria per motivi umanitari (cfr. art. 66 segg. LAsi)²¹⁷.

2.3.3 Legge sull'asilo nella versione del 14 di-cembre 2012²¹⁸

Art. 88 cpv. 3

L'articolo 88 LAsi è stato modificato in occasione della revisione della legge sull'asilo approvata dal Parlamento il 14 dicembre 2012. La data di entrata in vigore non è ancora stata decisa. In riferimento ai costi nel settore dell'asilo, la disposizione prevede una partecipazione della Confederazione per mezzo di somme forfetarie versate ai Cantoni. Ciò riguarda innanzitutto i costi dell'aiuto sociale. Le somme forfetarie saranno versate anche per rifugiati riconosciuti nei confronti dei quali è stata ordinata un'espulsione dal territorio svizzero che non può essere eseguita.

2.3.4 Legge del 19 marzo 2010²¹⁹ sull'organizzazione delle autorità penali (LOAP)

Art. 74 cpv. 1 lett. g^{bis}

Nel capoverso 1 lettera g^{bis} l'espulsione dal territorio svizzero è inserita nell'elenco delle sanzioni che possono essere pronunciate dalla Confederazione e devono essere eseguite dai Cantoni. Anche secondo l'articolo 372 capoverso 1 secondo periodo CP i Cantoni sono tenuti a eseguire, mediante rifusione delle spese, le sentenze delle autorità penali della Confederazione.

²¹⁷ Cfr. il messaggio del 4 dic. 1995 relativo alla revisione totale della legge sull'asilo nonché alla modificazione della legge federale concernente la dimora e il domicilio degli stranieri, FF 1996 II 1 11 seg.

²¹⁸ FF 2012 8515

²¹⁹ RS 173.71

2.3.5 Codice di procedura penale

Art. 130 lett. b

Alcuni partecipanti alla consultazione hanno proposto di inserire nel CPP, tra i casi di difesa obbligatoria, anche quello in cui l'imputato rischia l'espulsione dal territorio svizzero, adducendo che si tratta di una misura molto incisiva²²⁰.

La difesa obbligatoria è motivata con l'obbligo di assistenza dello Stato; serve inoltre alla ricerca della verità e garantisce la parità di mezzi. Lo Stato è tenuto ad assistere in particolare le persone cui impone un obbligo, il che, considerate le possibili conseguenze, è soprattutto il caso delle persone imputate in un procedimento penale²²¹.

Sotto il profilo delle sue conseguenze, l'espulsione dal territorio svizzero è senz'altro comparabile a una pena detentiva superiore a un anno o a una misura privativa della libertà (cfr. art. 130 lett. b CPP). In considerazione delle gravi conseguenze che un procedimento penale con un'eventuale condanna all'espulsione dal territorio svizzero potrebbe avere per lo straniero (ingerenza nelle garanzie internazionali dei diritti umani, quali il diritto al rispetto della vita privata e familiare ai sensi dell'art. 8 CEDU), appare opportuno, tenendo conto dell'obbligo d'assistenza dello Stato, inserire il rischio dell'espulsione dal territorio svizzero tra i casi in cui il CPP prevede la difesa obbligatoria.

Anche se per alcuni gruppi di stranieri non appare opportuno prevedere la difesa obbligatoria, poiché in determinate circostanze l'espulsione in sé non può essere considerata una misura grave (p. es. nel caso di persone che non hanno alcun rapporto con la Svizzera (turisti del crimine, rifugiati per motivi economici senza possibilità di ricevere asilo), una limitazione della difesa obbligatoria è quasi impossibile. Sarebbe ipotizzabile limitarla a persone titolari di un permesso di soggiorno (permesso di domicilio, di dimora, di soggiorno di breve durata, frontalieri), tuttavia in tal modo sarebbero escluse le persone ammesse provvisoriamente o i richiedenti l'asilo. Proprio l'esempio dei richiedenti l'asilo mostra come in ogni gruppo vi siano persone per le quali le conseguenze dell'espulsione dal territorio svizzero sarebbero gravi (richiedenti l'asilo perseguiti per motivi politici nel proprio Paese) e altre che subirebbero conseguenze meno gravi (rifugiati per motivi economici senza speranza di ottenere asilo).

Art. 220 cpv. 1 e 2

La modifica redazionale del capoverso 1 concerne soltanto il testo francese.

Le attuali disposizioni per garantire l'esecuzione dell'espulsione dal territorio svizzero sono in linea di massima sufficienti, se si fa ricorso alle misure previste dal diritto degli stranieri anche per l'esecuzione dell'espulsione giudiziaria dal territorio svizzero. Nella LStr si procede pertanto a una pertinente precisazione (cfr. sopra n. 2.3.1).

L'espulsione dal territorio svizzero costituisce tuttavia una misura penale che in linea di principio va eseguita con i mezzi previsti per l'esecuzione delle sanzioni di diritto penale. L'articolo 220 capoverso 2 CPP è pertanto precisato di modo che la

²²⁰ Sintesi dei risultati della consultazione, pag. 29.

²²¹ Cfr. Keller 2011, art. 130 CPP n. 1 segg.

carcerazione di sicurezza possa essere disposta anche per garantire l'espulsione dal territorio svizzero.

La decisione di garantire l'esecuzione dell'espulsione dal territorio svizzero sulla base formale della carcerazione di sicurezza secondo il CPP o della carcerazione in vista di rinvio coatto secondo la LStr è lasciata ai Cantoni.

Art. 352 cpv. 2

Se è possibile che venga inflitta l'espulsione dal territorio svizzero, il giudice penale deve pronunciare secondo la procedura ordinaria; in questi casi la procedura del decreto d'accusa è esclusa (cfr. sopra, n. 1.2.11). Precisando l'articolo 352 capoverso 2 si tiene conto di questo principio.

2.3.6 Legge federale sul diritto penale amministrativo

Art. 21. cpv. 1

L'articolo 21 capoverso 1 DPA è completato nel senso che il giudizio spetta al tribunale anche nel caso in cui il Dipartimento preposto reputi che ricorrono gli estremi per pronunciare un'espulsione dal territorio svizzero.

Il motivo per il quale l'espulsione dal territorio svizzero esula dalla competenza materiale dell'autorità amministrativa interessata è dovuto alla gravità della misura che quindi, al pari della pena detentiva e della misura privativa della libertà, va pronunciata soltanto da un giudice penale indipendente. Occorre inoltre mantenere il parallelismo con la procedura prevista nel diritto processuale penale. Infatti, un'espulsione dal territorio svizzero non può essere ordinata dal ministero pubblico nell'ambito della procedura del decreto d'accusa²²², bensì soltanto dal giudice penale (cfr. 1.2.11).

Art. 73 cpv. 1

Alla luce di quanto detto sopra, l'articolo 73 capoverso 1 (primo periodo) D-DPA prevede che, anche nel caso in cui reputa che ricorrono gli estremi per l'espulsione dal territorio svizzero, l'amministrazione in causa trasmetta gli atti al ministero pubblico cantonale all'attenzione del giudice penale competente.

2.3.7 Procedura penale militare

Art. 56 lett. a

Alla stregua della modifica dell'articolo 220 capoverso 2 CPP, completando l'articolo 56 lettera a PPM s'intende garantire che la carcerazione di sicurezza possa essere ordinata anche in vista dell'esecuzione dell'espulsione dal territorio svizzero.

²²² Tale procedura si applica se il caso è semplice e chiaro di fatto e di diritto. Inoltre può essere presa in considerazione soltanto una sanzione di lieve entità.

La modifica è formulata in termini più generali e, in analogia all'articolo 221 capoverso 1 lettera a CPP, comprende tutte le sanzioni.

Art. 119 cpv. 2 lett. e

Se può ordinare l'espulsione dal territorio svizzero, il giudice penale deve pronunciare secondo la procedura ordinaria; in questi casi la procedura del decreto d'accusa è esclusa (cfr. sopra, n. 1.2.11). Precisando l'articolo 119 capoverso 2 lettera e, si tiene conto di questo principio.

A differenza di quanto previsto nel CPP (cfr. sopra, n. 2.3.5), la difesa obbligatoria in caso di rischio di espulsione dal territorio svizzero non deve essere esplicitamente menzionata nella PPM, poiché secondo l'articolo 127 capoverso 1 PPM, nel dibattimento l'imputato deve essere assistito da un difensore.

2.3.8 Legge federale del 13 giugno 2008²²³ sui sistemi d'informazione di polizia della Confederazione (LSIP)

Il capoverso 1 lettera d dell'articolo 15 LSIP è completato dalla menzione dell'espulsione dal territorio svizzero ai sensi degli articoli 66a D-CP e 49a D-CPM. Ciò permette alle competenti autorità federali e cantonali di utilizzare il sistema di ricerca informatizzato di persone anche per eseguire, nei confronti di stranieri, misure di allontanamento e misure coercitive connesse all'espulsione dal territorio svizzero.

2.3.9 Legge del 20 giugno 2003²²⁴ sui profili del DNA

La nuova espulsione dal territorio svizzero è di regola inflitta per crimini gravi. Le sue conseguenze sono comparabili a quelle di una pena detentiva o di una misura privativa della libertà. Una durata di conservazione relativamente lunga è inoltre giustificata perché permette di accertare l'identità in caso di recidiva. Secondo l'articolo 16 capoverso 4 del disegno di legge sui profili del DNA, i profili allestiti in relazione a una condanna all'espulsione dal territorio svizzero devono essere cancellati 20 anni dopo l'esecuzione dell'espulsione.

3 Ripercussioni

3.1 Stime del futuro numero di espulsioni dal territorio svizzero

Nel 2010 il Forum svizzero per lo studio delle migrazioni e della popolazione (SFM) e il Centro di diritto della migrazione (CDM) dell'Università di Neuchâtel hanno effettuato un sondaggio per valutare la prassi cantonale in materia di allontanamento degli stranieri che hanno commesso un reato. Venti Cantoni si erano detti disposti a

²²³ RS 361

²²⁴ RS 363

collaborare. In questi Cantoni, nel 2008 480 stranieri sono stati espulsi dalla Svizzera in seguito a una condanna penale; nel 2009 erano 615. Secondo il rapporto di SFM e CDM, le stime effettuate per tutti i 26 Cantoni permettevano di concludere che nel 2008 erano almeno 615 e nel 2009 almeno 750 gli stranieri titolari di un diritto di soggiorno condannati all'espulsione²²⁵.

La variante 2 del rapporto del gruppo di lavoro²²⁶ fornisce un valore indicativo per stimare il numero degli stranieri che dovrebbero essere espulsi dalla Svizzera in seguito alla nuova normativa prevista. L'elenco dei reati di tale variante corrisponde all'incirca a quello del presente disegno²²⁷.

Sulla base delle cifre fornite dall'Ufficio federale di statistica (UST), nel 2009 si sarebbe dovuto di regola pronunciare l'espulsione dai territori svizzeri (art. 66a cpv. 3 D-CP) di circa 2670 stranieri²²⁸:

- nel 23 per cento dei casi si trattava di cittadini dell'UE a cui è di norma applicato l'ALC;
- circa 970 degli stranieri interessati erano titolari di un permesso di dimora o di domicilio e quindi di un diritto al soggiorno durevole;
- circa 40 stranieri erano titolari di un permesso temporaneo (frontalieri, soggiorni di breve durata);
- circa 250 stranieri provenivano dal settore dell'asilo. Per questi si sarebbe dovuta esaminare a titolo pregiudiziale la domanda d'asilo o la revoca dell'ammissione provvisoria²²⁹;
- approssimativamente 1070 stranieri non erano titolari di un permesso di soggiorno. Per 345 persone lo statuto di soggiorno non è stato accertato. Per lo meno nel caso delle persone senza titolo di soggiorno, si può presumere che avrebbero dovuto lasciare la Svizzera in seguito alla mancanza del diritto di soggiorno e a prescindere dal fatto di aver commesso un reato. Tuttavia, le nuove disposizioni costituzionali avrebbero avuto conseguenze per queste persone in quanto, in caso di una condanna penale, sarebbero state punite con un'espulsione di almeno cinque anni, mentre il diritto vigente di norma stabilisce un divieto d'entrata di cinque anni al massimo.

²²⁵ Cfr. per una panoramica: Aktuelle Praxis der Wegweisungen, Kurzbericht, Commissione federale della migrazione CFM, Berna, 19 nov. 2010, pag. 1, 2, 3, 7.

²²⁶ Il rapporto si riferisce a sua volta inchieste dell'Ufficio federale di statistica effettuate alla vigilia della votazione sull'iniziativa espulsione. Cfr. rapporto del gruppo di lavoro, n. 7.10, pag. 103 segg.

²²⁷ Oltre ai reati espressamente menzionati nella Costituzione, l'elenco contiene crimini gravi, ossia i reati contro la vita e l'integrità della persona, la libertà e il patrimonio per i quali è comminata una pena minima di un anno o una pena massima di 10 anni, nonché i reati sessuali e i reati di comune pericolo cui è comminata la medesima pena. L'elenco corrisponde quindi più o meno alla variante 2 proposta dalla maggioranza del gruppo di lavoro. Oltre ai reati definiti nella Costituzione, tale variante comprende tutti i reati per i quali è comminata una pena detentiva minima superiore a un anno o una pena massima di 10 anni. A differenza della variante 2 del gruppo di lavoro, l'elenco del presente disegno contiene tuttavia anche reati nell'ambito dei tributi di diritto pubblico (cfr. sopra, n. 1.2.5).

²²⁸ Non sono comprese nelle cifre seguenti le espulsioni dal territorio svizzero che possono essere pronunciate eccezionalmente in virtù dell'art. 66a cpv. 2 D-CP (pena detentiva non superiore a 6 mesi o pena pecuniaria non superiore a 180 aliquote giornaliere).

²²⁹ Rapporto del gruppo di lavoro, n. 7.10.3.2, pag. 105 seg.

Va osservato che per quanto riguarda le cifre summenzionate non si è tenuto conto del fatto che, quando ordina l'espulsione dal territorio svizzero, il giudice è tenuto a osservare le condizioni della CEDU, del Patto II dell'ONU e della Convenzione sui diritti del fanciullo (art. 66a cpv. 3 D-CP). Di conseguenza, il numero di persone da espellere diminuisce. Due altri fattori dovrebbero invece contribuire ad aumentare il numero delle espulsioni: da una parte, la statistica dell'UST non contiene condanne per reati nell'ambito dei tributi di diritto pubblico (cfr. art. 66a cpv. 1 lett. d D-CP) e, dall'altra, anche casi per i quali non è stata inflitta la pena minima possono eccezionalmente portare all'espulsione dal territorio svizzero, se prevale l'interesse pubblico (art. 66a cpv. 2 D-CP)²³⁰.

3.2 Per la Confederazione

È difficile stimare i costi complessivi connessi all'attuazione delle nuove disposizioni costituzionali.

Nel settore della migrazione le competenze e gli obblighi finanziari sono suddivisi tra Confederazione e Cantoni.

Il diritto vigente prevede che la Confederazione contribuisca al finanziamento *dei costi nel settore dell'asilo* versando importi forfettari ai Cantoni. Si tratta soprattutto dei costi dell'aiuto sociale. Anche in futuro questi importi forfettari saranno versati per le persone del settore dell'asilo soggette all'espulsione dal territorio svizzero, se l'espulsione non può essere eseguita (principio di non respingimento o impossibilità tecnica dell'esecuzione). Pertanto, non vi è un trasferimento dei costi ai Cantoni, poiché essi otterrebbero i pertinenti importi forfettari anche secondo il diritto vigente. Lo stesso vale per il sostegno della Confederazione all'esecuzione (in particolare per l'ottenimento dei documenti e l'organizzazione della partenza). Anche oggi la Confederazione assume i costi per la partenza di persone del settore dell'asilo. Nell'ambito dell'esecuzione per le persone rientranti nella sua sfera di competenza (settore dell'asilo), nel 2012 la Confederazione ha assunto costi pari a 34 milioni di franchi.

Anche se è molto difficile stimare quante saranno le persone del settore dell'asilo in futuro effettivamente soggette all'espulsione dal territorio svizzero, si può presumere che la nuova normativa sull'espulsione avrà poche ripercussioni sulla situazione attuale nel settore dell'asilo. Infatti, gran parte delle persone che presentano una domanda d'asilo non soddisfa i requisiti per lo statuto di rifugiato e la concessione dell'asilo, e quindi deve lasciare la Svizzera (con tutti i costi che ciò comporta per la Confederazione). Inoltre, le persone che commettono un reato in Svizzera, non adempiono di regola i requisiti per lo statuto di rifugiato e devono quindi lasciare la Svizzera anche in virtù del diritto vigente.

L'esame dell'espulsione dal territorio svizzero comporta soprattutto un aumento della mole di lavoro dei tribunali penali cantonali. Essi dovranno soprattutto esaminare se nel caso concreto sono adempiute le altre condizioni per l'espulsione dal territorio svizzero (nessuna violazione grave dei diritti personali tutelati dalle garanzie internazionali dei diritti umani). Inoltre, visto che le presenti modifiche di legge

²³⁰ In questo caso si tratterebbe molto probabilmente di turisti del crimine, che dovrebbero lasciare la Svizzera (a prescindere da una condanna) perché non in possesso di un titolo di soggiorno.

comporteranno presumibilmente un aumento delle espulsioni, crescerà probabilmente la mole di lavoro degli organi cantonali competenti per l'esecuzione nel settore degli stranieri (persone con permesso di dimora o di domicilio; cfr. n. 3.3).

Nell'ambito dell'assistenza amministrativa, l'Ufficio federale della migrazione (UFM) dovrà probabilmente esprimere più spesso un parere in merito alla presenza, nel singolo caso, di ostacoli all'espulsione dal territorio svizzero (principio di non respingimento). D'altra parte, la normativa proposta comporta una certa semplificazione delle procedure, giacché in caso di espulsione dal territorio svizzero non viene concesso l'asilo oppure viene revocato; ciò vale anche per l'ammissione provvisoria.

Nel complesso, verosimilmente la normativa proposta comporterà soltanto un esiguo aumento dei costi per la Confederazione. I compiti supplementari dell'UFM (rapporti amministrativi all'attenzione delle autorità esecutive cantonali) potranno probabilmente essere svolti con l'effettivo attuale. Se tuttavia dovesse registrarsi un notevole aumento nell'ambito dell'esecuzione, occorrerebbe chiedere dei posti di lavoro supplementari.

3.3 Per i Cantoni e i Comuni

La nuova espulsione dal territorio svizzero sarà eseguita dai Cantoni. Il presente disegno lascia ai Cantoni la scelta dell'autorità competente (autorità di esecuzione delle pene, autorità in materia di stranieri o entrambe). Anche i costi saranno assunti dai Cantoni (art. 380 cpv. 1 CP).

In sede di consultazione, numerosi partecipanti hanno giustamente osservato che l'attuazione dell'espulsione dal territorio svizzero comporterà costi supplementari per i Cantoni (e i Comuni)²³¹ e hanno pertanto chiesto alla Confederazione di contribuire a tali spese.

Come osservato sopra, i futuri costi sono difficilmente prevedibili. In base alle cifre del 2009 (cfr. sopra, n. 3.1) si può stimare in modo approssimativo che, su scala nazionale, il numero degli *stranieri con diritto di soggiorno* che dovranno essere espulsi *aumenterà probabilmente di un terzo*²³².

Come richiesto in sede di consultazione, la Confederazione sosterrà i Cantoni anche nell'esecuzione dell'espulsione dal territorio svizzero prevista dal D-CP. Fornirà *assistenza amministrativa*, poiché, se vengono fatti valere ostacoli all'espulsione (p. es. principio di non respingimento), i Cantoni potranno chiedere all'UFM un parere in merito all'attuazione dell'esecuzione (art. 97 LStr). Oltre che nell'allontanamento e nell'espulsione prevista dal diritto sugli stranieri, la Confederazione sosterrà i Cantoni anche nell'*esecuzione* della nuova espulsione dal territorio svizzero (cfr. art. 71 cpv. 1 D-LStr), collaborando ad esempio all'ottenimento di docu-

²³¹ Sintesi dei risultati della consultazione, pag. 13 seg.

²³² Questa stima si fonda sullo studio di SFM e CDM, secondo cui nel 2009 hanno dovuto lasciare la Svizzera circa 750 persone con un titolo di soggiorno. Secondo la statistica dell'UST nello stesso anno sarebbero stati espulsi circa 1000 stranieri titolari di un permesso di domicilio o di un permesso di dimora (temporaneo). Questa stima non comprende le persone la cui procedura d'asilo è pendente o che sono state ammesse temporaneamente. Non tiene conto neppure dei casi in cui l'autorità in materia di stranieri può revocare un permesso a causa di una condanna penale (e di altri motivi; cfr. sopra, n. 1.2.19 e 2.3.1).

menti di viaggio o all'organizzazione del viaggio (cfr. sopra, n. 2.3.1). Infine, in virtù dell'articolo 92 capoverso 2 LAsi la Confederazione si assumerà anche le *spese* per la *partenza* di richiedenti l'asilo o di persone la cui domanda d'asilo è stata respinta, se tali persone sono indigenti.

Va inoltre osservato che il rimpatrio di persone rientranti nell'ambito del diritto sugli stranieri (LStr) è di regola meno costoso rispetto a quello di persone del settore dell'asilo (LAsi). Ciò è dovuto al fatto che di solito l'identità delle persone soggette al diritto sugli stranieri è nota e quindi cadono i costi per l'ottenimento dei documenti, il riconoscimento da parte dell'ambasciata e di regola anche quelli della carcerazione in vista di rinvio coatto. Infine, spesso queste persone partono volontariamente, e quindi il rimpatrio non deve essere eseguito in modo forzato.

I costi dei Cantoni potrebbero aumentare anche a causa del sistema del soccorso d'emergenza o dell'aiuto sociale. Con il passaggio in giudicato dell'espulsione dal territorio svizzero, lo straniero perde qualsiasi diritto al soggiorno; è tuttavia possibile che per un certo periodo gli interessati rimangano in Svizzera a causa degli accertamenti relativi all'eseguibilità dell'espulsione o nel caso in cui l'espulsione non può essere eseguita (p. es. a causa del principio di non respingimento). Senza diritto al soggiorno gli interessati non hanno neppure un permesso di lavoro, ragion per cui di regola non possono più provvedere al proprio sostentamento. È pertanto probabile che in tali casi i Cantoni dovranno assumersi per lo meno i costi derivanti dal diritto all'aiuto in situazioni di bisogno ai sensi dell'articolo 12 Cost. Tuttavia, se lo straniero ha presentato una domanda d'asilo, la Confederazione versa al Cantone cui compete l'esecuzione un importo forfettario per il soccorso d'emergenza.

3.4 Per i trattati con l'UE e la Convenzione AELS

Occorre soprattutto esaminare le ripercussioni che il presente disegno potrebbe avere per l'ALC e gli altri sei accordi bilaterali tra la Svizzera e l'UE.

3.4.1 Rispetto delle prescrizioni dell'ALC e della Convenzione AELS

L'attuazione dell'iniziativa espulsione conformemente all'ALC imporrebbe che in assenza di una minaccia attuale, effettiva e sufficientemente grave dell'ordine pubblico non sia possibile infliggere l'espulsione o pronunciare il divieto d'entrata. Un disciplinamento conforme all'ALC obbligherebbe inoltre tutte le autorità che pronunciano misure che potrebbero limitare la libera circolazione a esaminare i criteri in ogni singolo caso. Ciò varrebbe anche per le autorità giudicanti, sia per il giudice penale, sia per le autorità competenti in materia di stranieri, in occasione della procedura di decisione.

Il presente disegno riduce considerevolmente il rischio che siano effettivamente prese misure di respingimento contrarie all'ALC. Infatti, la limitazione dell'elenco dei reati ai crimini gravi intende garantire che l'espulsione dal territorio svizzero intervenga soltanto se l'esposizione a pericolo dell'ordine pubblico è sufficientemente grave.

Inoltre, nei casi di poco conto, in cui un'esposizione a pericolo sufficientemente grave non dovrebbe sussistere, l'espulsione dal territorio svizzero non può di norma essere pronunciata. In caso di pene non superiori a sei mesi, l'espulsione può infatti essere ordinata soltanto se prevale l'interesse pubblico (art. 66a cpv. 2 D-CP). Questa regola e il rispetto delle garanzie internazionali dei diritti umani nei casi in cui la pena irrogata supera tale soglia permettono infine di tenere conto del principio della proporzionalità in senso stretto.

La soluzione che proponiamo garantisce, nei limiti del possibile, che l'espulsione dal territorio svizzero intervenga soltanto nei casi in cui di regola vi è una violazione sufficientemente grave dell'ordine pubblico. Ciò permette di limitare al minimo i conflitti con l'ALC, rispettando nel contempo la volontà popolare.

Vi è tuttavia un attrito con le prescrizioni dell'ALC per quanto riguarda i reati nell'ambito dei tributi di diritto pubblico (art. 66a cpv. 1 lett. d D-CP; cfr. sopra, n. 1.2.5 e 2.1.1). Poiché si tratta di un delitto di poca gravità, in considerazione della pena comminata, una misura di respingimento non è probabilmente compatibile con le prescrizioni dell'ALC.

Dato che la Convenzione AELS contiene disposizioni analoghe a quelle dell'ALC, le precedenti osservazioni valgono anche nei confronti degli altri Stati dell'AELS.

3.4.2 Conseguenze per l'ALC

Non è possibile escludere che l'applicazione delle nuove disposizioni sull'espulsione dal territorio svizzero porterà la Svizzera a violare l'ALC. L'UE si troverà quindi a constatare e biasimare queste violazioni. Occorre tuttavia osservare che anche l'UE ha un forte interesse al mantenimento dell'ALC. Inoltre, il presente disegno tenta di ridurre, nei limiti del possibile, i casi in cui potrebbero essere violate le prescrizioni dell'ALC. È difficile prevedere quali saranno le conseguenze politiche concrete di questa situazione²³³. L'UE e diversi Stati membri hanno già seguito con attenzione l'accettazione dell'iniziativa espulsione.

Una possibile soluzione del conflitto sarebbe la rinegoziazione del punto controverso (automatismo dell'espulsione) tra la Svizzera e l'UE. Le due parti contraenti dovrebbero concordare un'eccezione all'ALC che tenga conto dell'articolo 121 capoverso 3–6 Cost. La giurisprudenza della Corte EDU concernente alcuni Stati membri lascia tuttavia supporre che l'UE non accetterà una soluzione speciale per la Svizzera. La Germania, la Spagna e i Paesi Bassi, ad esempio, sono stati condannati dalla Corte EDU perché le rispettive disposizioni nazionali²³⁴ violavano il pertinente diritto europeo. Nel caso dei Paesi Bassi si trattava di una normativa del diritto sugli stranieri che prevedeva anch'essa un rapporto automatico tra una condanna penale e l'espulsione, senza l'obbligo di tenere conto della situazione personale e familiare dell'espulso²³⁵.

²³³ Jaag/Priuli 2010, pag. 7.

²³⁴ Normative sull'espulsione a causa di «minaccia dell'ordine pubblico e degli interessi fondamentali della società».

²³⁵ Jaag/Priuli 2010, pag. 5.

4 Programma di legislatura

Nel messaggio del 25 gennaio 2012²³⁶ sul programma di legislatura 2011–2015 il presente messaggio sull’attuazione dell’iniziativa popolare «per l’espulsione di stranieri che commettono reati (Iniziativa espulsione)» è menzionato tra gli «altri oggetti» volti a raggiungere l’obiettivo 16 «Le opportunità offerte dalla migrazione sono colte e i rischi combattuti».

5 Aspetti giuridici

5.1 Costituzionalità

5.1.1 Competenza legislativa

Secondo l’articolo 121 capoverso 1 Cost., la legislazione sull’entrata, l’uscita, la dimora e il domicilio degli stranieri nonché sulla concessione dell’asilo compete alla Confederazione. In virtù dell’articolo 123 Cost. anche la legislazione nel campo del diritto penale e della procedura penale compete alla Confederazione.

Secondo la disposizione transitoria dell’articolo 121 della Costituzione federale (art. 197 n. 8 Cost.), entro cinque anni dall’accettazione dell’articolo 121 capoversi 3–6 da parte del Popolo e dei Cantoni il legislatore deve definire e completare la fattispecie di cui all’articolo 121 capoverso 3 ed emanare le disposizioni penali relative all’entrata illegale di cui all’articolo 121 capoverso 6. La competenza legislativa per le modifiche di legge qui proposte risulta direttamente dall’articolo 121 capoversi 3–6 Cost.

5.1.2 Conformità con i diritti fondamentali

Pur basandosi sull’equivalenza delle disposizioni costituzionali e su un’interpretazione armonizzata, il presente disegno attribuisce grande importanza alle nuove disposizioni costituzionali dell’articolo 121 capoversi 3–6 Cost., tenendo conto solo fino a un certo punto dei principi dello Stato di diritto ai sensi dell’articolo 5 capoversi 2 e 4 Cost. L’applicazione delle nuove disposizioni di legge può portare a ingerenze nel diritto al rispetto della vita privata e familiare di cui all’articolo 13 capoverso 1 Cost.

Il principio della proporzionalità (in senso stretto) trova espressione nell’elenco dei reati (cfr. sopra, n. 1.2.5), nella pena minima (cfr. sopra n. 1.2.7) e nel rispetto delle garanzie dei diritti umani sanciti dal diritto internazionale (cfr. sopra, n. 1.2.2).

²³⁶ FF 2012 305 435

5.2 **Compatibilità con gli impegni internazionali della Svizzera**

5.2.1 **CEDU, Patto II dell'ONU, Convenzione sui diritti del fanciullo e Convenzione sui rifugiati**

La normativa proposta tiene conto del diritto internazionale cogente prevedendo esplicitamente di sospendere l'esecuzione dell'espulsione dal territorio svizzero fintanto che sussistono motivi per vietare il respingimento (art. 66d cpv. 1 lett. a e b D-CP).

Per quanto riguarda il diritto internazionale non cogente, in occasione della decisione di espulsione vengono rispettate le garanzie internazionali dei diritti dell'uomo (art. 66a cpv. 3 D-CP e 49a cpv. 3 D-CPM). Si tratta soprattutto del diritto al rispetto della vita privata e familiare ai sensi dell'articolo 8 CEDU e dell'articolo 17 del Patto II dell'ONU. Inoltre, l'articolo 12 paragrafo 4 del Patto II dell'ONU vieta agli Stati contraenti di privare arbitrariamente una persona del diritto di entrare nel proprio Paese. A determinate condizioni, molto circoscritte, anche uno straniero può appellarsi a questo divieto²³⁷. Vanno inoltre rispettate le garanzie previste dalla Convenzione sui diritti del fanciullo, quali il benessere del fanciullo (art. 3), il divieto di separare il fanciullo dai suoi genitori contro la loro volontà (art. 9) oppure il diritto a intrattenere rapporti personali regolari (art. 10 par. 2).

I criteri rilevanti possono essere soppesati tenendo ampiamente conto delle condizioni del singolo caso. Vi sono eccezioni dovute alla gravità del reato e allo statuto di soggiorno dell'interessato. Inoltre, i motivi personali che si oppongono all'espulsione devono essere di una certa gravità (cfr. sopra, n. 1.2.2). Va anche rilevato che non ci si fonda su un unico criterio fisso (come ad esempio la fattispecie realizzata). Con le restrizioni summenzionate, il disegno permette di esaminare il singolo caso eseguendo una ponderazione degli interessi senza pregiudizio del risultato.

L'articolo 1 del Protocollo numero 7 alla CEDU²³⁸ e l'articolo 13 del Patto II dell'ONU prevedono diverse garanzie procedurali per l'espulsione di stranieri. Occorre in particolare concedere agli interessati, nella misura in cui non vi si oppongano motivi inerenti alla sicurezza nazionale, la possibilità di far valere le ragioni contrarie all'espulsione e di far esaminare il caso. Tali garanzie intendono impedire espulsioni arbitrarie, si applicano soltanto alle persone che soggiornano legalmente in uno Stato e si riferiscono soltanto a questioni procedurali e non ai motivi materiali dell'espulsione. Il presente disegno rispetta tali garanzie, in quanto non prevede restrizioni procedurali in relazione all'espulsione dal territorio svizzero.

Nella LStr e la LAsi il presente disegno procede a precisazioni al fine di garantire che i rifugiati beneficino dei diritti risultanti dalla Convenzione sui rifugiati (cfr. sopra, n. 1.2.10 e 2.3.1–2.3.3).

²³⁷ Comitato per i diritti dell'uomo dell'ONU, *Nystrom contro Australia*, Comunicazione n. 1557/2007, decisione del 18 lug. 2011, § 7.5 segg.

²³⁸ Protocollo n. 7 del 22 nov. 1984 alla Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, in vigore per la Svizzera dal 1° nov. 1988 (RS 0.101.07).

5.2.2

ALC e Convenzione AELS

Poiché l'elenco dei reati si concentra soprattutto sui crimini gravi, la presente legislazione di attuazione tiene conto, per quanto possibile, dell'ALC e della Convenzione AELS. Potrebbero sorgere conflitti in particolare in relazione ai reati poco gravi nell'ambito dei tributi allo Stato (art. 66a cpv. 1 lett. d D-CP). Inoltre la nuova normativa concernente l'espulsione dal territorio svizzero viola l'obbligo di esaminare ogni singolo caso previsto dall'ALC e dalla Convenzione AELS. In molti casi essa permetterà tuttavia di tenere conto delle garanzie materiali (cfr. sopra, n. 1.2.2 e n. 3.4.1)²³⁹.

²³⁹ Cfr. rapporto del gruppo di lavoro, n. 3.4.4.

Bibliografia

- Albrecht Peter, 2007, Die Strafbestimmungen des Betäubungsmittelgesetzes (Art. 19–28 BetmG), 2^a edizione, Berna: Stämpfli, 2007.
- Albrecht Peter, 2009, Die Gefährdung der Gesundheit vieler Menschen gemäss Art. 19 Abs. 2 lit. a BetmG, in: Jusletter 02.03.2009.
- Arzt Gunther, 2007, in: M. A. Niggli/H. Wiprächtiger (a cura di), Basler Kommentar, Strafrecht II, 2^a edizione, Basilea: Helbing Lichtenhahn, 2007.
- Fingerhuth Thomas/Tschurr Christof (a cura di), 2007, Kommentar zum Betäubungsmittelgesetz, Zurigo: Orell Füssli, 2007.
- Fornale Elisa/Kurt Stefanie Tamara/Sow Dieyla/Stünzi Robin, 2011, Les spécificités du renvoi des délinquants étrangers, in: Les renvois et leur exécution, C. Amarelle/M. Son Nguyen (a cura di), Berna: Stämpfli, 2011.
- Gruber Patrick, 2007, in: M. A. Niggli/H. Wiprächtiger (a cura di), Basler Kommentar Strafrecht II, 2^a edizione, Basilea: Helbing Lichtenhahn, 2007.
- Häfelin Ulrich/Haller Walter/Keller Helen, 2012, Schweizerisches Bundesstaatsrecht, 8^a edizione, Zurigo: Schulthess, 2012.
- Hangartner Yvo, 2011, Unklarheiten bei Volksinitiativen. Bemerkungen aus Anlass des neuen Art. 121 Abs. 3–6 BV (Ausschaffungsinitiative), AJP 2011.
- Homberger Thomas, 1993, Die Strafbestimmungen im Sozialversicherungsrecht, Berna: Peter Lang, 1993.
- Illes Ruedi, 2006/2007, Die Zumutbarkeit des Wegweisungsvollzugs im Ausländer- und Asylrecht, Jahrbuch für Migrationsrecht, Berna: Stämpfli, 2006/2007.
- Jaag Tobias/Priuli Valerio, 2010, Ausschaffungsinitiative und Freizügigkeitsabkommen, in Jusletter 08.11.2010.
- Keller Beatrice, 2003, in: M. A. Niggli/H. Wiprächtiger (a cura di), Basler Kommentar Strafrecht I, 1^a edizione, Basilea: Helbing Lichtenhahn, 2003.
- Müller Jörg Paul, 2010, Wie wird sich das Bundesgericht mit dem Minarettverbot der BV auseinandersetzen? in: Jusletter 01.03.2010.
- Reich Johannes, 2008, Verletzt die «Ausschaffungsinitiative» zwingende Bestimmungen des Völkerrechts? Zur Frage der Gültigkeit der eidgenössischen Volksinitiative «für die Ausschaffung krimineller Ausländer (Ausschaffungsinitiative)» im Lichte von Art. 139 Abs. 2 BV, in: ZSR 127 Vol. 1, H. 5, 2008.
- Rhinow René/Schefer Markus, 2009, Schweizerisches Verfassungsrecht, 2^a edizione, Basilea: Helbing Lichtenhahn, 2009.
- Riedo Christof, 2007, in: M. A. Niggli/H. Wiprächtiger (a cura di), Basler Kommentar Strafrecht I, Art. 1–110 StGB, Jugendstrafgesetz, 2^a edizione, Basilea: Helbing Lichtenhahn, 2007.
- Ruckstuhl Niklaus, 2011, in: M. A. Niggli/M. Heer/H. Wiprächtiger (a cura di), Basler Kommentar Schweizerische Strafprozessordnung – Jugendstrafprozessordnung, Basilea: Helbing Lichtenhahn, 2011.

Spescha Marc/Kerland Antonia/Bolzli Peter, 2010, Handbuch zum Migrationsrecht, Zurigo: Orell Füssli, 2010.

Stratenwerth Günter/Jenny Guido/Bommer Felix, 2010, Schweizerisches Strafrecht, Besonderer Teil I: Straftaten gegen Individualinteressen, 7^a edizione, Berna: Stämpfli, 2010.

Stratenwerth Günter, Schweizerisches Strafrecht, Allgemeiner Teil II, Strafen und Massnahmen, 2^a edizione, Berna 2006

Tschannen Pierre, 2001, in: D. Thürer/J.-F. Aubert/J. P. Müller (a cura di), Verfassungsrecht der Schweiz, Zurigo: Schulthess, 2001.

Tschannen Pierre, 2011, Staatsrecht der Schweizerischen Eidgenossenschaft, 3^a edizione, Berna: Stämpfli, 2011.

Tschannen Pierre/Zimmerli Ulrich/Müller Markus, 2009, Allgemeines Verwaltungsrecht, 3^a edizione, Berna: Stämpfli, 2009.

Übersax Peter, 2011, Zur Umsetzung der Ausschaffungsinitiative, in: Schweizerische Zeitschrift für Asylrecht und -Praxis, 4/2011.

Weber Klaus, 2007, Der Begriff des Handeltreibens, Dissertation München, 2007.

Elenco di documenti citati più volte

Rapporto del gruppo di lavoro: rapporto del 21 giugno 2011 del gruppo di lavoro per l'attuazione delle nuove disposizioni costituzionali sull'espulsione degli stranieri che commettono reati, all'attenzione del Dipartimento federale di giustizia e polizia; reperibile, solo in tedesco e francese, sul sito: www.ejpd.admin.ch > Temi > Criminalità > Attuazione dell'iniziativa espulsione > Rapporto

Messaggio sulla modifica del diritto sanzionatorio: messaggio del 4 aprile 2012 concernente la modifica del Codice penale svizzero e del Codice penale militare (Modifica del diritto sanzionatorio), FF 2012 4181.

Messaggio sulla modifica del CP, del CPM e del DPMIn: messaggio del 21 settembre 1998 concernente la modifica del Codice penale svizzero (Disposizioni generali, introduzione e applicazione della legge) e del Codice penale militare nonché una legge federale sul diritto penale minorile, FF 1999 1669.

Messaggio sull'iniziativa espulsione: messaggio del 24 giugno 2009 concernente l'iniziativa popolare «per l'espulsione degli stranieri che commettono reati (Iniziativa espulsione)» e la modifica della legge federale sugli stranieri, FF 2009 4427.

Spiegazioni concernenti la votazione popolare: Votazione popolare del 28 novembre 2010. Spiegazioni del Consiglio federale. «Iniziativa espulsione» e controprogetto dell'Assemblea federale. «Iniziativa per imposte eque»; reperibile sul sito: www.parlament.ch > Elezioni e votazioni > Votazioni popolari 2010 > 28 novembre 2010 > Spiegazioni del Consiglio federale.

Nuova Costituzione federale: messaggio del 20 novembre 1996 concernente la revisione della Costituzione federale, FF 1997 I 1.

Relazione tra diritto internazionale e diritto nazionale: La relazione tra il diritto internazionale e il diritto nazionale. Rapporto del Consiglio federale del 5 marzo 2010 in adempimento dei postulati 07.3764 della Commissione degli affari giuridici del Consiglio degli Stati del 16 ottobre 2007 e 08.3765 della Commissione delle istituzioni politiche del Consiglio nazionale del 20 novembre 2008, FF 2010 2015.

Sintesi dei risultati della consultazione: Sintesi dei risultati della procedura di consultazione sul rapporto e gli avamprogetti concernenti la modifica del Codice penale svizzero e del Codice penale militare (Attuazione dell'art. 121 cpv. 3-6 Cost. sull'espulsione degli stranieri che commettono reati), del 19 novembre 2012; reperibile sul sito: www.admin.ch > Documentazione > Legislazione > Procedura di consultazione > Procedure di consultazione ed indagini conoscitive concluse.

