



Berna, 23. agosto 2023

Scambio internazionale di informazioni sui casellari giudiziari. Vagliare un'adesione della Svizzera a ECRIS

Rapporto del Consiglio federale
in adempimento del postulato 17.3269, CIP-N,
del 27 aprile 2017

Indice

1	Situazione iniziale e struttura del rapporto.....	3
1.1	Postulato	3
1.2	Premesse	3
1.3	Mandato	4
1.4	Struttura	5
2	Prima domanda: opportunità di un'adesione della Svizzera a ECRIS.....	5
2.1	ECRIS	5
2.2	Funzionamento.....	5
2.3	ECRIS al di fuori dei procedimenti penali	6
2.4	ECRIS-TCN.....	6
2.5	ECRIS nella prassi	7
2.6	Utilità pratica di ECRIS per la Svizzera	8
2.7	Conclusioni in merito alla prima domanda.....	10
3	Seconda domanda: iniziative del Cantone Ticino.....	10
3.1	Basi giuridiche nazionali	10
3.2	Consultazione sistematica di estratti del casellario giudiziale e ALC.....	11
3.3	Conseguenze di una violazione dell'ALC	12
3.4	Ulteriori considerazioni	12
3.4.1	Protezione dei dati.....	12
3.4.2	Reciprocità	13
3.5	La prassi di alcuni Stati UE.....	13
3.6	La prassi attuale della Svizzera.....	14
3.7	Conclusioni in merito alla seconda domanda	14
4	Riassunto.....	15

1 Situazione iniziale e struttura del rapporto

1.1 Postulato

Il postulato 17.3269 della Commissione delle istituzioni politiche del Consiglio nazionale (CIP-N) «Scambio internazionale di informazioni sui casellari giudiziari. Vagliare un'adesione della Svizzera a ECRIS» del 27 aprile 2017 ha il seguente tenore:

Testo depositato: Il Consiglio federale è incaricato di esaminare se la richiesta contenuta nelle iniziative del Canton Ticino di introdurre la possibilità di richiedere sistematicamente la fedina penale ai cittadini dell'Unione europea che chiedono il rilascio di un permesso di dimora (15.320 e 15.321) potrebbe essere soddisfatta interamente o almeno in parte mediante l'adesione al programma UE ECRIS (European Criminal Records Information System).

Motivazione: Il Gran Consiglio del Canton Ticino chiede, mediante due iniziative, all'Assemblea federale di «provvedere affinché le informazioni sui precedenti penali di cittadini di Stati dell'Unione Europea che chiedono di trasferirsi in Svizzera ... possano tornare ad essere chieste sistematicamente, d'ufficio, ai Paesi d'origine o a Stati terzi, senza bisogno di fornire alcuna particolare motivazione» (iniziative del Canton Ticino 15.320 e 15.321, «Possibilità di richiedere sistematicamente la fedina penale ai cittadini dell'Unione europea che chiedono il rilascio di un permesso di dimora»). Il Gran Consiglio del Canton Ticino illustra come diversi reati gravi commessi nel Cantone abbiano evidenziato che il rilascio di permessi di dimora senza una preventiva verifica della fedina penale del richiedente rappresenti una minaccia per la sicurezza pubblica. Dal 2 aprile 2015 i cittadini UE/AELS che fanno richiesta di un permesso B o G nel Canton Ticino devono presentare un estratto del casellario giudiziale. Il legislativo cantonale ritiene che questa misura abbia dimostrato la sua efficacia nella pratica.

Un'attuazione diretta delle iniziative significherebbe che la legge sugli stranieri dovrebbe essere modificata di conseguenza. Si tratterebbe tuttavia di una modifica legislativa incompatibile con una disposizione dell'allegato I dell'Accordo sulla libera circolazione delle persone (ALC) con l'UE. Un siffatto modo di procedere creerebbe incertezza giuridica. In caso di ricorso, il Tribunale federale accorderebbe la preminenza all'ALC rendendo obsoleta la modifica legislativa in questione. Le relazioni con l'UE ne risentirebbero.

In base alle informazioni assunte dalla commissione, esiste in ambito UE un sistema di scambio di informazioni sui casellari giudiziari denominato ECRIS. La richiesta espressa dal Canton Ticino potrebbe dunque essere soddisfatta mediante l'adesione della Svizzera a ECRIS.

1.2 Premesse

Il 30 settembre 2015 il Cantone Ticino ha depositato le iniziative cantonali 15.320 e 15.321 «Possibilità di richiedere sistematicamente la fedina penale ai cittadini dell'Unione europea che chiedono il rilascio di un permesso di dimora». Le iniziative richiedono che le informazioni su eventuali precedenti penali possano essere ottenute, in modo sistematico, d'ufficio e senza bisogno di fornire alcuna particolare motivazione, dai Paesi d'origine o da Stati terzi quando cittadini dell'UE richiedono il rilascio di un permesso di dimora per la Svizzera.

L'8 novembre 2016 la Commissione delle istituzioni politiche del Consiglio degli Stati (CIP-S) ha dato seguito a entrambe le iniziative, il 20 gennaio 2017 la CIP-N ha fatto altrettanto. L'attuazione delle iniziative è stata affidata alla Commissione del Consiglio nazionale, che ha innanzitutto chiesto di valutare le ripercussioni giuridiche di una loro adozione. L'Amministrazione è giunta alla conclusione che le richieste delle iniziative del Cantone Ticino potrebbero, a determinate condizioni, essere soddisfatte con un'adesione della Svizzera a ECRIS. La CIP-N ha pertanto presentato il postulato 17.3269, «Scambio internazionale di informazioni sui casellari giudiziari. Vagliare un'adesione della Svizzera a ECRIS».

Il Consiglio federale ha espresso il suo parere sul postulato il 2 giugno 2017, proponendone l'adozione. Nel suo parere il Consiglio federale ha rilevato che, nell'ambito dell'esame del postulato, non va verificato unicamente il contributo che ECRIS potrebbe fornire per realizzare gli scopi di entrambe le iniziative del Cantone Ticino, ma anche l'opportunità di un'adesione della Svizzera al sistema in generale.

Il Consiglio nazionale ha adottato il postulato il 12 giugno 2017. La CIP-N attende ora il rapporto del Consiglio federale, prima di decidere come procedere ulteriormente.

In considerazione dei lavori in corso sulla nuova legge sul casellario giudiziale informatizzato, il termine per la presentazione del presente rapporto è stato prorogato più volte. Con l'entrata in vigore del nuovo diritto del casellario giudiziale il 23 gennaio 2023, il collegamento a ECRIS ed ECRIS-TCN è ora possibile anche dal punto di vista tecnico.

1.3 Mandato

Per adempiere il postulato è necessario chiarire nell'ambito del presente rapporto le due seguenti domande.

Innanzitutto: un'adesione della Svizzera a ECRIS è opportuna? Per «opportunità» si intende di seguito l'utilità pratica che risulterebbe da un'adesione della Svizzera a ECRIS per le autorità penali e amministrative svizzere.

Secondariamente: ricollegandosi alla richiesta del Cantone Ticino, l'adesione della Svizzera a ECRIS potrebbe consentire di ottenere in modo sistematico, d'ufficio e senza bisogno di fornire alcuna particolare motivazione informazioni dal Paese di origine o da un Paese terzo su eventuali precedenti penali in occasione della domanda di rilascio di un permesso di dimora da parte di cittadini dell'UE?

Nello specifico, si dovrebbe esaminare la compatibilità di questa procedura con l'Accordo tra la Confederazione Svizzera, da una parte, e la Comunità europea ed i suoi Stati membri, dall'altra, sulla libera circolazione delle persone¹ (di seguito: ALC).

¹ Accordo del 21 giugno 1999 tra la Confederazione Svizzera, da una parte, e la Comunità europea ed i suoi Stati membri, dall'altra, sulla libera circolazione delle persone (Accordo sulla libera circolazione, ALC, RS 0.142.112.681)

1.4 Struttura

Il presente rapporto intende innanzitutto illustrare il quadro in cui si inseriscono le due domande per poi proporre una risposta in forma concisa. A questo scopo è indispensabile innanzitutto spiegare brevemente che cos'è ECRIS e come funziona e viene utilizzato nella pratica. In seguito verrà affrontata la questione dell'opportunità di un'adesione della Svizzera a ECRIS.

La seconda domanda riguarda specificamente la richiesta del Cantone Ticino e la possibilità di ottenere sistematicamente estratti del casellario giudiziale nell'ambito delle procedure per il conseguimento del permesso di dimora. Anche in questo caso, prima di considerare la compatibilità con l'ALC di un ottenimento sistematico di estratti del casellario giudiziale per il rilascio di permessi di dimora, occorre prendere in esame in maniera più approfondita le caratteristiche di ECRIS e la possibilità di ottenere estratti del casellario giudiziale al di fuori di un procedimento penale. Segue inoltre, una digressione sulla legislazione europea in materia di protezione dei dati, sulla questione della reciprocità e sulla gestione di ECRIS in alcuni Stati europei.

2 Prima domanda: opportunità di un'adesione della Svizzera a ECRIS

2.1 ECRIS

ECRIS è una rete elettronica delle banche dati dei casellari giudiziali di tutti gli Stati membri dell'UE, attiva dal 27 aprile 2012. Non si tratta di una banca dati centrale; i dati dei casellari giudiziali, infatti, continuano a essere registrati a livello decentrato ed esclusivamente nei singoli Stati membri.

Scopo di ECRIS è semplificare la procedura di trasmissione delle informazioni sulle condanne penali dei cittadini dell'UE tra gli Stati, garantendo in questo modo uno scambio più efficiente di informazioni sui casellari giudiziali all'interno dell'UE. ECRIS ha principalmente lo scopo di fornire alle autorità incaricate dell'applicazione del diritto nei procedimenti penali informazioni complete sui precedenti penali dei cittadini degli Stati membri, indipendentemente dal luogo in cui questi sono stati condannati.

2.2 Funzionamento

Ogni Stato membro è tenuto a creare una cosiddetta autorità centrale allo scopo di trasmettere informazioni e di rispondere a richieste². Il compito dell'autorità centrale è da un canto comunicare senza indugio alle autorità centrali degli altri Stati membri le condanne penali iscritte nel casellario giudiziale pronunciate sul proprio territorio contro loro cittadini³. Anche successive modifiche o soppressioni delle informazioni contenute nel casellario giudiziale dello Stato di condanna sono immediatamente trasmesse allo Stato membro di origine.⁴ Gli Stati membri dell'UE non hanno così conoscenza soltanto delle condanne pronunciate da loro stessi contro i propri cittadini, ma anche delle condanne che sono state pronunciate da altri Stati membri contro quest'ultimi. D'altro

² Art. 3 par. 1 decisione quadro 2009/315/GAI del Consiglio dell'Unione europea del 26 febbraio 2009 relativa all'organizzazione e al contenuto degli scambi fra gli Stati membri di informazioni estratte dal casellario giudiziario, GU L 93 del 7.4.2009, pagg. 23-32 (di seguito: decisione quadro 2009/315/GAI).

³ Art. 4 par. 2 decisione quadro 2009/315/GAI.

⁴ Art. 4 par. 3 decisione quadro 2009/315/GAI.

canto, l'autorità centrale ha l'obbligo di conservare le informazioni che le sono state trasmesse, in modo da poterle ulteriormente trasmettere nel caso riceva una richiesta di informazioni in merito a condanne da parte dell'autorità centrale di un altro Stato membro⁵.

Ogni autorità centrale può richiedere informazioni sul casellario giudiziale all'autorità centrale dello Stato membro di origine della persona interessata. Le informazioni comprendono da un lato le condanne pronunciate nello Stato membro di origine della persona interessata e iscritte nel casellario giudiziale e, dall'altro, le condanne che sono state pronunciate in altri Stati membri o in Stati terzi e che sono state trasmesse allo Stato membro di origine⁶. La notifica di queste informazioni deve avvenire immediatamente, ma in ogni caso entro dieci giorni lavorativi dalla data di ricevimento della richiesta⁷.

2.3 ECRIS al di fuori dei procedimenti penali

Lo scambio di informazioni tramite ECRIS può avvenire anche a scopi diversi dall'acquisizione di informazioni in un procedimento penale. Tuttavia, poiché qualsiasi altro uso del casellario giudiziale potrebbe pregiudicare le possibilità di reinserimento sociale del condannato, l'ottenimento di informazioni dal casellario giudiziale a scopi diversi dal procedimento penale è limitato conformemente al diritto nazionale degli Stati membri interessati⁸.

Se l'autorità centrale dello Stato membro di origine riceve una richiesta di informazioni dal casellario giudiziale a fini diversi da un procedimento penale, risponde in conformità del diritto nazionale indicando le condanne pronunciate nello Stato membro di origine e quelle pronunciate in Paesi terzi che le siano state notificate e siano iscritte nel suo casellario giudiziale⁹. Se i presupposti del diritto nazionale per una trasmissione sono soddisfatti, le informazioni vengono di norma trasmesse¹⁰. Le regole del diritto nazionale sono affrontate più dettagliatamente al numero 3.1.

2.4 ECRIS-TCN

L'European Criminal Records Information System – Third Country Nationals and Stateless Persons (ECRIS-TCN) è un'integrazione di ECRIS che entrerà in esercizio a partire da metà novembre 2023¹¹. ECRIS-TCN conterrà informazioni su membri di Stati terzi e apolidi condannati da parte di un tribunale penale in uno Stato membro. A differenza di ECRIS, ECRIS-TCN è un sistema centralizzato¹².

⁵ Art. 5 par. 1 decisione quadro 2009/315/GAI.

⁶ Art. 7 par. 1 decisione quadro 2009/315/GAI.

⁷ Art. 8 par. 1 decisione quadro 2009/315/GAI.

⁸ Consid. 15 decisione quadro 2009/315/GAI.

⁹ Art. 7 par. 2 decisione quadro 2009/315/GAI.

¹⁰ Ibid.

¹¹ Relazione della Commissione al Parlamento europeo e al Consiglio sullo stato di avanzamento dei preparativi per la piena attuazione del regolamento VIS a norma dell'articolo 11, paragrafo 3, del regolamento (UE) 2021/1134, pag. 5.

¹² Consid. 8 regolamento (UE) 2019/816 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 17 aprile 2019, che istituisce un sistema centralizzato per individuare gli Stati membri in possesso di informazioni sulle condanne pronunciate a carico di cittadini di paesi terzi e apolidi (ECRIS-TCN) e integrare il sistema europeo di informazione sui casellari giudiziali, e che modifica il regolamento (UE) 2018/1726, GU L 135 del 22.5.2019, pagg. 1-26 (di seguito: regolamento (UE) 2019/816).

Le autorità centrali degli Stati membri creeranno per ciascun cittadino di uno Stato terzo o apolide condannato una registrazione di dati nel sistema centrale ECRIS-TCN comprendente i suoi dati alfanumerici e le impronte digitali¹³. Nel caso una ricerca in ECRIS-TCN dia un riscontro positivo (corrispondenza tra i dati usati per interrogare il sistema e i dati registrati nel sistema centrale) vengono mostrate anche le informazioni sull'identità corrispondenti¹⁴.

Un riscontro positivo indica unicamente che esiste una corrispondenza tra i dati usati per interrogare il sistema e i dati registrati in ECRIS-TCN. Rivela, inoltre, quale Stato membro dispone di informazioni su condanne relative alla persona interessata¹⁵. Le informazioni su eventuali condanne possono continuare a essere ottenute solo dal casellario giudiziale dello Stato membro di condanna, tuttavia, la consultazione di ECRIS-TCN eviterà inutili richieste a tutti gli altri Stati in cui la persona non è registrata. ECRIS-TCN costituisce pertanto una sorta di «stadio preliminare» di ECRIS, in quanto l'esistenza di concreti precedenti penali dovrebbe continuare a risultare esclusivamente dalle informazioni contenute nei casellari giudiziali degli Stati membri interessati (ovvero mediante il conseguimento di informazioni tramite ECRIS)¹⁶.

ECRIS-TCN può essere utilizzato in relazione a un procedimento penale, a una verifica di un'iscrizione nel casellario giudiziale, al rilascio di un nulla osta di sicurezza, all'ottenimento di un permesso o di una licenza, a una verifica di sicurezza a fini occupazionali, a un controllo delle attività di volontariato che comportano il contatto con persone vulnerabili o bambini, a una procedura in materia di visti, di acquisizione della cittadinanza e di migrazione e a controlli in relazione ad appalti e concorsi pubblici. Se è necessario utilizzare ECRIS-TCN al di fuori di un procedimento penale, lo scopo per cui si ricorre al sistema deve essere contemplato dalla legislazione nazionale dello Stato membro cui la richiesta viene presentata¹⁷.

2.5 ECRIS nella prassi

Dalla sua introduzione nell'aprile 2012, l'utilizzo e di conseguenza anche l'importanza di ECRIS all'interno dell'UE sono costantemente cresciuti. Sebbene l'obiettivo che tutti gli Stati membri siano interconnessi tra di loro e si scambino informazioni mediante ECRIS non sia ancora stato raggiunto, alla fine del 2019 sono state stabilite 670 interconnessioni su 756 possibili tra gli Stati membri, pari al 90 per cento delle interconnessioni totali possibili¹⁸. La Spagna è l'unico Paese finora interconnesso a tutti gli altri Stati membri dell'UE; alla maggior parte degli altri Stati membri mancano ancora una o due interconnessioni. Il Regno Unito continua a partecipare a ECRIS anche dopo la BREXIT.

Grazie all'aumento delle interconnessioni tra i diversi Stati membri, vengono scambiate anche sempre più notifiche di condanne. Se nel 2013 le notifiche di

¹³ Consid. 15 regolamento (UE) 2019/816.

¹⁴ Consid. 23 regolamento (UE) 2019/816.

¹⁵ Ibid.

¹⁶ Consid. 31 regolamento (UE) 2019/816.

¹⁷ Art. 7 par. 1 regolamento (UE) 2019/816.

¹⁸ Relazione della Commissione al Parlamento europeo e al Consiglio relativa allo scambio di informazioni estratte dai casellari giudiziali tra gli Stati membri tramite il sistema europeo di informazione sui casellari giudiziali (ECRIS), COM/2020/778 (di seguito: relazione della Commissione), pag. 4.

condanne inviate mediante ECRIS erano 190 000, da diversi anni il numero di notifiche scambiate si aggira intorno alle 310 000 unità annuali. Notevole è anche l'aumento delle richieste di informazioni, passate da 130 000 nel 2013 a 1 030 000 nel 2019. Nello stesso periodo si è registrato un incremento altrettanto importante delle risposte, passate da 120 000 a 990 000. L'aumento delle richieste si spiega con il fatto che ECRIS viene sempre più utilizzato per ottenere informazioni anche al di fuori dei procedimenti penali, indicando una crescente visibilità e considerazione nei confronti di tale sistema. La differenza tra le richieste e le risposte può essere spiegata a sua volta con il fatto che non tutte le richieste di informazioni vengono esaudite, ad esempio perché nel diritto nazionale manca la base giuridica per fornire informazioni al di fuori dei procedimenti penali (cfr. n. 2.3). Nel 2019 sono state scambiate tramite ECRIS complessivamente 4,2 milioni di segnalazioni. Queste comprendono notifiche, aggiornamenti, richieste, risposte, dinieghi, altre risposte nonché lo scambio di informazioni supplementari¹⁹.

Con i regolamenti (UE) 2019/817²⁰ e (UE) 2019/818²¹ l'UE intende contribuire a migliorare lo scambio di dati negli ambiti frontiere, migrazione e polizia tramite l'interoperabilità tra i sistemi di informazione UE esistenti (tra questi anche ECRIS-TCN). Entrambi i regolamenti sono stati adottati dalla Svizzera come sviluppi dell'acquis di Schengen con il decreto federale del 19 marzo 2021²² e sono previsti gli adeguamenti del diritto svizzero necessari per la loro attuazione. Tuttavia, ECRIS-TCN non è stato preso in considerazione in questo ambito, poiché la cooperazione relativa all'interoperabilità non è contemplata dagli accordi di associazione a Schengen. Per ottenere l'interoperabilità, i vari sistemi informativi devono essere collegati tra loro attraverso i cosiddetti componenti principali, come il portale di ricerca europeo (ESP). I sistemi collegati possono essere consultati simultaneamente attraverso l'ESP. Affinché l'interoperabilità sia garantita, è tuttavia necessario che gli Stati partecipino a tutti i sistemi informativi collegati. Se uno Stato Schengen non prende parte a un sistema informativo dell'UE come ECRIS-TCN, i dati che registra o aggiorna in un altro sistema informativo dell'UE non potranno essere confrontati con quelli del sistema escluso dalla cooperazione. Se la Svizzera non prende parte a ECRIS-TCN, la completezza delle ricerche di dati nell'ESP non è garantita. Si rischia così di compromettere la sicurezza della Svizzera e degli altri Stati Schengen.

2.6 Utilità pratica di ECRIS per la Svizzera

Lo scambio di avvisi di condanna tra la Svizzera e gli Stati membri dell'Unione Europea si fonda attualmente in larga misura sulla Convenzione europea di assistenza

¹⁹ Relazione della Commissione, pag. 4 seg.

²⁰ Regolamento (UE) 2019/817 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 20 maggio 2019, che istituisce un quadro per l'interoperabilità tra i sistemi di informazione dell'UE nel settore delle frontiere e dei visti e che modifica i regolamenti (CE) n. 767/2008, (UE) n. 2016/399, (UE) 2017/2226, (UE) 2018/1240, (UE) 2018/1726 e (UE) 2018/1861 del Parlamento europeo e del Consiglio e le decisioni 2004/512/CE e 2008/633/GAI del Consiglio, GU L 135 del 22.5.2019, pag. 27; modificato da ultimo tramite regolamento (UE) 2021/1152, GU L 249 del 14.7.2021, pag. 15.

²¹ Regolamento (UE) 2019/818 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 20 maggio 2019, che istituisce un quadro per l'interoperabilità tra i sistemi di informazione dell'UE nel settore della cooperazione di polizia e giudiziaria, asilo e migrazione, e che modifica i regolamenti (UE) 2018/1726, (UE) 2018/1862 e (UE) 2019/816, GU L 135 del 22.5.2019, pag. 85; modificato da ultimo tramite regolamento (UE) 2021/1151, GU L 249 del 14.7.2021, pag. 7.

²² Decreto federale che approva e traspone nel diritto svizzero gli scambi di note tra la Svizzera e l'UE concernenti il recepimento dei regolamenti (UE) 2019/817 e (UE) 2019/818 che istituiscono un quadro per l'interoperabilità tra i sistemi di informazione dell'UE (Sviluppi dell'acquis di Schengen), FF 2021 674

giudiziaria in materia penale (di seguito: Convenzione di assistenza giudiziaria)²³. La Convenzione prevede che ciascuna delle parti contraenti avvertirà la parte interessata delle sentenze penali che concernono i cittadini di questa parte e che sono state iscritte nel casellario giudiziale. Conformemente al tenore della Convenzione è sufficiente che i servizi competenti trasmettano gli avvisi di condanna corrispondenti almeno una volta all'anno²⁴.

L'adozione di questa procedura comporta un relativo ritardo nella registrazione nel casellario giudiziale svizzero delle condanne penali pronunciate all'estero nei confronti di cittadini svizzeri dovuto alla trasmissione in blocco delle segnalazioni dall'estero. ECRIS, invece, prevede che l'autorità centrale dello Stato membro di condanna provveda a comunicare senza indugio alle autorità centrali degli altri Stati membri le condanne penali pronunciate sul proprio territorio contro loro cittadini e iscritte nel casellario giudiziale²⁵.

Anche nei casi in cui le autorità giudiziarie penali svizzere richiedano direttamente informazioni da un casellario giudiziale straniero a proposito di un procedimento penale in corso o di un arresto, la partecipazione della Svizzera a ECRIS comporterebbe una notevole accelerazione della procedura. Mentre la Convenzione di assistenza giudiziaria non stabilisce nessun termine per la risposta a tali richieste, e vi è quindi il rischio che quest'ultime non vengano evase in tempo utile, ECRIS (come già menzionato al n. 2.2) prevede un termine di risposta chiaramente definito non superiore a dieci giorni lavorativi dal ricevimento della richiesta²⁶.

Attualmente lo scambio di avvisi di condanna tra la Svizzera e gli Stati membri dell'Unione europea avviene ancora per posta, una procedura, rispetto alla trasmissione elettronica, lenta e onerosa in termini di risorse. La partecipazione della Svizzera a ECRIS consentirebbe uno scambio di informazioni con gli Stati membri dell'Unione europea rapido, elettronico e senza passaggi intermedi a livello mediatico. Il collegamento elettronico a ECRIS (nonché a ECRIS-TCN) è diventato possibile con l'entrata in vigore e l'attuazione tecnica del nuovo diritto in materia di casellario giudiziale il 23 gennaio 2023. Per garantire dal punto di vista tecnico il collegamento di ECRIS al nuovo casellario giudiziale informatizzato VOSTRA, si prevede un onere in termini di risorse di personale di circa 500 giorni per posto a tempo pieno. Ulteriori spese di personale derivano dalla necessità di garantire un'assistenza giuridica.

I costi di personale sono compensati dai risparmi realizzati grazie all'eliminazione delle spese postali e all'accelerazione della procedura. Tutti gli Stati membri dell'UE hanno assegnato ai reati contemplati dai loro ordinamenti giuridici nazionali una categoria di riferimento ECRIS. Grazie alle categorie di riferimento, la trasposizione dei reati stranieri segnalati nel diritto svizzero può essere effettuata con uno sforzo supplementare minimo. La partecipazione a ECRIS comporta, inoltre, anche un risparmio di tempo nella trasposizione dei reati stranieri nel diritto svizzero.

²³ Convenzione europea di assistenza giudiziaria in materia penale del 20 aprile 1959 (Convenzione di assistenza giudiziaria, RS **0.351.1**)

²⁴ Art. 22 Convenzione di assistenza giudiziaria

²⁵ Art. 4 par. 2 decisione quadro 2009/315/GAI.

²⁶ Art. 8 par. 1 decisione quadro 2009/315/GAI.

2.7 Conclusioni in merito alla prima domanda

L'adesione a ECRIS può offrire molti vantaggi alla Svizzera. In particolare, occorre sottolineare l'accelerazione nello scambio di dati e la riduzione degli oneri amministrativi. Per garantire uno scambio di dati senza scompensi e l'interoperabilità dei sistemi collegati, è inoltre consigliabile aderire a ECRIS-TCN. Nei procedimenti che riguardano cittadini di Paesi terzi, ECRIS-TCN consente inoltre di presentare richieste mirate presso gli Stati membri nei cui casellari giudiziari sono iscritti i cittadini di Paesi terzi, evitando così di rivolgersi a tutti gli altri Stati membri.

Alla luce di quanto esposto, il Consiglio federale ritiene opportuno che la Svizzera prenda parte a ECRIS (compreso ECRIS-TCN). A questo scopo, nel dicembre 2022 il capo del DFGP ha incaricato l'Ufficio federale di giustizia, in collaborazione con la coreponsabile Divisione Europa del DFAE, di avviare colloqui esplorativi con la Commissione europea. Resta tuttavia da chiarire se l'UE sia disposta ad avviare colloqui e se la partecipazione della Svizzera ai sistemi menzionati sia possibile dal punto di vista del diritto dell'UE.

3 Seconda domanda: iniziative del Cantone Ticino

3.1 Basi giuridiche nazionali

Come illustrato sopra, è possibile utilizzare ECRIS anche al di fuori di un procedimento penale. Mentre la decisione quadro dell'UE ha disciplinato l'uso di ECRIS allo scopo di ottenere informazioni per procedimenti penali, per quanto riguarda fini che esulano dai procedimenti penali la normativa europea fa riferimento esclusivamente al diritto nazionale. In questi casi, gli Stati interconnessi devono quindi stabilire mediante un disciplinamento autonomo a quali condizioni è possibile dare seguito a una richiesta straniera²⁷.

Determinante non è solo il diritto nazionale dello Stato cui è stata presentata la richiesta. Infatti, se uno Stato membro ottiene informazioni in merito a una condanna di un proprio cittadino all'estero, è possibile che lo Stato giudicante stabilisca che le informazioni trasmesse possano essere notificate esclusivamente ai fini di un procedimento penale²⁸. In questo caso, l'autorità centrale dello Stato di origine non può trasmettere le informazioni così ottenute nel quadro della richiesta di un estratto del casellario giudiziale. Al contrario, deve comunicare allo Stato che ha presentato una richiesta in tal senso da quale altro Stato membro sono state fornite le informazioni. Per trasmettere l'estratto del casellario giudiziale, lo Stato richiedente è dunque tenuto a contattare non solo lo Stato di origine ma anche lo Stato che ha pronunciato la condanna. Determinante per stabilire se è possibile dare seguito alla richiesta resta il diritto nazionale dello Stato che ha pronunciato la condanna²⁹.

²⁷ Art. 7 par. 2 decisione quadro 2009/315/GAI.

²⁸ Ibid.

²⁹ Ibid.

3.2 Consultazione sistematica di estratti del casellario giudiziale e ALC

Per quanto concerne la richiesta del Cantone Ticino, quanto illustrato significa che la Svizzera dovrebbe creare una nuova base giuridica, ad esempio nell'ambito della legge federale sugli stranieri e la loro integrazione³⁰, che consenta agli Uffici della migrazione come autorità centrale di ricorrere a ECRIS per una consultazione sistematica allo scopo di ottenere dati del casellario giudiziale.

Tale disciplinamento deve essere conforme al diritto superiore. Nello specifico, sarebbe necessario prestare particolare attenzione all'ALC.

A determinate condizioni, l'ALC concede tra l'altro ai cittadini degli Stati contraenti e ai loro familiari il diritto di soggiorno in Svizzera³¹. Secondo l'ALC, gli Stati contraenti possono richiedere solo un elenco esaustivo di documenti per il rilascio del permesso di dimora; l'estratto del casellario giudiziale non figura in questo elenco³². L'obbligo di presentare un estratto del casellario giudiziale costituirebbe una misura supplementare che entrerebbe in contrasto con l'ALC.

Il diritto di soggiorno di cittadini dell'UE può essere limitato solo per motivi di ordine pubblico, di pubblica sicurezza e di sanità pubblica³³. La portata e la natura delle limitazioni sono definite in base alla giurisprudenza della Corte di giustizia dell'Unione europea e alla direttiva 64/221 CEE³⁴.

Ai sensi della giurisprudenza costante della Corte di giustizia dell'Unione europea, ripresa dal Tribunale federale, le ragioni per limitazioni della libera circolazione delle persone devono essere interpretate in maniera restrittiva³⁵. Pertanto, motivi di prevenzione generale sono inammissibili e va osservato il principio della proporzionalità.

L'articolo 3 paragrafi 1 e 2 della direttiva 64/221 CEE, cui fa riferimento l'articolo 5 paragrafo 2 dell'Allegato I dell'ALC, stabilisce che la minaccia deve derivare esclusivamente dal comportamento della persona e che le mere condanne penali non possono giustificare una tale misura. Nell'ambito della procedura di rilascio o rifiuto del primo permesso di dimora, il Paese ospitante può, se lo ritiene indispensabile, chiedere allo Stato membro di origine e, se del caso, agli altri Stati membri, di fornire informazioni sui precedenti penali del richiedente. Tuttavia, tali richieste non devono assumere un carattere sistematico³⁶.

La disposizione menzionata non lascia margine di interpretazione ed esclude le consultazioni sistematiche tra autorità su precedenti penali in relazione a richieste di permesso di dimora.

³⁰ Legge federale del 16 dicembre 2005 sugli stranieri e la loro integrazione (LStrI, **RS 142.20**)

³¹ Art. 4-6 ALC, precisati tramite l'Allegato I ALC.

³² Art. 6 par. 3, art. 12 par. 3 e art. 24 par. 1 Allegato I ALC

³³ Art. 5 par. 1 Allegato I ALC

³⁴ Direttiva 64/221/CEE del Consiglio del 25 febbraio 1964 per il coordinamento dei provvedimenti speciali riguardanti il trasferimento e il soggiorno degli stranieri, giustificati da motivi d'ordine pubblico, di pubblica sicurezza e di sanità pubblica, GU 56 del 4.4.1964, pagg. 850-857 (di seguito: direttiva 64/221/CEE).

³⁵ Cfr. DTF **130** II 176 consid. 3.4.1.

³⁶ Art. 5 par. 2 direttiva (UE) 64/221/CEE.

3.3 Conseguenze di una violazione dell'ALC

L'ALC è un trattato di diritto internazionale che la Confederazione e i Cantoni sono tenuti a rispettare³⁷. La «prassi Schubert»³⁸, secondo cui una legge contraria al diritto internazionale è applicabile se il Parlamento l'ha emanata essendo consapevole della sua natura, conformemente alla giurisprudenza del Tribunale federale non ha nessuna validità in relazione all'UE e agli obblighi contratti dalla Svizzera sul piano del diritto internazionale in materia di libera circolazione delle persone³⁹.

Pertanto, una base legale che preveda la consultazione sistematica di estratti del casellario giudiziale in occasione del rilascio di un permesso, non potrebbe essere applicata, anche se approvata nella consapevolezza della sua incompatibilità con l'ALC.

Sulla base delle considerazioni fatte, si deve ritenere che la consultazione sistematica degli estratti del casellario giudiziale dei cittadini dell'UE in relazione al loro permesso di dimora violerebbe l'ALC. Non sarebbe quindi possibile introdurre una base legale per la consultazione sistematica, come discusso sopra, senza che ciò comporti una violazione dell'ALC. La mancata osservanza degli obblighi internazionali della Svizzera avrebbe inoltre ripercussioni negative sulle relazioni tra la Svizzera e l'UE.

Una normativa nazionale che violi l'ALC non è solo inammissibile dal punto di vista del diritto internazionale, ma appare problematica anche sul piano della politica estera. Di conseguenza, l'introduzione di un disciplinamento corrispondente al livello del diritto nazionale deve essere respinta in maniera inequivocabile.

3.4 Ulteriori considerazioni

3.4.1 Protezione dei dati

Occorre inoltre tenere conto degli obblighi in materia di protezione dei dati contratti dalla Svizzera nel contesto della sua associazione a Schengen. Le autorità centrali menzionate nella decisione quadro 2009/315/GAI possono essere sia un'autorità che gestisce esclusivamente il casellario giudiziale sia un'autorità con competenze globali.

Come «autorità competenti» queste autorità centrali rientrano con un alto tasso di probabilità nella direttiva (UE) 2016/680⁴⁰. Quest'ultima prescrive che i dati personali siano raccolti per finalità determinate, univoche e legittime e che non siano trattati secondo modalità non compatibili con quest'ultime⁴¹.

I dati trasmessi in occasione di un procedimento penale devono, pertanto, essere utilizzati unicamente a tale scopo. Lo stesso vale per i dati notificati per le procedure nell'ambito del diritto migratorio. Come già esposto in precedenza, la trasmissione di

³⁷ Art. 5 cpv. 4 Costituzione federale (Cost., RS 101)

³⁸ Cfr. DTF 99 Ib 39.

³⁹ DTF 142 II 35, consid. 3.2.

⁴⁰ Art. 3 n. 7 lett. a direttiva (UE) 2016/680 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 27 aprile 2016, relativa alla protezione delle persone fisiche con riguardo al trattamento dei dati personali da parte delle autorità competenti a fini di prevenzione, indagine, accertamento e perseguimento di reati o esecuzione di sanzioni penali, nonché alla libera circolazione di tali dati e che abroga la decisione quadro 2008/977/GAI del Consiglio GU L 119 del 4.5.2016, pagg. 89-131 (di seguito: direttiva (UE) 2016/680).

⁴¹ Art. 4 par. 1 lett. b direttiva (UE) 2016/680.

dati non utilizzati nell'ambito di un procedimento penale è disciplinata dal diritto nazionale dello Stato cui è stata presentata la richiesta.

3.4.2 Reciprocità

Per reciprocità si intende un rapporto di collaborazione fondato essenzialmente su una cooperazione vicendevole⁴². Nel caso delle iniziative del Cantone Ticino ciò significherebbe che la Svizzera, anche se avesse il diritto nei confronti di altri Stati di richiedere estratti del casellario giudiziale in vista di una procedura di migrazione, sarebbe tenuta a concedere questo stesso diritto alla corrispondente autorità estera di migrazione per quanto riguarda il casellario giudiziale svizzero. È ovvio che gli altri Paesi hanno poco interesse a un obbligo unilaterale e che presto o tardi chiederebbero che lo stesso diritto sia riconosciuto anche a loro.

In tal caso la Svizzera dovrebbe creare un'ulteriore base giuridica che consenta alle autorità straniere di fornire estratti del casellario giudiziale ad altri scopi oltre alla concessione di permessi di dimora per cittadini svizzeri. Tuttavia, come già spiegato in precedenza, un disciplinamento di questa natura violerebbe le disposizioni dell'ALC.

3.5 La prassi di alcuni Stati UE

Sia la Francia che l'Austria hanno confermato di ammettere il ricorso a ECRIS al fine di ottenere estratti del casellario giudiziale nell'ambito delle procedure di migrazione. Tuttavia, si tratta sempre di casi singoli e non di un controllo sistematico. Anche la situazione in Belgio lascia supporre un trattamento simile. Ciò non sorprende, dato che la direttiva 2004/38/CE (di seguito: direttiva sui cittadini dell'Unione)⁴³, che stabilisce le condizioni per il diritto di libera circolazione e di soggiorno dei residenti nell'UE e dei loro familiari, non contempla la possibilità di un controllo sistematico. L'articolo 8 paragrafo 3 prescrive, nello specifico, che gli Stati membri possono di regola richiedere come attestato di iscrizione unicamente una carta di identità o un passaporto. La libertà di circolazione e il diritto di soggiorno di un cittadino dell'Unione o dei suoi familiari possono essere limitati solo per motivi di ordine pubblico, di pubblica sicurezza o di sanità pubblica, conformemente alla direttiva sui cittadini dell'Unione⁴⁴. Sono esclusi i motivi economici. Le restrizioni devono rispettare il principio di proporzionalità e basarsi sul comportamento personale; le sole condanne penali non possono giustificare l'adozione di restrizioni senza ulteriori approfondimenti⁴⁵. È possibile ottenere estratti del casellario giudiziale, se lo Stato membro lo ritiene indispensabile; le richieste non possono tuttavia avere carattere sistematico⁴⁶. La consultazione sistematica di estratti del casellario giudiziale tramite ECRIS prima che sia rilasciato il permesso di dimora violerebbe pertanto la direttiva sui cittadini dell'Unione e non è di conseguenza ammessa nemmeno tra Stati UE.

I Paesi Bassi sono ancora più restrittivi nel trattamento di ECRIS al di fuori dei procedimenti penali. Il diritto nazionale non consente di consultare il casellario giudiziale

⁴² RIEDO/FIOLKA/NIGGLI, *Strafprozessrecht sowie Rechtshilfe in Strafsachen*, 1a ed. 2011, pag. 585, n. marg. 3653.

⁴³ Direttiva 2004/38/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 29 aprile 2004, relativa al diritto dei cittadini dell'Unione e dei loro familiari di circolare e di soggiornare liberamente nel territorio degli Stati membri, GU L 158 del 30.4.2004, pagg. 77-123 (di seguito: direttiva sui cittadini dell'Unione).

⁴⁴ Art. 27 par. 1 direttiva sui cittadini dell'Unione.

⁴⁵ Art. 27 par. 2 direttiva sui cittadini dell'Unione.

⁴⁶ Art. 27 par. 3 direttiva sui cittadini dell'Unione.

allo scopo di verificare l'idoneità al soggiorno. Parimenti, non viene dato seguito a richieste estere in tal senso.

3.6 La prassi attuale della Svizzera

In base al vigente diritto in materia di casellario giudiziale, le autorità migratorie cantonali possono registrare online le loro richieste di estratto di un casellario estero se un trattato internazionale prevede l'obbligo di fornire informazioni del casellario giudiziale estero allo scopo indicato nella richiesta⁴⁷. Responsabile dell'inoltro delle richieste alle autorità straniere e dell'elaborazione delle risposte dall'estero è il Servizio del casellario giudiziale svizzero.

Il Servizio del casellario giudiziale rilascia alle autorità straniere gli estratti di cui fanno domanda, a condizione che ciò sia previsto da un trattato internazionale o da una legge formale⁴⁸. Si tratta di requisiti molto restrittivi. Soprattutto per le autorità cui non compete l'amministrazione della giustizia penale è praticamente impossibile ottenere estratti del casellario giudiziale svizzero, dato che difficilmente sono date le basi legali necessarie⁴⁹. I trattati internazionali esistenti prevedono per lo più solo l'obbligo di fornire informazioni relative a richieste da parte della giustizia penale, della giustizia militare e delle autorità d'esecuzione delle pene.

Se ci si può attendere una risposta dall'estero nel caso di richieste da parte della Svizzera riguardo a procedure relative al diritto migratorio, dipende pertanto unicamente dal diritto nazionale dello Stato cui è stata presentata la richiesta. In assenza di una base giuridica nel diritto nazionale dello Stato interpellato, quest'ultimo non può fornire nessuna informazione alla Svizzera.

A queste condizioni non è molto interessante per gli Stati cui la Svizzera rivolge le sue richieste di potere consultare il casellario giudiziale nel quadro di procedure di diritto migratorio, e che non hanno una base giuridica corrispondente nel loro diritto nazionale, trasmettere estratti alla Svizzera, dato che il nostro Paese a sua volta non garantisce loro in cambio il diritto di consultare il proprio casellario giudiziale.

3.7 Conclusioni in merito alla seconda domanda

La consultazione sistematica delle iscrizioni nel casellario giudiziale nell'ambito della concessione di permessi di dimora, come richiesta del Cantone Ticino, viola l'ALC. Anche se la Svizzera dovesse creare una base giuridica a livello nazionale che permetta agli Uffici cantonali per la migrazione di richiedere estratti dei casellari giudiziali stranieri ai fini del diritto della migrazione, la trasmissione di informazioni a tale scopo dipenderebbe, da un canto, dal diritto nazionale dello Stato di origine cui è stata presentata la richiesta. D'altro canto, nel caso di informazioni che lo Stato di origine ha ricevuto da un altro Stato membro con una riserva per quanto concerne la trasmissione ad altri scopi, si dovrebbe fare richiesta al corrispondente Stato membro di condanna e la ricezione di informazioni del casellario giudiziale dipenderebbe dal diritto

⁴⁷ Art. 49 cpv. 1 lett. a in c.d. con art. 46 lett. h legge federale del 17 giugno 2016 sul casellario giudiziale informatizzato VOSTRA (Legge sul casellario giudiziale, LCaGi, RS 330)

⁴⁸ Art. 52 cpv. 1 LCaGi

⁴⁹ Messaggio del 20 giugno 2014 concernente la legge sul casellario giudiziale FF 2014 4929 segg., pag. 5032 seg.

nazionale di quest'ultimo. Un ostacolo pratico in questo settore sarebbe altresì costituito dalla mancanza di reciprocità. Dal punto di vista del Consiglio federale, la creazione di un disciplinamento a livello di diritto nazionale per l'acquisizione sistematica di informazioni dal casellario giudiziale in relazione alla concessione di permessi di dimora a cittadini dell'UE deve quindi essere chiaramente respinta.

4 Riassunto

Conformemente alle conclusioni cui è stato possibile giungere sulla scorta di questo rapporto, il Consiglio federale garantisce il proprio sostegno al mandato di avviare colloqui esplorativi con la Commissione europea, già conferito nel dicembre 2022 dal capo del DFGP all'Ufficio federale di giustizia, in collaborazione con la co-responsabile Divisione Europa del DFAE, in merito a una possibile cooperazione nell'ambito di ECRIS ed ECRIS-TCN.

ECRIS fornirebbe alle autorità svizzere un nuovo strumento efficace per ottenere informazioni in merito a procedimenti penali. Richiedere un estratto del casellario giudiziale di un cittadino dell'UE al momento del rilascio del permesso di dimora è possibile, tuttavia ciò deve avvenire solo in casi singoli e in presenza di sospetti fondati o di indicazioni specifiche. La richiesta sistematica di estratti del casellario giudiziale in occasione di domande per ottenere un permesso di dimora presentate da cittadini dell'UE, come chiesto dal Cantone Ticino, viola l'ALC e rimane quindi inammissibile anche con un'adesione a ECRIS.