

Die Rechtshilfevoraussetzung der beidseitigen Strafbarkeit im Verfahren gegen A. ist daher gegeben.

6. Wenn Sportler nicht nur aus sportlichen bzw. spielerischen Gründen Wettkämpfe bestreiten, sondern damit wirtschaftliche Interessen verfolgen, stehen sie miteinander in wirtschaftlichem Wettbewerb und unterliegen den Regeln über den unlauteren Wettbewerb. Inwiefern damit auch die Strafbestimmungen des Bundesgesetzes gegen den unlauteren Wettbewerb vom 19. Dezember 1986 (UWG; SR 241) anwendbar sind, kann jedoch im vorliegenden Fall offen bleiben (vgl. hierzu WERNER JÖRGER, a.a.O., S. 137 f.; MARTIN SCHUBARTH, a.a.O., S. 227).

7. Im Sachverhalt des Rechtshilfeersuchens vom 24. August 2006 wird sodann bezüglich B. nebst der Teilnahme zum Betrug ein Verstoss gegen das deutsche Arzneimittelgesetz umschrieben. Wie die Beschwerdegegnerin und auch das Bundesamt für Justiz in den Beschwerdeantworten bzw. in der Beschwerdeduplik richtig ausführen, kann dieses Verhalten in der Schweiz offensichtlich unter den Tatbestand von Art. 11f des Bundesgesetzes über die Förderung von Turnen und Sport subsumiert werden. Nach der genannten Strafbestimmung macht sich schuldig, wer Mittel zu Dopingzwecken herstellt, einführt, vermittelt, vertreibt, verschreibt oder abgibt oder Methoden zu Dopingzwecken an Dritten anwendet. Die Voraussetzung der doppelten Strafbarkeit ist demnach auch im Rechtshilfeersuchen im Strafverfahren gegen B. offensichtlich erfüllt.

## TPF 2007 52

13. Estratto della Sentenza della II Corte dei reclami penali nella causa A. contro Ministero pubblico della Confederazione del 16 maggio 2007 (RR.2007.78)

*Assistenza internazionale in materia penale all'Italia; limitazione del numero di difensori.*

**Art. 35 cpv. 2 PP, art. 21 cpv. 1 AIMP**

**Il numero di difensori ammessi, nel caso di commissioni rogatorie la cui esecuzione è affidata al Ministero pubblico della Confederazione, si determina in base all'art. 35 cpv. 2 PP. In applicazione di tale disposizione si può, in via**

eccezionale, permettere la contemporanea presenza di due difensori durante l'esecuzione della misura di assistenza. Eccezione ammessa nel caso concreto, riguardante la celebrazione in Svizzera di udienze dibattimentali nel quadro di un processo in corso davanti al Tribunale di Milano.

*Internationale Rechtshilfe in Strafsachen an Italien; Beschränkung der Anzahl Verteidiger.*

Art. 35 Abs. 2 BStP, Art. 21 Abs. 1 IRSG

Im Falle der Ausführung eines Rechtshilfeersuchens durch die Bundesanwaltschaft bestimmt sich die Anzahl der zugelassenen Verteidiger nach Art. 35 Abs. 2 BStP. In Anwendung dieser Bestimmung kann bei der Durchführung einer Rechtshilfemassnahme ausnahmsweise die Anwesenheit von zwei Verteidigern zugelassen werden. Ausnahme zugelassen im konkreten Fall, in welchem im Rahmen eines Prozesses vor einem Mailänder Gericht ein Teil der Verhandlungen in der Schweiz durchgeführt wurde.

*Entraide internationale en matière pénale à l'Italie; limitation du nombre de défenseurs.*

Art. 35 al. 2 PPF, art. 21 al. 1 EIMP

Le nombre de défenseurs admis dans le cadre de commissions rogatoires confiées au Ministère public de la Confédération se détermine sur la base de l'art. 35 al. 2 PPF. En application de cette disposition, il est exceptionnellement possible de permettre la présence simultanée de deux avocats durant l'exécution de la mesure d'entraide. Exception admise dans le présent cas s'agissant du déroulement, en Suisse, d'une partie des débats s'inscrivant dans le cadre d'un procès devant le Tribunal de Milan.

**Riassunto dei fatti:**

L'8 maggio 2007, il Ministero pubblico della Confederazione (MPC), in qualità di autorità preposta all'esecuzione di una rogatoria del Tribunale penale di Milano del 24 aprile 2007, ha deciso di limitare ad uno il numero dei patrocinatori di A. nella procedura di assistenza giudiziaria avente per oggetto la celebrazione a Lugano di due udienze di audizione testi da parte dello stesso Tribunale previste il 21 e 22 maggio 2007. A. è insorto alla II Corte dei reclami penali contro la decisione del MPC, domandando di poter essere assistito da un avvocato svizzero e da un collegio difensivo composto da due patrocinatori italiani.

La II Corte dei reclami penali ha accolto parzialmente il ricorso, autorizzando il ricorrente a farsi patrocinare da un massimo di due avvocati durante le udienze previste a Lugano.

**La II Corte dei reclami penali considera che:**

- l'oggetto della commissione rogatoria non consiste in un atto istruttorio predibattimentale, ma nella celebrazione di un'udienza dibattimentale da parte del Tribunale di Milano nel processo in cui il ricorrente è uno degli imputati, con l'indiscutibile diritto di assistervi e/o di farsi rappresentare;
- il provvedimento impugnato non è l'audizione dei testi in quanto tale, contro la quale il ricorrente non sarebbe legittimato a ricorrere (sentenza 1A.197/2002 del 30 settembre 2002, consid. 1 e rinvii), bensì il rifiuto del MPC di ammettere anche un difensore svizzero, accanto ai due avvocati italiani che dovrebbero avvicinarsi durante le audizioni, durante l'esecuzione di una misura di assistenza giudiziaria;
- tale rifiuto tocca personalmente e direttamente il ricorrente nei suoi diritti di partecipazione e di difesa in quanto persona contro cui è diretto il procedimento penale all'estero, per cui la sua legittimazione ricorsuale è data in applicazione degli art. 21 cpv. 3, 80b e 80h lett. b AIMP (v. sentenza del Tribunale federale del 29 settembre 1997, pubblicata in Rep. 130/1997 pag. 107 e segg., consid. 3);
- in base all'art. 80e cpv. 2 lett. b AIMP possono segnatamente venire impuginate le decisioni incidentali se causano un pregiudizio immediato e irreparabile mediante la presenza di persone che partecipano al processo all'estero;
- la decisione impugnata, limitando il diritto di difesa del ricorrente nell'ambito di due udienze di audizione testi da parte del Tribunale penale di Milano, causa un pregiudizio immediato e irreparabile, nella misura in cui trattandosi di interrogatori di terzi, soltanto quest'ultimi saranno in linea di massima legittimati a ricorrere contro la trasmissione in quanto tale delle prove raccolte nell'ambito di tali atti istruttori (v. DTF 130 II 162 consid. 1.1 pag. 164; 121 II 459 consid. 2c pag. 461; TPF RR.2007.17 del 30 aprile 2007, consid. 1.6), per cui è

---

solo nel presente stadio processuale che il ricorrente può censurare la violazione dei suoi diritti di difesa;

- di conseguenza il gravame è ricevibile;
- in base all'art. 12 cpv. 1 seconda frase AIMP, per gli atti procedurali, vige il diritto procedurale determinante in materia penale;
- essendo affidata l'esecuzione della rogatoria al Ministero Pubblico della Confederazione si applicano le pertinenti norme della legge federale sulla procedura penale (PP);
- in base all'art. 35 cpv. 2 PP il presidente del tribunale può, in via eccezionale, permettere che l'imputato sia assistito al dibattimento da due difensori, disposizione di per sé non in urto con quanto prevede l'art. 21 cpv. 1 prima frase AIMP, il quale va interpretato come fissazione legislativa del diritto di designare un patrocinatore ("einen Rechtsbeistand bestellen"; "se faire assister d'un mandataire"), ma non come limitazione quantitativa di tale diritto;
- in base alla giurisprudenza l'art. 35 cpv. 2 PP deve essere compreso nel senso che il numero dei difensori non può essere aumentato in maniera illimitata (TPF BB.2007.8 del 26 marzo 2007, consid. 3.2 e rinvii);
- lo scopo è quello di evitare abusi e prevenire il rischio che la giustizia venga paralizzata o complicata per un eccesso di partecipanti (JEAN-MARC VERNIORY, *Les droits de la défense dans les phases préliminaires du procès pénal*, tesi ginevrina, Berna 2005, pag. 254 e seg.; NIKLAUS SCHMID, *Strafprozessrecht*, 4a ed., Zurigo 2004, pag. 156 e seg.);
- nel caso di specie non vi sono ragioni per ritenere che la contemporanea presenza di due avvocati per ogni imputato ostacoli in questi termini il regolare funzionamento della giustizia;
- per contro la natura sia internazionale che nazionale della procedura può in linea di massima giustificare la presenza sia di uno specialista del diritto italiano che di uno specialista del diritto svizzero durante gli atti istruttori in questione, come nel caso concreto richiesto dal ricorrente;

- la complessità del procedimento penale di merito è a sua volta un elemento da tenere in considerazione (v. anche MARKUS RAESS/NADINE KIESER BLÖCHLINGER, Anspruch auf Verteidigung durch mehrere Rechtsanwälte im Untersuchungsverfahren vor den Bundesstrafbehörden?, in *Anwaltsrevue* 9/2006, pag. 191 e segg.);
- lo stesso presidente della I Sezione penale del Tribunale di Milano, nella sua richiesta di assistenza giudiziaria che sta alla base della presente causa, ha espressamente chiesto all'autorità rogata, "anche allo scopo di consentire un più rapido svolgimento delle audizioni" di voler comunque "valutare la possibilità di consentire la partecipazione di entrambi i difensori nei casi di doppia nomina";
- la preoccupazione dell'autorità rogante nasce evidentemente dalla volontà di garantire agli accusati il rispetto dei diritti di difesa giusta l'art. 96 del Codice di procedura penale italiano, il quale prevede espressamente la facoltà dell'imputato di nominare due difensori di fiducia, pena il rischio di invalidare, alla luce della giurisprudenza della Corte di cassazione italiana, gli atti istruttori effettuati in assenza del secondo difensore (v. a questo proposito la sentenza n. 6 del 25 giugno 1997, delle Sezioni unite e quindi molto autorevole, nonché le successive sentenze conformi di singole sezioni, n. 5583 del 20 ottobre 1997; n. 11326 del 28 novembre 1997; n. 6615 dell'11 aprile 2000; n. 24717 del 12 maggio 2004; n. 3635 del 10 gennaio 2006; n. 29863 del 4 luglio 2006; v. inoltre GIOVANNI CONSO/VITTORIO GREVI, Commentario breve al Codice di procedura penale, Complemento giurisprudenziale a cura di VITTORIO GREVI, 4a ed., Appendice di aggiornamento 2002-2006, Padova 2006, pag. 99);
- alla luce del principio della celerità giusta l'art. 17a AIMP è nell'interesse sia dell'autorità rogante che di quella rogata fare in modo che gli atti istruttori eseguiti in ossequio della commissione rogatoria siano poi concretamente utilizzabili nel procedimento estero, senza creare inutili rischi di annullabilità;
- pertanto, date le complessive circostanze del caso, nella misura in cui il MPC nega al ricorrente la possibilità di essere contemporaneamente patrocinato, durante ogni singola fase processuale, da due difensori di fiducia, vengono lesi in maniera sproporzionata i diritti di difesa e tale decisione non si rivela nemmeno opportuna sotto il profilo della celeri-

tà procedurale, tanto più che non corrisponde a quanto esplicitamente postulato dall'autorità rogante;

- il ricorso, genericamente volto nelle sue conclusioni ad ammettere la partecipazione di tre difensori, senza specificare se questa partecipazione sarà contemporanea o meno, non può essere accolto nella sua integralità, visto che ciò sarebbe in urto con quanto prevede l'art. 35 cpv. 2 PP, ma solo nella misura in cui domanda la partecipazione di due difensori con un eventuale avvicendamento all'interno del collegio difensivo italiano;
- visto il sostanziale esito del ricorso non si prelevano spese (v. art. 63 cpv. 2 PA);
- in base all'art. 64 cpv. 1 e 2 PA, al ricorrente viene assegnata un'indennità per ripetibili a carico del MPC.

## TPF 2007 57

14. Estratto della Sentenza della II Corte dei reclami penali nella causa A. contro Ministero pubblico del Cantone Ticino del 21 maggio 2007 (RR.2007.18)

*Assistenza internazionale in materia penale all'Italia; consegna di mezzi di prova e sequestro; censure ammissibili in materia di "altra assistenza".*

**Art. 74, 80i AIMP, art. 49 lett. b e c PA**

**In materia di "altra assistenza" le censure ammissibili nelle impugnative contro le decisioni dell'autorità d'esecuzione sono in primo luogo elencate all'art. 80i AIMP. Il ricorrente può far valere la violazione del diritto federale, compreso l'eccesso o l'abuso del potere di apprezzamento, nonché l'applicazione inammissibile o manifestamente inesatta del diritto straniero nei casi di cui all'art. 65 AIMP. La II Corte dei reclami penali sindaca inoltre l'accertamento inesatto o incompleto di fatti giuridicamente rilevanti nonché l'adeguatezza della decisione impugnata giusta l'art. 49 lett. b e c PA (consid. 3.2).**