

TPF 2014 140

25. Estratto della sentenza della Corte dei reclami penali nella causa Istituto per le Opere di religione contro Ministero pubblico del Cantone Ticino del 2 dicembre 2014 (RR.2014.243)

Assistenza giudiziaria internazionale in materia penale all'Italia. Consegna di mezzi di prova. Immunità di Stato.

Il principio dell'immunità di giurisdizione degli Stati esteri non è una regola assoluta e generalmente valida. Lo Stato estero ne beneficia unicamente allorquando agisce nell'esercizio delle prerogative del potere pubblico (*iure imperii*). Per contro, lo Stato estero non può prevalersene allorquando agisce in qualità di soggetto del diritto privato, alla stregua di un privato cittadino (*iure gestionis*) (consid. 2.2.2).

In mancanza di una destinazione certa, concreta e riconoscibile a scopi concreti di utilità pubblica (ciò che presuppone, in presenza di denaro e di titoli, che somme determinate o titoli siano stati individualizzati e destinati a fini inerenti la sovranità dello Stato), gli averi bancari statali sono presunti essere utilizzati a fini commerciali. È dunque il carattere fungibile e la divisibilità delle somme a fare sì che la prova della loro destinazione possa in realtà essere apportata unicamente dallo Stato estero (consid. 2.2.3).

Internationale Rechtshilfe in Strafsachen an Italien. Herausgabe von Beweismitteln. Staatenimmunität.

Das Prinzip der Gerichtsbarkeitsimmunität der Staaten ist keine absolute und generell gültige Regel. Der ausländische Staat kann sich nur darauf berufen, wenn er in Ausübung der ihm zustehenden Hoheitsgewalt handelt (*iure imperii*). Demgegenüber kann sich der ausländische Staat nicht darauf berufen, wenn er wie ein Subjekt des Privatrechts bzw. gleich wie ein privater Bürger handelt (*iure gestionis*) (E. 2.2.2).

Im Falle des Fehlens einer bestimmten, konkreten und erkennbaren Widmung von staatlichen Bankguthaben für konkrete, öffentliche Zwecke (was bei Geld und Wertschriften voraussetzt, dass bestimmte Summen oder Wertschriften individualisiert und einem Zweck in Zusammenhang mit der staatlichen Souveränität gewidmet wurden) ist zu vermuten, diese Guthaben würden geschäftlichen Zwecken dienen. Demnach führen die Vertretbarkeit und die Teilbarkeit der Vermögenswerte dazu, dass der Beweis ihrer Widmung tatsächlich nur durch den ausländischen Staat erbracht werden kann (E. 2.2.3).

Entraide judiciaire internationale en matière pénale en faveur de l'Italie. Remise de moyens de preuve. Immunité de l'Etat.

Le principe de l'immunité de juridiction des Etats n'est pas une règle absolue et valable de manière générale. L'Etat étranger ne peut l'invoquer que s'il agit dans l'exercice de sa souveraineté (*iure imperii*). En revanche, il ne saurait l'invoquer lorsqu'il agit en tant que sujet de droit privé, respectivement comme un citoyen privé (*iure gestionis*) (consid. 2.2.2).

Si les avoirs bancaires d'un Etat ne sont pas destinés de manière précise, concrète et reconnaissable à des fins publiques et concrètes (ce qui suppose que l'argent et les papiers-valeurs aient été individualisés et consacrés à un but en rapport avec la souveraineté de l'Etat), lesdits avoirs sont présumés servir des fins commerciales. En conséquence, le caractère fongible et la divisibilité des avoirs amène à considérer que seul l'Etat étranger est en mesure d'apporter la preuve de leur destination (consid. 2.2.3).

Riassunto dei fatti:

La Procura della Repubblica presso il Tribunale di Roma ha presentato alla Svizzera, in data 11 marzo 2014, una richiesta di assistenza giudiziaria in materia penale nel contesto di un procedimento da essa condotto nei confronti di A ed altri per titolo di riciclaggio di denaro ai sensi dell'art. 648-bis CP italiano. In sostanza, le autorità italiane rilevano che l'esame della documentazione bancaria relativa ai conti intestati a A. ha consentito di individuare frequenti accrediti disposti dall'Istituto per le Opere di religione (IOR) con contestuale addebito, in favore di terzi, di somme di importo quasi corrispondente, benché frazionate in più tranches di pagamenti. Sono dunque emersi sospetti che A. abbia tenuto in giacenza e movimentato su propri sottoconti di relazioni intestate allo IOR, denaro di provenienza illecita al fine di ostacolarne l'identificazione. In particolare, l'autorità richiedente sospetta che sulla rubrica EUR n. 1 della relazione bancaria n. 1 intestata allo IOR e sita presso la banca B., Zurigo, siano affluiti – grazie anche alle condotte illecite contestate a A. – valori patrimoniali frutto delle attività illecite poste in essere da C., anche per il tramite di società a lui riconducibili, poi movimentati allo scopo di vanificarne l'accertamento dell'origine, il ritrovamento o la confisca. Con la sua domanda rogatoria, l'autorità estera ha quindi postulato l'acquisizione, tra altri, dell'estratto conto del conto n. 1 acceso presso la banca B. di Zurigo ed intestato allo IOR. Dell'esecuzione della rogatoria è stato investito il Ministero pubblico del Cantone Ticino (MP-TI). Il 1° luglio 2014, il MP-TI è entrato nel merito della richiesta, acquisendo agli atti della

procedura rogatoria la documentazione relativa al conto corrente n. 1 dal 1° gennaio 2006 al 31 dicembre 2007. Con decisione di chiusura del 28 luglio 2014, il MP-TI ha accolto la commissione rogatoria, disponendo la consegna all'autorità estera di tutta la documentazione bancaria in questione. Con ricorso del 27 agosto 2014 e memoriale integrativo del 28 agosto 2014, lo IOR ha impugnato la menzionata decisione chiedendone l'annullamento.

La Corte dei reclami penali ha accolto solo parzialmente il ricorso, escludendo singoli documenti dalla trasmissione all'estero.

Sentenza del Tribunale federale 1C_614/2014 del 19 dicembre 2014: il ricorso è inammissibile.

Dai considerandi:

2.2

2.2.1 L'adozione di misure coercitive in ambito di cooperazione penale internazionale può entrare in conflitto con eventuali immunità derivanti dal diritto pubblico internazionale. Secondo il diritto consuetudinario internazionale, nei rapporti fra Stati, vige il principio di uguaglianza nell'esercizio della sovranità. Esso esclude qualsiasi forma di gerarchia giurisdizionale fra gli Stati e trova espressione nel brocardo «par in parem non habet imperium» risp. «iurisdictionem» (v.

KÄLIN/EPINEY/CARONI/KÜNZLI, *Völkerrecht*, 3a ediz., Berna 2010, pag. 169; ZIMMERMANN, *La coopération judiciaire internationale en matière pénale*, 3a ediz., Berna 2009, n. 693; KOLB/SCALIA, *Droit international pénal*, 2a ediz., Basilea 2012, pag. 215 e segg.). Alla luce di ciò qualsiasi Stato beneficia di un'immunità volta a proteggerlo, unitamente al suo patrimonio, da ingerenze giurisdizionali da parte di altri Stati: *l'immunità di giurisdizione* lo tutela da procedimenti giudiziari in quanto tali, mentre *l'immunità di esecuzione* impedisce l'esecuzione forzata dei suoi beni e dei suoi averi (BESSON, *Droit international public*, 2a ediz., Berna 2013, pag. 81; ZIMMERMANN, loc. cit.; Messaggio del 25 febbraio 2009 concernente l'approvazione e la trasposizione della Convenzione ONU sulle immunità giurisdizionali degli Stati e dei loro beni, FF 2009 pag. 1383, 1393 e segg.). La questione dell'immunità dello Stato, se sollevata, costituisce un'eccezione riferita all'ordine pubblico internazionale e va esaminata a titolo pregiudiziale (DTF 124 III 382 consid. 3b; CANDRIAN, *L'immunité des Etats face aux Droits de l'Homme et à la protection des*

Biens culturels, Immunité de juridiction des Etats et Droits de l'Homme – Immunité d'exécution des Etats et de leurs Biens culturels, tesi Fribourg 2005, pag. 363 e segg., 378 e segg.).

2.2.2 Nel caso concreto, applicabili sono unicamente le regole generali del diritto internazionale consuetudinario relative all'immunità di giurisdizione, non esistendo in materia convenzioni internazionali direttamente applicabili ai rapporti bilaterali fra la Svizzera e lo Stato della Città del Vaticano. Quest'ultimo, contrariamente alla Svizzera, non ha infatti firmato la Convenzione europea del 16 maggio 1972 sull'immunità degli Stati (RS 0.273.1) o la Convenzione del 2 dicembre 2004 delle Nazioni Unite sulle immunità giurisdizionali degli Stati e dei loro beni, la quale, pur essendo stata ratificata dalla Svizzera il 16 aprile 2010, non è comunque entrata in vigore, non essendo stata ancora raggiunta la soglia di 30 ratifiche necessarie giusta l'art. 30 della stessa.

Le autorità svizzere che, nell'ambito di una procedura di assistenza, assumono misure a seguito di richieste formulate dall'autorità estera, agiscono nell'ambito della giurisdizione svizzera. Pertanto, nella decisione concernente tali misure, deve essere tenuto conto dell'immunità di cui godono gli Stati esteri (KREICKER, *Völkerrechtliche Exemptionen, Grundlagen und Grenzen völkerrechtlicher Immunitäten und ihre Wirkungen im Strafrecht*, vol. 2, Berlino 2007, pag. 1374; CANDRIAN, *L'entraide judiciaire internationale dans le domaine des biens culturels*, VII *L'immunité des Etats dans l'entraide internationale en matière pénale*, in: *Studien zum Kunstrecht [Szk]*, vol. 20, 2011, pag. 83 e segg.).

Dal 1918, il Tribunale federale ha sviluppato la propria giurisprudenza seguendo una concezione restrittiva dell'immunità dello Stato: secondo tale prassi, il principio dell'*immunità di giurisdizione* degli Stati esteri non è una regola assoluta e generalmente valida (DTF 44 I 49). Lo Stato estero ne beneficia unicamente allorquando agisce nell'esercizio delle prerogative del potere pubblico (*iure imperii*). Per contro, lo Stato estero non può prevalersene allorquando agisce in qualità di soggetto del diritto privato, alla stregua di un privato cittadino (*iure gestionis*): in questo caso, lo Stato estero può essere citato davanti ai tribunali svizzeri, a condizione che sussista una relazione sufficientemente stretta tra il rapporto giuridico di diritto privato di cui è parte lo Stato estero ed il territorio elvetico. La distinzione tra gli atti *iure gestionis* e gli atti *iure imperii* non deve essere basata unicamente sul legame con il diritto pubblico o con il diritto privato,

come neppure può limitarsi allo scopo di tali atti, perseguendo essi in genere un fine statale. Ciò che va approfondito è piuttosto la natura intrinseca dell'azione svolta dallo Stato, ossia determinare se l'atto scaturisce dalla sfera d'attività sovrana o se invece ci si trova confrontati con un rapporto giuridico che potrebbe, in forma identica o simile, essere concluso tra due privati (DTF 124 III 382 consid. 4a; 120 II 400 consid. 4a; 110 II 255 consid. 3a; 104 Ia 367 consid. 2c; CAFLISCH, *La pratique suisse en matière de droit international public*, in: RSDIE 2009, pag. 537 e segg., pag. 564 e seg.). La giurisprudenza include tra gli atti compiuti *iure imperii* le attività militari e gli atti analoghi a espropriazioni o nazionalizzazioni (DTF 113 Ia 172 consid. 2 e 3); sono per contro considerati atti *iure gestionis* i prestiti statali o di una banca centrale relativi al mercato monetario (DTF 104 Ia 367 consid. 4) ed i contratti, ad esempio contratti d'appalto (DTF 112 Ia 148). Al fine di determinare la natura degli atti in questione, la giurisprudenza ricorre pure a criteri estranei all'atto medesimo: è ad esempio stato ritenuto un serio indizio di un atto compiuto *iure gestionis*, il fatto che lo Stato sia entrato in relazione con un privato al di fuori dei suoi confini, senza che le sue relazioni (diplomatiche) con questo altro Stato fossero interessate (DTF 104 Ia 367 consid. 2c; 86 I 23 consid. 2). Attività commerciali, come ad esempio i contratti di consegna di merci o di prestazioni di servizi, oppure degli accordi finanziari, come i contratti di prestito o di garanzia, non sono evidentemente coperti dall'immunità (sentenze del Tribunale federale 1A.94/2001 del 25 giugno 2001, consid. 4a; 1P.581/2000 dell'8 dicembre 2000, consid. 2c).

Quanto detto per l'immunità di giurisdizione vale parimenti per l'*immunità d'esecuzione*, ossia per i casi in cui la Svizzera applica misure coercitive nei confronti di uno Stato estero: la seconda forma di immunità è semplicemente la conseguenza della prima, ma comprende anche, secondo la giurisprudenza, misure di esecuzione a carico di beni destinati all'adempimento di atti di sovranità (DTF 124 III 382 consid. 4a in fine). L'esecuzione forzata può dunque essere esclusa, a seconda delle circostanze, a dipendenza della destinazione che lo Stato estero attribuisce ai suoi beni interessati da tali misure. Il Tribunale federale considera infatti che, in conformità alle norme vigenti di diritto internazionale, l'immunità dell'esecuzione salvaguarda i beni che lo Stato estero possiede in Svizzera e che sono destinati al suo servizio diplomatico o ad altri compiti che gli spettano in qualità di detentore del potere pubblico (DTF 111 Ia 62; FF 2009 pag. 1383 e segg., 1389 e seg.).

2.2.3 Di principio, la nozione di beni statali destinati ad attività di diritto pubblico viene interpretata, nell'ambito della prassi internazionale, in maniera piuttosto ampia (DTF 112 Ia 148 consid. 5a). In presenza di averi liquidi depositati presso un istituto bancario a nome di uno Stato estero, il Tribunale federale considera tuttavia che l'assenza di una destinazione precisa di tali beni permetta di ammettere la validità di un sequestro ordinato in Svizzera (DTF 86 I 23 consid. 5). In mancanza di una destinazione certa, concreta e riconoscibile a scopi concreti di utilità pubblica (ciò che presuppone, in presenza di denaro e di titoli, che somme determinate o titoli siano stati individualizzati e destinati a fini inerenti la sovranità dello Stato), gli averi bancari statali sono presunti essere utilizzati a fini commerciali. È dunque il carattere fungibile e la divisibilità delle somme a fare sì che la prova della loro destinazione possa in realtà essere apportata unicamente dallo Stato estero. Di conseguenza, agli averi in contanti e titoli non può di principio essere riconosciuta l'immunità, a meno che, come detto, determinate somme o titoli siano stati espressamente destinati a scopi pubblici (DTF 134 III 122 consid. 5.2.3; 111 Ia 62 consid. 7b; 108 III 107 consid. 1; RSDIE 1992 pag. 570 e segg.; sentenza del Tribunale federale 1A.2/2001 del 2 marzo 2001, consid. 2d; CANDRIAN, *L'immunité des Etats*, op. cit., pag. 363 e segg., pag. 386 e segg., pag. 390; una soluzione diversa è stata ritenuta dall'Obergericht del Cantone di Berna nella sua sentenza del 5 gennaio 1998, riportata in: RSDIE 1998 pag. 643 e segg.).

Per contro, relativamente a conti aperti dalle ambasciate di Paesi esteri, l'Alta Corte segue la presunzione che questi siano destinati a fini pubblici, all'attività dell'ambasciata e pertanto che siano protetti dall'immunità, onde evitare di impedire alla missione di esercitare le proprie funzioni (RSDIE 1992 pag. 570 e segg., pag. 585 e segg.; CONFORTI, *Diritto internazionale*, 9a ediz., Napoli 2013, pag. 274; per una visione generale v. YANG, *State Immunity in International Law*, Cambridge 2012, pag. 418 e segg.; CANDRIAN, *L'entraide judiciaire internationale*, op. cit., pag. 83 e segg., pag. 91).

2.2.4 La Santa Sede è soggetto di diritto internazionale al quale, con i Patti Lateranensi sottoscritti con l'Italia l'11 febbraio 1929, è stata attribuita come base territoriale lo Stato della Città del Vaticano (MARCHISIO, *Corso di diritto internazionale*, Torino 2013, pag. 229 e segg.; CANDRIAN, *Quelques réflexions sur les relations diplomatiques de la Suisse avec le Saint-Siège: diplomatie et religion au service de règlement pacifique des différends*

bilatéraux, in: *La promotion de la justice, des droits de l'homme et du règlement des conflits par le droit International, liber Amicorum Lucius Caflisch*, Leiden 2007, pag. 1059 e seg.).

Lo IOR è un istituto pontificio di diritto privato dotato di personalità giuridica propria, creato il 27 giugno 1942 con chirografo da Papa Pio XII. Esso ha sede nello Stato della Città del Vaticano ed ha quale scopo di provvedere alla custodia e all'amministrazione dei beni mobili e immobili trasferiti o affidati allo IOR medesimo da persone fisiche o giuridiche e destinati a opere di religione e carità (v. www.ior.va). Esso è spesso, erroneamente, considerato la banca centrale della Santa Sede, compito invece svolto dall'Amministrazione del Patrimonio della Sede Apostolica. Lo IOR è parte della struttura amministrativa della Chiesa cattolica. In una sentenza del 17 luglio 1987 che vedeva imputati alcuni dirigenti dello IOR per reati fallimentari legati al crack del Banco ambrosiano, la Corte di Cassazione penale italiana ha qualificato lo IOR quale ente centrale della Chiesa cattolica ai sensi dell'art. 11 del Trattato lateranense ed ha conseguentemente ritenuto che siffatta qualifica equivallesse ad una generale situazione di immunità dalla giurisdizione; l'autorità giudicante ha pertanto annullato i mandati di cattura emessi dai giudici istruttori nei confronti dei dirigenti in questione (Cass., Sez. V penale, sentenza 17 luglio 1987, n. 3932). Tuttavia, dette conclusioni della giurisprudenza italiana hanno raccolto, in seguito, un dissenso maggioritario e variamente argomentato nella dottrina (v. FOLLIERO, *La legislazione vaticana in materia finanziaria: un banco di prova dell'art. 17 del TUE e dei principi di collaborazione e cooperazione tra Chiese, Stato e Unione Europea*, in: *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, *Rivista telematica* [www.statoechiese.it], n. 35/2013, 11 novembre 2013, pag. 4 e seg., con riferimenti; CAVANA, *Le Sezioni Unite della cassazione e l'art. 11 del Trattato lateranense*, in: *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, *Rivista telematica* [www.statoechiese.it], n. 16/2012, 7 maggio 2012, pag. 3 e segg., con riferimenti; v. Camera dei deputati n. 3902, *Proposta di legge, Istituzione di una Commissione parlamentare di inchiesta sugli effetti della qualificazione dell'Istituto per le opere di religione quale ente centrale della Chiesa cattolica*, presentata il 25 novembre 2010). In una successiva decisione del 9 aprile 2003, anche la Corte di Cassazione, Sezione I, è stata più incline a negare l'immunità, tant'è che ha affermato la competenza giurisdizionale dell'autorità italiana in un processo che vedeva tratti in giudizio alcuni dirigenti della Radio Vaticana (Cass., Sez. I, sentenza 9 aprile 2003, n. 22516). In questa sentenza la Corte ha affermato che la non ingerenza di cui all'art. 11 del Trattato si traduce

nell'obbligo di non intervento dello Stato, assunto per garantire l'esercizio sovrano, autonomo di attività inerenti all'alto magistero della Chiesa; ma non comporta affatto una rinuncia generalizzata alla sovranità e, quindi, alla giurisdizione (v. VITALI/CHIZZONTI, *Manuale Breve, Diritto ecclesiastico*, Varese 2013, pag. 90 e segg.; v. anche CARMIGNANI CARIDI, *Giurisdizione italiana ed enti centrali della Chiesa: la Radio Vaticana ed i limiti alle emissioni elettromagnetiche*, in: *Osservatorio delle libertà ed istituzioni religiose* [www.olir.it] maggio 2005).

2.2.5 Riferendosi proprio a conti intestati allo IOR nell'ambito di una richiesta di assistenza giudiziaria internazionale in materia penale, il Tribunale federale ha già ritenuto «infondata l'obiezione secondo cui le relazioni dello IOR presso banche svizzere o gli amministratori di tale istituto della Città del Vaticano non potrebbero essere oggetto in Svizzera di misure coercitive in vista della concessione di assistenza giudiziaria ad uno Stato che – come l'Italia – ha aderito alla CEAG, perché godrebbero d'immunità diplomatica e sarebbero soggetti unicamente alla giurisdizione del Sommo Pontefice. Né le persone fisiche contro le quali si dirige l'inchiesta italiana godono d'un qualsiasi statuto diplomatico nello Stato richiesto (cfr. SCHULTZ, *Das schweizerische Auslieferungsrecht*, pag. 103 e nota 114; GUGGENHEIM, *Völkerrecht*, in *Schweizerisches Jahrbuch für internationales Recht*, vol. VII [1950] pag. 153 segg.), né i beni, cioè i conti sui quali porta l'indagine presso la Banca del Gottardo – dato e non concesso che tale aspetto possa aver rilevanza in una procedura di assistenza accessoria – appaiono costituiti e destinati dallo Stato pontificio «iure imperii», per perseguire direttamente scopi rivolti all'attuazione di compiti statali (cfr. DTF 112 Ia 149 segg.): si tratta di depositi di mezzi finanziari costituiti «iure gestionis», parificabili a quelli che potrebbero avere in Svizzera uno Stato o una banca estera di Stato (cfr. DTF 111 Ia 65 /66 consid. 7b, 110 Ia 44/46, DTF 106 Ia 147 segg. consid. 3, DTF 104 Ia 368 segg. consid. 2)» (DTF 113 Ib 157 consid. 3).

2.3 Nel caso concreto, si tratta dunque innanzitutto di determinare se il conto presso la banca B. sia stato utilizzato nel periodo in questione per svolgere atti *iure imperii*.

2.3.1 A sostegno di tale tesi, il ricorrente afferma che le sue finalità, e dunque anche quella dei suoi conti, rientrerebbero tra i suoi scopi istituzionali di diritto pubblico e nell'esercizio delle funzioni dello Stato. A tale proposito esso precisa che già dalla lettura dei nomi che figurano sugli

estratti si evincerebbe che trattasi di attività che rientrano esclusivamente negli scopi della Chiesa cattolica, che al conto dovrebbero essere applicati i medesimi criteri riconosciuti alle relazioni bancarie delle ambasciate, che in caso di incertezza in merito alla natura del conto, si dovrebbe applicare la «comitas gentium», in virtù della quale la scelta dovrebbe essere quella più favorevole alla tutela degli interessi dello Stato, come pure che la natura *iure gestionis* del conto non sarebbe stata dimostrata dal MP-TI.

2.3.2 A torto. In effetti, proprio come nel caso già giudicato dall'Alta Corte nel 1987, il conto in questione non appartiene ad un'ambasciata, rispettivamente alla Nunziatura Apostolica, e l'inchiesta non è diretta contro persone che beneficiano di statuto diplomatico in Svizzera. Inoltre, dalla lettura degli estratti conto non è in alcun modo ravvisabile, come pretende il ricorrente, l'esistenza di operazioni riferite ad attività *iure imperii* della Santa Sede, ossia volte a perseguire direttamente compiti statali. In effetti, sugli estratti conto non appaiono le causali delle varie operazioni, ciò che rende difficile, se non impossibile, all'autorità rogata ed alla presente Corte, accertare l'esistenza di operazioni *iure imperii* basate sul conto in questione. Né il ricorrente fornisce a tale proposito alcun argomento, nonostante per lui l'apporto di una simile dimostrazione sarebbe alquanto semplice. Come si è visto, secondo la giurisprudenza del Tribunale federale, in presenza di averi liquidi depositati presso un istituto bancario a nome di uno Stato estero, l'assenza di una destinazione precisa di tali beni permette di ammettere la validità di un sequestro ordinato in Svizzera (DTF 86 I 23 consid. 5). In mancanza di una destinazione certa, concreta e riconoscibile a scopi concreti di utilità pubblica, gli averi bancari statali sono presunti essere utilizzati a fini commerciali, a meno che lo Stato estero non dimostri che, determinate somme o titoli siano stati espressamente destinati a scopi pubblici (v. supra consid. 2.2.3). Nel caso concreto, sulla base del dossier e delle allegazioni ricorsuali, non è possibile affermare che le transazioni avvenute sul conto n. 1 presso la banca B. di Zurigo, siano riferite, in tutto o in parte, ad attività *iure imperii*. In assenza di tali indicazioni ed in assenza di una precisa e certa destinazione degli averi depositati sul conto dello IOR, va ritenuto che i medesimi siano sottratti all'immunità. Sulla relazione bancaria in questione, appaiono infatti entrate ed uscite in relazione a persone fisiche e giuridiche, come pure operazioni finanziarie. Alcuni di questi movimenti sono riferiti a controparti attive in ambito ecclesiastico – senza tuttavia che vi sia modo di conoscere la causale dei versamenti –, mentre per la maggior parte dei trasferimenti non è dato sapere se ed eventualmente quale ruolo il beneficiario/l'ordinante rivesta nelle sue

relazioni con lo IOR. E questo nonostante il ricorrente si trovi palesemente nelle migliori condizioni per allegare e dimostrare l'eventuale natura «sovrana» di queste operazioni. Rovesciare sull'autorità rogata questo onere significherebbe di fatto rendere quasi impossibile la cooperazione internazionale in simili casi, visto che gli estratti conto non assolvono lo scopo di informare il cliente bancario sulle ragioni materiali dei versamenti, ma semplicemente quello di informarlo sulle date e sulle soggettività coinvolte nelle varie operazioni bancarie, che si presumono a lui note, in modo tale che possa verificarne la correttezza, segnalando, entro un determinato lasso di tempo, all'istituto bancario eventuali errori. Dato che il ricorrente non ha in alcun modo fornito né all'autorità rogata né a questa Corte informazioni di sorta per acclarare la vera natura di queste operazioni, limitandosi a generiche contestazioni prive di particolari riscontri, non vi è alcun elemento per concludere che esse si riferiscano ad attività *iure imperii* e che siano pertanto protette dall'immunità di Stato.

2.4 La «*comitas gentium*» invocata dal ricorrente non può, visti i principi giurisprudenziali sopra illustrati, imporre una soluzione diversa, visto che, come giustamente sottolineato dal Procuratore Generale nelle sue osservazioni al ricorso, il principio della cortesia internazionale, appunto la «*comitas gentium*», sulla quale prima dell'Ottocento poteva trarre origine la cooperazione fra Stati, «rappresenta uno stadio ormai superato nell'evoluzione del diritto della cooperazione penale internazionale, ritenuto che la mutua assistenza giudiziaria si è da tempo trasformata in una vera e propria obbligazione tra gli Stati membri della Comunità internazionale», a maggior ragione con Stati come l'Italia, legati alla Svizzera da numerosi e specifici trattati di cooperazione in materia penale a loro volta fondati sul principio del «*favor rogatoriae*».

2.5 Neppure può essere seguita la tesi dell'insorgente secondo cui, tramite la presente rogatoria, lo Stato italiano avrebbe violato l'art. 11 del Trattato Lateranense dell'11 febbraio 1929 concluso tra la Santa Sede e la Repubblica Italiana, rendendo così la domanda rogatoria irricevibile in quanto il procedimento all'estero presenterebbe gravi lacune giusta l'art. 2 lett. d AIMP. In effetti va ricordato che non spetta al giudice svizzero dell'assistenza di indagare se per avventura alcuni fatti possano essere sottratti alla giurisdizione italiana in virtù di pattuizioni internazionali che legassero l'Italia allo Stato della Città del Vaticano (DTF 113 Ib 157 consid. 3). La domanda rogatoria non può pertanto essere ritenuta irricevibile ai sensi dell'art. 2 lett. d AIMP.