

BStGer TPF 2016 129 vom 19. Mai 2016

Bundesstrafgericht, 2016-05-19, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bstger_TPF_2016_129

FR: TPF TPF 2016 129 du 19 mai 2016

IT: TPF TPF 2016 129 del 19 maggio 2016

Regeste

Internationale Rechtshilfe in Strafsachen. Herausgabe von Beweismitteln; Übermittlung eines Einvernahmeprotokolls aus einem nationalen Verfahren. Aussageverweigerungsrecht der Auskunftsperson.

Erwägungen

E. 1.1

In virtù dell'art. 37 cpv. 2 lett. a della legge federale del 19 marzo 2010 sull'organizzazione delle autorità penali della Confederazione (LOAP; RS 173.71), la Corte dei reclami penali giudica i gravami in materia di assistenza giudiziaria internazionale.

E. 1.2

I rapporti di assistenza giudiziaria in materia penale fra la Repubblica Italiana e la Confederazione Svizzera sono anzitutto retti dalla Convenzione europea di assistenza giudiziaria in materia penale del 20 aprile 1959, entrata in vigore il 12 giugno 1962 per l'Italia ed il 20 marzo 1967 per la Svizzera (CEAG; RS 0.351.1), dall'Accordo italo-svizzero del 10 settembre 1998 che completa e agevola l'applicazione della CEAG (RS 0.351.945.41), entrato in vigore mediante scambio di note il 1° giugno 2003 (in seguito: l'Accordo italo-svizzero), nonché, a partire dal 12 dicembre 2008 (Gazzetta ufficiale dell'Unione europea, L 327/15-17, del 5 dicembre 2008), dagli art. 48 e segg. della Convenzione di applicazione dell'Accordo di Schengen del 14 giugno 1985 (CAS; testo non pubblicato nella RS ma ora consultabile nel fascicolo «Assistenza e estradizione» edito dalla Cancelleria federale, Berna 2014). Di rilievo nella fattispecie è anche la Convenzione sul riciclaggio, la ricerca, il sequestro e la confisca dei proventi di reato, conclusa a Strasburgo l'8 novembre 1990, entrata in vigore il 1° settembre 1993 per la Svizzera ed il 1° maggio 1994 per l'Italia (CRic; RS 0.311.53). Alle questioni che il prevalente diritto internazionale contenuto in detti trattati non regola espressamente o implicitamente, come pure quando il diritto nazionale sia più favorevole all'assistenza rispetto a quello pattizio (cosiddetto principio di favore), si applicano la legge federale del 20 marzo 1981 sull'assistenza internazionale in materia penale (AIMP; RS 351.1), unitamente alla relativa ordinanza (OAIMP; RS 351.11; v. art. 1 cpv. 1 AIMP, art. I n. 2 Accordo italo-svizzero; DTF 140 IV 123 consid. 2; 137 IV 33 consid. 2.2.2; 136 IV 82 consid. 3.1; 135 IV 212 consid. 2.3; 123 II 134 consid. 1a; 122 II 140 consid. 2). Il principio di favore vale anche nell'applicazione delle pertinenti norme di diritto internazionale (v. art. 48 n. 2 CAS, 39 n. 3 CRic e art. I n. 2 Accordo italo-svizzero). È fatto salvo il rispetto dei diritti fondamentali (DTF 135 IV 212 consid. 2.3; 123 II 595 consid. 7c).

TPF 2016 129 132

E. 1.3

La procedura di ricorso è retta dalla legge federale del 20 dicembre 1968 sulla procedura amministrativa (PA; RS 172.021) e dalle disposizioni dei pertinenti atti normativi in materia di assistenza giudiziaria (art. 39 cpv. 2 lett. b LOAP e 12 cpv. 1 AIMP; v. DANGUBIC/KESHELAVA, Commentario basilese, Internationales Strafrecht, Basilea 2015, n. 1 e segg. ad art. 12 AIMP), di cui al precedente considerando.

E. 1.4

Interposto tempestivamente contro la sopraccitata decisione di chiusura, il ricorso è ricevibile sotto il profilo degli art. 25 cpv. 1, 80e cpv. 1 e 80k AIMP.

E. 1.5.1

La ricevibilità del gravame presuppone altresì la legittimazione a ricorrere dell'insorgente giusta l'art. 80h AIMP. In base a quest'ultima disposizione, oltre all'UFG (art. 80h lett. a AIMP), ha diritto di ricorrere chiunque è toccato personalmente e direttamente da una misura d'assistenza giudiziaria e ha un interesse degno di protezione all'annullamento o alla modifica della stessa (art. 80h lett. b AIMP; v. anche l'art. 21 cpv. 3 AIMP per quanto concerne le persone contro cui è diretto il procedimento penale all'estero). Il concetto di persona toccata ai sensi dei predetti articoli di legge trova concretizzazione sia nella giurisprudenza che all'art. 9a OAIMP. Per essere considerato personalmente e direttamente toccato da una misura di assistenza giudiziaria internazionale, il ricorrente deve avere un legame sufficientemente stretto con la decisione litigiosa (DTF 123 II 161 consid. 1d/aa). Più concretamente, nel caso di una richiesta d'informazioni su un conto bancario è considerato personalmente e direttamente toccato il titolare del conto (v. art. 9a lett. a OAIMP; DTF 137 IV 134 consid. 5.2 e 5.2.1; 118 Ib 547 consid. 1d), così come nelle perquisizioni domiciliari questa qualità spetta al proprietario o al locatario (v. art. 9a lett. b OAIMP). In via giurisprudenziale è stato altresì precisato che la legittimazione a ricorrere compete alla persona direttamente sottoposta a una misura coercitiva (perquisizione, sequestro o interrogatorio; DTF 130 II 162 consid. 1.1; 128 II 211 consid. 2.3; 127 II 198 consid. 2d; 126 II 258 consid. 2d; 124 II 180 consid. 1b; TPF 2007 79 consid. 1.6 pag. 82), mentre gli interessati toccati solo in maniera indiretta, come ad esempio il mero avente diritto economico di un conto bancario, non possono impugnare tali provvedimenti (DTF 137 IV 134 consid. 5.2.1; 122 II 130 consid. 2b e rinvii). Per lo stesso motivo, nel caso di documenti in possesso di terzi, soltanto questi ultimi in quanto loro possessori possono contestare il sequestro degli stessi, anche se i documenti in questione concernono un'altra persona contro la quale è pendente un procedimento penale estero

TPF 2016 129 133 (DTF 137 IV 134 consid. 5.2.3; 123 II 161 consid. 1d; 116 Ib 106 consid. 2a; TPF 2007 79 consid. 1.6). Secondo la giurisprudenza, questo vale parimenti nel caso di documentazione bancaria detenuta da un avvocato o da una fiduciaria in ragione di un mandato (sentenza del Tribunale federale 1A.293/2004 del 18 marzo 2005, consid. 2.3; sentenza del Tribunale penale federale RR.2007.101 del 12 luglio 2007, consid. 2.1).

E. 1.5.2

La legittimazione ad impugnare la trasmissione di verbali d'interrogatorio dell'imputato all'estero, esperiti in seguito ad una rogatoria, spetta, di massima, unicamente a quest'ultimo. La persona interrogata in un procedimento nazionale è invece toccata solo in maniera indiretta dalla misura di assistenza e risulta per questo motivo carente di legittimazione (v. TPF 2013 84 consid. 2.2; TPF 2007 79 consid. 1.6.3 e rinvii; KELLER, Praxis der Rechtshilfe in Strafsachen – ausgewählte formell- und materiellrechtliche

Fragestellungen, in: Breitenmoser/Ehrenzeller [ed.], Aktuelle Fragen der internationalen Amts- und Rechtshilfe, San Gallo 2009, pag. 71; BOMIO/GLASSEY, La qualité pour recourir dans le domaine de l'entraide judiciaire internationale en matière pénale, in: Jusletter 13 dicembre 2010, n. 66 e segg.). Quale eccezione a questo principio, la legittimazione ricorsuale è data se nei verbali sono contemplate specifiche informazioni su conti bancari intestati personalmente al ricorrente e nella misura in cui la loro trasmissione potrebbe essere equiparata a una trasmissione di documenti concernenti la relazione bancaria (TPF 2007 79 consid. 1.6.3 e rinvii). La legittimazione è altresì data quando la persona è interrogata nella procedura interna su fatti strettamente legati alla domanda rogatoria (v. sentenza del Tribunale federale 1A.243/2006 del 4 gennaio 2007, consid. 1.2; TPF 2007 79 consid. 1.6.4 e rinvii; sentenza del Tribunale penale federale RR.2014.29 del 27 febbraio 2014, consid. 2.1; BOMIO/GLASSEY, op. cit., n. 68).

Un terzo, per contro, non è legittimato a contestare la consegna di un verbale d'audizione allo Stato richiedente neppure quando le affermazioni contenutevi lo tocchino personalmente. Anche in questo caso è ammessa un'eccezione a questa prassi solo per il titolare del conto oggetto della domanda di assistenza e solo in quanto le informazioni contenute nel verbale possano essere equiparate a una trasmissione di documenti concernenti la relazione e il titolare sarebbe stato, in tal caso, legittimato a impugnarne la trasmissione (DTF 124 II 180 consid. 2b; sentenze del Tribunale federale 1A.282/2005 del 30 aprile 2007, consid. 2.3.1; 1A.141/1998 del 9 febbraio 1999, consid. 2a, apparsa in: Rep 1999 pag. 123; TPF 2007 79 consid. 1.6 pag. 82).

TPF 2016 129 134

Il Tribunale federale ha ammesso la legittimazione ricorsuale di un ricorrente interrogato in Svizzera in qualità di indagato in una procedura interna aperta in sequela di una serie di misure rogatorie che avevano preso avvio con una prima commissione rogatoria risalente a diversi anni prima, per cui il filone svizzero dell'inchiesta presentava dall'inizio una diretta connessione con quello estero e le relative rogatorie, di cui costituiva la naturale conseguenza (v. sentenza del Tribunale federale 1A.91/2005 del 15 luglio 2005, consid. 1.3). L'Alta corte ha altresì ammesso la legittimazione ricorsuale nel caso in cui l'inchiesta svizzera e quella estera erano avanzate praticamente da subito in maniera parallela, e la gran parte degli interrogatori dell'insorgente erano comunque susseguenti alla commissione estera (sentenza del Tribunale federale 1A.236/2004 dell'11 febbraio 2005; TPF 2007 79 consid. 1.6.4).

E. 1.5.3

Nel caso qui esaminato, seppure l'interrogatorio dinnanzi al MPC sia avvenuto il 13 gennaio 2014, ossia prima della rogatoria del 16 gennaio 2014, il procedimento italiano presenta una diretta connessione con quello svizzero; i procedimenti sono avanzati in maniera parallela, avendo il MPC e la Procura della Repubblica di Roma costituito un gruppo comune di indagine ai sensi dell'art. XXI dell'Accordo italo-svizzero. Il complemento rogatorio è inoltre solo di tre giorni successivo all'interrogatorio in questione. Il ricorrente è altresì stato interrogato in merito a conti bancari in Svizzera a lui intestati. Vi è dunque una relazione diretta tra l'interrogatorio e una precedente procedura di assistenza internazionale e tra le indagini nei due Paesi (v. sentenza del Tribunale penale federale RR.2014.242 del 23 ottobre 2014). Ne consegue che la legittimazione ricorsuale dell'insorgente è data.

E. 2

Il ricorrente ritiene che la domanda di assistenza presentata dalle autorità italiane debba essere dichiarata irricevibile ex art. 2 lett. a AIMP in quanto violerebbe il diritto fondamentale di non essere costretto a deporre contro se stesso sancito dall'art. 14 cpv. 3 lett. g del patto ONU II.

E. 2.1

L'art. 2 AIMP ha quale scopo di evitare che la Svizzera presti assistenza a procedure che non garantirebbero alla persona perseguita uno standard di protezione minimo corrispondente a quello concesso dal diritto degli Stati democratici, definito in particolare dalla CEDU e dal Patto ONU II, o che sarebbero in contrasto con norme riconosciute come appartenenti all'ordine pubblico internazionale (DTF 123 II 161 consid. 6a; 122 II 140 consid. 5a).

TPF 2016 129 135

Secondo l'art. 2 lett. a AIMP la domanda di cooperazione in materia penale è irricevibile se vi è motivo di credere che il procedimento all'estero non corrisponda ai principi procedurali della CEDU o del Patto ONU II. L'esame delle condizioni poste dalla disposizione in questione implica un giudizio di valore sugli affari interni dello Stato richiedente, in particolare sul suo regime politico, sulle sue istituzioni, sulla sua concezione dei diritti fondamentali e il loro rispetto effettivo, nonché sull'indipendenza e l'imparzialità del potere giudiziario. Il giudice dell'assistenza deve dar prova a tal proposito di una prudenza particolare (DTF 130 II 217 consid. 8.1). Il rispetto delle garanzie procedurali vale per tutti gli aspetti legati ad un processo equo, segnatamente la parità delle armi, il diritto di essere sentito nonché la presunzione d'innocenza. Su tali punti, tuttavia, solo delle circostanze chiare e appurate costituiscono motivo di rifiuto della cooperazione (v. sentenza del Tribunale federale 1A.54/1994 del 27 aprile 1994, consid. 2a; ZIMMERMANN, *La coopération judiciaire internationale en matière pénale*, 4a ediz., Berna 2014, n. 685 e rinvii).

In regola generale, perché sia ammessa una violazione dell'art. 2 AIMP nell'ambito di una procedura atta all'ottenimento di mezzi di prova è necessario che l'accusato si trovi sul territorio dello Stato rogante (DTF 129 II 268 consid. 6.1; 125 II 356 consid. 8b) e che possa dimostrare di essere concretamente esposto al rischio di maltrattamenti o di violazioni dei diritti procedurali (DTF 129 II 268 consid. 6.1; 126 II 324 consid. 4). Al contrario, la censura è in principio irricevibile quando l'insorgente non si trova sul territorio dello Stato richiedente a meno che lo stesso non renda verosimile che in caso di trasmissione della documentazione egli corra un rischio grave ed oggettivo per la propria persona (v. DTF 130 II 217 consid. 8.2; TPF 2010 56 consid. 6.2.2).

E. 2.2

Nel caso oggetto della presente impugnativa, il ricorrente risulta essere domiciliato in Italia, a Padova. Egli ritiene che la trasmissione del verbale d'interrogatorio violerebbe il suo diritto a non essere costretto a deporre contro se stesso siccome nel procedimento italiano si è avvalso della facoltà di non rispondere, mentre in occasione del summenzionato interrogatorio egli ha ritenuto che il procedimento non fosse a suo carico bensì a carico di ignoti.

Ora, occorre innanzitutto rilevare che, nella misura in cui l'art. 2 AIMP concerne eventuali vizi del procedimento estero in quanto tale, non si vede in che misura la contestazione della

trasmissione da parte dell'autorità di

TPF 2016 129 136 esecuzione elvetica di verbali d'interrogatorio redatti in un procedimento svizzero possa basarsi su tale norma, in concreto non pertinente e quindi inapplicabile. Ciò detto, si osserva che il ricorrente è stato interrogato come persona informata sui fatti. Ai sensi dell'art. 178 CPP è interrogato in qualità di persona informata sui fatti chi si è costituito accusatore privato (lett. a), chi al momento dell'interrogatorio non ha ancora compiuto 15 anni (lett. b), chi, per limitata capacità di discernimento, non è in grado di comprendere l'oggetto dell'interrogatorio (lett. c), chi, pur non essendo imputato, non può essere escluso quale autore o partecipante del reato da elucidare o di un reato connesso (lett. d), chi, in qualità di coimputato, deve essere interrogato in merito a un reato che non gli è contestato (lett. e), chi, in un altro procedimento, è imputato per un fatto in rapporto con il reato da elucidare (lett. f) e chi, nell'ambito di un procedimento penale contro un'impresa, è stato o potrebbe essere designato rappresentante della stessa, come pure i suoi collaboratori (lett. g). Nella fattispecie entra in linea di conto unicamente la lett. d della lista esaustiva dell'art. 178 CPP (cfr. DONATSCH, Kommentar zur Schweizerischen Strafprozessordnung [StPO], 2a ediz., Zurigo/Basilea/ Ginevra 2014, n. 24 ad art. 178 CPP). L'autorità investita della procedura sente l'interrogato in qualità di persona informata sui fatti se non può essere escluso un suo possibile coinvolgimento nei fatti dell'inchiesta. Se l'autorità di perseguimento penale avesse ritenuto che al momento dell'audizione non vi erano sospetti a carico dell'interrogato, lo avrebbe sentito in qualità di testimone (cfr. TPF 2014 16 consid. 2.2.3 e rinvii; KERNER, Commentario basilese, 2a ediz., Basilea 2014, n. 8 ad art. 178 CPP). L'insorgente, patrocinato da un avvocato, ha preso atto in occasione dell'interrogatorio di essere sentito in qualità di persona informata sui fatti. Egli non poteva dunque escludere di poter essere ritenuto, in un secondo momento, imputato. In aggiunta l'insorgente, all'epoca dell'interrogatorio in questione, era già indagato dalle autorità italiane (v. sentenza del Tribunale penale federale RR.2014.242 del 23 ottobre 2014). Egli è inoltre stato informato della sua facoltà di non rispondere e di non deporre ai sensi dell'art. 180 cpv. 1 CPP in relazione all'art. 178 lett. b-g CPP così come del fatto che le sue dichiarazioni sarebbero potute essere usate come mezzo di prova. In presenza del proprio patrocinatore di fiducia, egli ha esplicitamente dichiarato di aver compreso queste informazioni e di essere disposto a deporre. Il Tribunale federale ha già avuto modo di esprimersi in casi relativi alla trasmissione all'estero di verbali d'interrogatorio di un imputato in un procedimento svizzero con statuto di teste nel procedimento estero. In tale ambito, esso ha affermato che per autorizzare la trasmissione all'estero di un verbale di interrogatorio effettuato in un procedimento penale svizzero, non è necessario che

TPF 2016 129 137 l'interessato sia stato preventivamente reso attento della possibilità di tale trasmissione. L'interrogato può in questo caso prevalersi del suo diritto di non rispondere nella procedura di assistenza, facendo valere che alcune dichiarazioni, suscettibili di recargli un pregiudizio, non sarebbero state rilasciate se avesse saputo che le autorità estere ne sarebbero venute a conoscenza. In questo caso toccherebbe all'autorità di esecuzione svizzera ponderare gli interessi alla luce del principio di proporzionalità; da parte sua l'interessato potrebbe proporre l'oscuramento di talune dichiarazioni, sia perché costituiscono ingerenze sproporzionate nella sua sfera privata, sia perché sono senza pertinenza per la procedura estera. La protezione dell'interrogato in Svizzera appare così sufficientemente garantita (sentenze del Tribunale federale 1C_55/2013 del 28 gennaio 2013, consid. 2.2; 1A.268/2004 dell'11 febbraio 2005, consid. 4.1).

In casu, la situazione è però diversa, in quanto il ricorrente non è un teste nel procedimento estero ma ha qualità d'imputato. Se quanto affermato dall'Alta Corte si attaglia a situazioni in cui l'imputato in Svizzera risulta essere un teste nel procedimento estero, statuto quest'ultimo che implica differenti diritti rispetto a quelli dell'imputato, segnatamente per quanto concerne la facoltà di tacere e l'accesso agli atti dell'incanto, nella fattispecie il ricorrente, persona informata sui fatti in Svizzera e imputato all'estero, era al corrente di quanto stava succedendo nella procedura estera, anche perché le indagini all'estero riguardano il presunto crimine a monte del reato di riciclaggio contestato nel nostro Paese. Se nella citata giurisprudenza, in quanto all'estero mero teste, l'interessato poteva essere ritenuto meno, o per nulla, cognito di quanto stava succedendo nel procedimento estero stesso, e quindi non immaginare necessariamente un'eventuale trasmissione del suo verbale svizzero, nella fattispecie il ricorrente, nel gennaio 2014, sapeva del procedimento penale italiano a suo carico (essendogli stato notificato il

E. 7

ottobre 2013 un decreto di perquisizione con informazione di garanzia giusta gli art. 247 e segg., 369 e 369 bis CPP/I emesso a suo carico il 1° ottobre dalla Procura della Repubblica presso il Tribunale di Ferrara) e non poteva ignorare il fatto che il verbale litigioso avrebbe potuto essere trasmesso alle autorità estere. Debitamente patrocinato ed interrogato sui flussi di denaro di sospetta provenienza illecita che hanno toccato anche conti bancari a lui riconducibili, egli ha liberamente deciso di rispondere alle domande del MPC, optando in Svizzera per una strategia processuale diversa da quella adottata in Italia in relazione ai presunti reati a monte. Non si può quindi affermare che egli non abbia avuto la possibilità di avvalersi nel procedimento penale svizzero della facoltà di non rispondere con piena cognizione di causa, segnatamente anche per rapporto alle possibili

TPF 2016 138 138 conseguenze in ambito di assistenza internazionale. D'altro canto in Italia vige una provata cultura dello Stato di diritto e non vi è ragione di ritenere che la relativa eccezione d'inutilizzabilità del verbale litigioso non verrà compiutamente esaminata anche dal giudice estero del merito, non spettando comunque al giudice svizzero dell'assistenza addentrarsi in questioni di diritto processuale estero che esulano dalla sua competenza. Ne consegue che la censura non può trovare accoglimento.

TPF 2016 138

23. Auszug aus dem Entscheid der Beschwerdekammer in Sachen A. AG gegen Bundesanwaltschaft vom 1. Juni 2016 (RR.2015.318)

Internationale Rechtshilfe in Strafsachen. Legitimation juristischer Personen zur Erhebung der Rüge von Mängeln des ausländischen Verfahrens.

Art. 2 lit. a IRSG

Juristische Personen können sich auf Art. 2 lit. a IRSG berufen, wenn sie sich im Ausland als Beschuldigte einem Strafverfahren unterziehen müssen. Hat die juristische Person ihren Sitz in der Schweiz, kann sie hierbei aber nur geltend machen, das ausländische Verfahren verletze das Gebot des fair trial nach Art. 6 EMRK (E. 4).

Entraide judiciaire internationale en matière pénale. Légitimation des personnes morales à invoquer le grief tiré des défauts de la procédure à l'étranger.

Art. 2 let. a EIMP

Les personnes morales peuvent se fonder sur l'art. 2 let. a EIMP si elles sont prévenues dans la procédure à l'étranger. La personne morale dont le siège se trouve en Suisse ne peut toutefois invoquer qu'une violation des règles sur le droit à un procès équitable déduites de l'art. 6 CEDH (consid. 4).

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