

# **BStGer TPF 2017 1 vom 27. Oktober 2016**

Bundesstrafgericht, 2016-10-27, IT

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bstger\\_TPF\\_2017\\_1](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bstger_TPF_2017_1)

FR: TPF TPF 2017 1 du 27 octobre 2016

IT: TPF TPF 2017 1 del 27 ottobre 2016

## **Regeste**

Konfrontationsrecht; Beweisverwertbarkeit

## **Erwägungen**

### **E. 2**

Dai considerandi:

### **E. 6**

Occorre qui di seguito valutare la portata delle dichiarazioni a carico proferite dalle accusatrici private, di cui ai verbali d'audizione del 14 giugno 2013 di A. e del 14 agosto 2013 di B., così come del riconoscimento, da parte di quest'ultima, dell'imputato, di cui al rapporto di polizia del 26 agosto 2013.

#### **E. 6.1**

La garanzia dell'art. 6 n. 3 lett. d CEDU conferisce all'imputato, tra l'altro, il diritto di interrogare o fare interrogare i testimoni a carico, concretizzando quindi gli art. 29 cpv. 2 e 32 cpv. 2 Cost. Una dichiarazione testimoniale a carico dell'imputato è di principio utilizzabile soltanto quand'egli durante il procedimento penale abbia avuto almeno un'adeguata e sufficiente possibilità di metterla in dubbio e di porre domande complementari. L'imputato deve essere nella condizione di esaminare la credibilità di una deposizione e di metterne in discussione il valore probatorio in contraddittorio. Ciò può avvenire nel momento in cui il testimone a carico rilascia le sue dichiarazioni oppure in una fase successiva del procedimento. La partecipazione dell'imputato può in particolare essere determinante per valutare la credibilità delle deposizioni del testimone quando questi si esprime su fatti ai quali hanno partecipato entrambi (cfr. sentenza del Tribunale federale 6B\_254/2016 del 12 settembre 2016 consid. 5.2 e rinvii). Secondo la giurisprudenza, la mancata possibilità d'interrogare un testimone a carico non viola la citata garanzia quando questi rifiuta legittimamente di deporre, quando rimane irreperibile nonostante l'avvio di adeguate ricerche, quando è incapace di testimoniare durevolmente o per un lungo periodo, oppure in caso di decesso. L'utilizzabilità di dichiarazioni a carico presuppone tuttavia che l'imputato abbia potuto prendere posizione sulle stesse in modo sufficiente, che le deposizioni siano state valutate accuratamente e che non siano l'unico fondamento del giudizio di colpevolezza. Occorre inoltre che la circostanza per la quale l'imputato non ha potuto esercitare (tempestivamente) i suoi diritti non sia imputabile alla responsabilità dell'autorità (DTF 131 I 476 consid. 2.2 e 2.3.4 e rinvii).

#### **E. 6.2**

La giurisprudenza dell'Alta Corte trova del resto riscontro nella giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo, così come articolata nella sentenza Al-Khawaja e Tahery

contro Regno Unito del 15 dicembre 2011 ([GC], n. 26766/05 e 22228/06), sulla scorta della quale il diritto di controinterrogare i testimoni a carico – nozione che va applicata in modo autonomo (sentenza della CorteEDU Lucà contro Italia del 27 febbraio 2001, n. 33354/96, § 41) –, garantito dall'art. 6 n. 3 lett. d CEDU,

TPF 2017 1

3

si fonda sul principio secondo cui – affinché un imputato possa essere dichiarato colpevole – gli elementi di prova a carico debbono, in linea di principio, essere prodotti in sua presenza e in pubblica udienza ai fini del contraddittorio, non escludendosi con ciò che il contraddittorio possa interessare la fase predibattimentale. L'utilizzabilità a detrimento dell'imputato di testimonianze a carico, non assistite da contraddittorio, rimane comunque possibile allorquando ricorrono tre esigenze cumulative. Così come successivamente e ulteriormente precisato nella sentenza della Corte europea dei diritti dell'uomo Schatschaschwili contro Germania del 15 dicembre 2015 ([GC], n. 9154/10), le tre tappe del criterio Al-Khawaja tendono in ultima analisi ad esaminare la conformità con la CEDU di una procedura nell'ambito della quale delle testimonianze, non oggetto di verifica, sono state ammesse a detrimento dell'imputato. Per quanto attiene a dette tre tappe, e all'ordine con cui il tribunale deve procedere nel proprio scandaglio, la CorteEDU nella già citata sentenza Schatschaschwili (§ 107 segg., 117 seg.) ha rilevato quanto segue.

In primo luogo, il giudice del merito deve sincerarsi dell'esistenza di un serio motivo, fattuale o giuridico, giustificante la mancata comparizione del testimone (citata sentenza Schatschaschwili, § 117, 119). E ciò con mente al principio che una testimonianza dovrebbe essere oggetto di verifica nel processo e che ogni ragionevole sforzo dovrebbe essere intrapreso per assicurare la presenza del testimone (citata sentenza Schatschaschwili, § 117), ritenuto come l'ammissibilità della deposizione testimoniale scritta invece della verifica nella procedura probatoria dibattimentale debba rimanere l'ultima ratio, verifica della veridicità e credibilità del testimone che può nondimeno occorrere già nella procedura preliminare (sentenza della CorteEDU nella causa Ter-Sargsyan contro Armenia del 27 ottobre 2016, n. 27866/10, § 46).

In secondo luogo, occorre determinare se, nel caso in cui un provvedimento di condanna sia pronunciato, esso si fondi unicamente o in misura determinante (sole or decisive rule) sulla deposizione di un testimone assente, circostanza che implica la restrizione dei diritti della difesa di per sé incompatibile con le garanzie prescritte dall'art. 6 CEDU (sentenza della CorteEDU nella causa Dimovi■ contro Serbia del 28 giugno 2016, n. 24463/11, § 38). Il termine «unico» rinvia ad un mezzo di prova che costituisce il solo fondamento per la condanna pronunciata dal tribunale, allorquando il termine «determinante» designa una prova la cui portata è tale da risultare potenzialmente decisiva nel quadro della decisione di merito (citata sentenza Schatschaschwili, § 123). Nel caso in cui la testimonianza non oggetto di verifica sia corroborata da ulteriori mezzi di

TPF 2017 1

4

prova, la valutazione del carattere «decisivo» dipenderà dalla forza probatoria dell'ulteriore assetto probatorio: più tale assetto sarà importante, meno la deposizione del testimone assente sarà suscettibile di essere ritenuta alla stregua di un mezzo di prova «determinante»

(citata sentenza Dimovi■, § 38). Purtuttavia, dovendo l'art. 6 n. 3 CEDU essere interpretato nel contesto di un esame del carattere equo della procedura nel suo complesso (citata sentenza Schatschaschwili, § 118), la sole or decisive rule non deve essere applicata in modo inflessibile. In particolare, se una deposizione non sottoposta a controinterrogatorio rappresenta il sole or decisive mezzo di prova a carico dell'imputato, la sua ammissione quale prova non integra automaticamente la violazione dell'art. 6 n. 1 CEDU. Purtuttavia, poiché l'ammissione di un simile mezzo di prova ha portata e peso particolari nell'apprezzamento del carattere equo della procedura nel suo complesso, il giudice deve vagliare il procedimento in questione con particolare attenzione (citata sentenza Dimovi■, § 38). È questo il compito della terza tappa del criterio Al-Khawaja.

In terzo luogo, il giudice deve dunque ricercare se, nel caso concreto, esistano degli elementi compensatori, segnatamente delle solide garanzie procedurali, sufficienti per controbilanciare le difficoltà cagionate alla difesa a seguito dell'ammissione di una deposizione non sottoposta al vaglio del contraddittorio, e per di seguito assicurare in tal guisa l'equità del procedimento penale nel suo complesso (citata sentenza Schatschaschwili, § 107). Più tale mezzo di prova è importante, maggiore portata dovranno evidenziare gli elementi compensatori da implementare affinché il procedimento nel suo complesso possa essere ritenuto equo (sentenza della CorteEDU Manucharyan contro Armenia del 24 novembre 2016, n. 35688/11, § 48).

#### **E. 7**

Nel caso in esame, occorre dunque porre mente alla giurisprudenza del Tribunale federale in punto all'utilizzabilità delle dichiarazioni a carico non assistite da contraddittorio (cfr. citata sentenza del Tribunale federale 6B\_254/2016 consid. 5.2 e rinvii) e della CorteEDU, così come articolata nella sentenza Al-Khawaja e precisata nella pronuncia Schatschaschwili, entrambe già citate.

Anche se si volesse ritenere sufficienti gli sforzi intrapresi da questa Corte per reperire A. e B., e con ciò adempiuta la prima delle tre esigenze cumulative di cui al criterio Al-Khawaja, e ammettere di riflesso tali prove, occorrerebbe nondimeno valutare la portata delle loro deposizioni testimoniali, non assistite da contraddittorio, nel solco della sole or decisive rule e, di seguito, degli elementi compensatori offerti alla difesa affinché si

TPF 2017 1

5

sia in presenza di un processo equo nel suo insieme, a valere quale terzo elemento del criterio Al-Khawaja.

Per ciò che attiene al carattere di sole or decisive evidence, questa Corte ha reputato le deposizioni di A. e di B. se non già sole evidence perlomeno sicuramente alla stregua di decisive evidence. In effetti, trattasi di mezzi di prova la cui portata è da reputarsi tale da risultare potenzialmente decisive nel quadro di una decisione di merito a detrimento di C., «determinante» ai sensi della giurisprudenza CEDU.

In casu si è in presenza di indizi – l'utenza telefonica comunicata alle accusatrici private, l'individuazione del sito di produzione della falsa moneta nel Comune di residenza di C. – che non sono però atti a corroborare le deposizioni, avuto riguardo per le fattispecie dedotte in accusa. Il restante assetto probatorio non è, in altre parole, in grado di fornire un contributo sostanziale nel corroborare dette deposizioni, che fanno inoltre stato – a scarico

dell'imputato – di indicazioni contrastanti quanto alle sue caratteristiche fisiche.

Da ultimo, anche in caso di ammissione delle deposizioni di A. e di B., esse non avrebbero retto all'esame da condurre per ricercare la presenza di elementi compensatori atti a controbilanciare la lesione dei diritti della difesa, non da ultimo per valutare l'affidabilità delle dichiarazioni proferite da A. e da B. La difesa non ha mai avuto la possibilità di mettere in dubbio la credibilità delle accusatrici private, sottolineandone le incoerenze o le contraddizioni, durante il procedimento o in modo indiretto, per esempio a mezzo della formulazione di domande scritte all'indirizzo delle testimoni a carico. Neppure il giudice del merito ha potuto adottare misure compensatorie, atte a controbilanciare le difficoltà cagionate alla difesa, quali il confronto indiretto ad opera del tribunale volto ad accertare la credibilità delle testimoni a carico. Essendo impossibile un apprezzamento corretto ed equo dell'affidabilità delle testimonianze a carico, questa Corte deve concludere per la valenza oltremodo ridotta delle dichiarazioni delle testimoni assenti.

Ne segue che assegnare una portata rilevante alle testimonianze a detrimento dell'imputato comporterebbe in casu una restrizione del diritto di controinterrogare i testimoni a carico incompatibile con gli art. 6 n. 1 e n. 3 lett. d CEDU.

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