

si applichino alle persone che hanno commesso il reato presupposto») e la ricettazione (articolo 24);

i) l'ostacolo al buon funzionamento della giustizia (articolo 25).

Sono comprese alcune norme in materia di responsabilità delle persone giuridiche e di principi di diritto penale generale (articoli 26-28), nonché in materia processuale e di cooperazione tra autorità (articoli 29-42).

Tra queste norme rileva in particolare quella dell'articolo 29 in materia di prescrizione del reato, secondo la quale gli Stati aderenti fissano «un lungo termine di prescrizione entro il quale i procedimenti possono essere avviati», introducendo secondo il diritto pattizio una regola che appare diversa da quella prevista nell'ordinamento italiano, dal momento che fa rilevare la prescrizione soltanto fino al termine di avvio del procedimento penale e non anche durante il suo corso.

Il Titolo IV (articoli 43-50) è dedicato alle regole di cooperazione internazionale; il Titolo V (articoli 51-59) alla materia del recupero di beni; il Titolo VI (articoli 60- 62) alla assistenza tecnica ed allo scambio di informazioni.

Per concludere, il Titolo VII (articoli 63-64) è relativo alle norme che contemplano i meccanismi di applicazione della Convenzione, mentre il Titolo VIII (articoli 65-71) contiene disposizioni finali relative all'entrata in vigore ed alla modifica della Convenzione, nonché alla composizione delle controversie relative all'applicazione della Convenzione.

C'è da dire che, in sede di ratifica della Convenzione O.N.U., con la citata legge n. 116/09, fu operata una prima, assai limitata, attuazione delle regole imposte dalla normativa pattizia. In particolare, furono aggiornati l'articolo 322-bis c.p. in materia di confisca ed il decreto legislativo n. 231/01 sulla responsabilità delle persone giuridiche, e furono introdotti nel codice di procedura penale gli articoli 740-bis e 740-ter in materia di «devoluzione ad uno Stato estero delle cose confiscate».

Fu inoltre individuata l'«Autorità nazionale anti-corruzione» di cui all'articolo 6 della Convenzione nel soggetto giuridico al quale venivano trasferite le funzioni dell'«Alto Commissario per la prevenzione ed il contrasto della corruzione e delle altre forme di illecito all'interno della pubblica amministrazione»¹³¹, ossia il Servizio Anticorruzione e Trasparenza (S.A.eT.), creato nell'ambito del Dipartimento della Funzione Pubblica.

Proprio l'individuazione dell'Autorità nazionale anti-corruzione ha rappresentato e rappresenta un aspetto problematico dei rapporti tra la normativa internazionale e quella interna.

Infatti, il citato articolo 6 della Convenzione O.N.U. pretende che tale organo sia dotato dell'indipendenza necessaria ad esercitare efficacemente le proprie funzioni; caratteristica che non può, con tutta evidenza, ricono-

¹³¹ L'Alto Commissariato fu istituito con l'articolo 1 della legge 16 gennaio 2003, n. 3 e soppresso solo cinque anni dopo (con l'articolo 68, comma 6-bis, del decreto-legge 25 giugno 2008, n. 112, convertito, con modificazioni, dalla legge 6 agosto 2008, n. 133).

scersi ad un ufficio istituito presso un dipartimento governativo, ossia all'interno di quella pubblica amministrazione che l'Autorità dovrebbe monitorare.

La questione è tornata all'attenzione generale poiché il d.d.l. A.S. 2156 prevedeva che il «*Piano nazionale anticorruzione*» fosse rimesso al Dipartimento della Funzione pubblica della Presidenza del Consiglio dei ministri, ossia che fosse il primo dei controllati a fungere da controllore.

Pertanto, le successive modifiche parlamentari all'articolo 1 del d.d.l. non hanno completamente risolto la questione: i compiti di Autorità nazionale anti-corruzione sono stati infatti rimessi ad altro ente, la «*Commissione per la valutazione, la trasparenza e l'integrità delle amministrazioni pubbliche*» (CiVIT)¹³². Su tale ente sono state avanzate obiezioni¹³³, soprattutto in ordine al possesso dei requisiti di indipendenza richiesti dalla Convenzione O.N.U.¹³⁴.

Effettivamente, la CiVIT appare dotata di requisiti di autonomia ed indipendenza solo formali e nominali, atteso che i suoi componenti sono indicati e decisi dal potere esecutivo (con delibera del Consiglio dei Ministri, su proposta del Ministro per la pubblica amministrazione e l'innovazione, di concerto con il Ministro per l'attuazione del programma di Governo), che la Commissione non ha alcuna autonomia finanziaria dipendendo dalle scelte strategiche del Governo e che di fatto si tratta di un ente utilizzato dal potere governativo come organo di staff, che infine la Commissione non ha alcun potere concreto di intervento sulle pubbliche amministrazioni.

Altre questioni rimangono poi irrisolte, sulla base delle richiamate norme pattizie.

Appare necessario che la legislazione interna sia aggiornata ed adeguata con la previsione di norme che realizzino una completa trasparenza delle procedure amministrative e delle situazioni patrimoniali di tutti i

¹³² La CiVIT è stata istituita dall'articolo 13 del decreto legislativo 27 ottobre 2009, n. 150, con il compito di «*indirizzare, coordinare e sovrintendere all'esercizio indipendente delle funzioni di valutazione, di garantire la trasparenza dei sistemi di valutazione, di assicurare la comparabilità e la visibilità degli indici di andamento gestionale, informando il Ministro per l'attuazione del programma di Governo sull'attività svolta*».

¹³³ Per questo motivo, è stata presentata anche una specifica proposta di legge finalizzata all'istituzione di una vera e propria «*Autorità indipendente per la prevenzione della corruzione e dei fenomeni di illegalità nelle amministrazioni pubbliche*», autonoma ed indipendente dal potere esecutivo e con ampi poteri ispettivi, di intervento e sanzionatori, A.S. 2781, «*Istituzione dell'Autorità indipendente per la prevenzione della corruzione e dei fenomeni di illegalità nelle amministrazioni pubbliche*» (d'iniziativa del sen. D'Alia ed altri, presentato in data 15 giugno 2011).

¹³⁴ Effettivamente, la CiVIT appare dotata di requisiti di autonomia ed indipendenza solo formali e nominali, atteso che i suoi componenti sono indicati e decisi dal potere esecutivo (con delibera del Consiglio dei Ministri, su proposta del Ministro per la pubblica amministrazione e l'innovazione, di concerto con il Ministro per l'attuazione del programma di Governo), che la Commissione non ha alcuna autonomia finanziaria dipendendo dalle scelte strategiche del Governo e che di fatto si tratta di un ente utilizzato dal potere governativo come organo di staff, che infine la Commissione non ha alcun potere concreto di intervento sulle pubbliche amministrazioni.

soggetti che dipendano o siano retribuiti dalla pubblica amministrazione; che siano previste norme a tutela del dipendente pubblico che denunci ipotesi o tentativi di corruzione; che siano introdotte specifiche ipotesi di reato di «*corruzione tra privati*» e «*traffico d'influenza*», secondo le chiare previsioni convenzionali ricordate; che sia aggiornata la disciplina del riciclaggio, introducendo l'ipotesi di «*autoriciclaggio*»; che sia rivista la normativa in materia di documentazione societaria, rendendo effettiva la sanzione penale del falso in bilancio; che sia bilanciato ed emendato il rapporto normativo tra «*corruzione*» e «*concussione*»; che siano modificate le norme sulla prescrizione dei reati nel senso indicato dalla Convenzione delle Nazioni Unite.

Nell'evidenziare i nodi irrisolti della normativa italiana (in rapporto con quella convenzionale del Consiglio d'Europa), appare di grande importanza, anche per il modo analitico e concretamente orientato con il quale affronta le questioni, il testo del «*Rapporto di valutazione sull'Italia – Tema I Incriminazioni – Terzo ciclo di valutazione*» del GR.E.CO. – Gruppo di Stati contro la corruzione – organo del Consiglio d'Europa, adottato a Strasburgo il 23 marzo 2012.

All'esito di una lunga e completa disamina della normativa italiana, del suo rapporto con quella del Consiglio d'Europa e dei motivi della mancata ratifica ed esecuzione della Convenzione del 1999, il GR.E.CO. ha rivolto all'Italia le seguenti «*raccomandazioni*»:

«i) procedere rapidamente alla ratifica della Convenzione penale sulla corruzione (STE 173) e del suo protocollo addizionale (STE 191) (paragrafo 101);

ii) estendere il campo di applicazione della legislazione concernente la corruzione attiva e passiva a tutti i pubblici ufficiali stranieri, ai membri di pubbliche assemblee straniere, ai funzionari delle organizzazioni internazionali, ai membri delle assemblee parlamentari internazionali nonché ai giudici ed ai funzionari delle corti internazionali, al fine di soddisfare pienamente i requisiti posti dagli articoli 5, 6, 9, 10 e 11 della Convenzione penale sulla corruzione (STE 173) (paragrafo 107);

iii) estendere l'ambito di applicazione della legislazione relativa alla corruzione attiva e passiva di giurati stranieri al fine di ottemperare pienamente ai requisiti di cui all'articolo 6 del Protocollo aggiuntivo alla Convenzione penale sulla corruzione (STE 191); e ii) prevedere come fattispecie penale la corruzione attiva e passiva degli arbitri nazionali e stranieri (paragrafo 108);

iv) prevedere come fattispecie penale la corruzione nel settore privato conformemente agli articoli 7 e 8 della Convenzione penale sulla corruzione (STE 173) (paragrafo 110);

v) prevedere come fattispecie penale il traffico di influenza conformemente all'articolo 12 della Convenzione penale sulla corruzione (STE 173) (paragrafo 111);

vi) adottare misure adeguate, di concerto con le istituzioni interessate, per garantire che le disposizioni relative ai reati di corruzione e traf-

fico di influenza siano applicate attivamente nella pratica e rendere possibile un regime sanzionatorio efficace, proporzionato e dissuasivo nei confronti degli autori di reati di corruzione, come richiesto dagli articoli 19 e 20 della Convenzione penale sulla corruzione (STE 173) (paragrafo 114);

vii) al fine di garantire che i procedimenti siano definiti prima della scadenza dei termini di prescrizione, i) effettuare uno studio sull'impatto che la prescrizione ha sui procedimenti per corruzione al fine di stabilire l'entità e le cause dei problemi che potrebbero essere identificati a seguito di tale indagine; ii) adottare un piano di azione specifico per affrontare e risolvere, entro tempi stabiliti, i problemi che dovessero emergere dall'indagine; iii) rendere pubblici i risultati di questa attività di studio (paragrafo 118);

viii) esaminare in modo approfondito l'applicazione pratica del reato di concussione, fattispecie prevista e punita all'articolo 317 del Codice penale, al fine di accertarne i potenziali abusi nelle indagini e nei procedimenti penali per fatti corruttivi; ii) alla luce di tale esame, adottare provvedimenti concreti per revisionare e chiarire all'occorrenza l'ambito applicativo del reato (paragrafo 122);

ix) eliminare la condizione, se del caso, in base alla quale l'esercizio dell'azione penale per fatti corruttivi commessi all'estero deve essere preceduta da una richiesta del Ministero della giustizia o da una querela della parte offesa; ii) estendere la giurisdizione agli atti corruttivi commessi all'estero da stranieri, ma che coinvolgono funzionari di organizzazioni internazionali, membri delle assemblee parlamentari internazionali e funzionari delle corti internazionali che sono al contempo cittadini italiani (paragrafo 127)».

Molte delle questioni indicate (e molte altre ancora) sono state oggetto di dibattito parlamentare e di modifica del testo originario del disegno di legge, ma non tutte vi hanno trovato il necessario spazio.

7.3. L'esame parlamentare del disegno di legge

Il 15 giugno 2011, dopo oltre un anno dalla presentazione del disegno di legge, il Senato ha approvato il testo normativo, con molte modifiche rispetto alla versione originaria.

In sintesi, gli elementi di novità che apparivano maggiormente rilevanti possono essere elencati come segue:

a) viene individuata (come sopra già ricordato), quale «*Autorità nazionale anticorruzione*», la CiVIT, alla quale vengono attribuiti il potere di approvare il «*Piano nazionale anticorruzione*», poteri di vigilanza e di controllo, obbligo di riferire annualmente al Parlamento. La CiVIT viene dotata di limitati poteri ispettivi (può chiedere «*notizie, informazioni, atti e documenti alle pubbliche amministrazioni*») e di intervento diretto («*ordina la rimozione di comportamenti o atti contrastanti con i piani anticor-*

ruzione»); tuttavia, non viene fornita di adeguati poteri sanzionatori né di poteri ispettivi coercitivi (articolo 1);

b) sono specificati gli obblighi di trasparenza a carico della pubblica amministrazione, anche se restano ancora fuori dalla normativa anti-corruzione gli obblighi di trasparenza patrimoniale (introdotti soltanto per la materia, limitata, degli incarichi conferiti o autorizzati, anche a titolo gratuito, ai propri stessi dipendenti). È introdotto un opportuno divieto, per i pubblici dipendenti che abbiano esercitato poteri autoritativi e negoziali, di svolgere, nei tre anni successivi alla cessazione del rapporto di pubblico impiego, attività lavorativa o professionale presso i privati che siano stati destinatari di tale pubblica attività (articolo 3);

c) si introduce una auspicata norma, che predispone tutele nei confronti del dipendente pubblico che segnala illeciti (il quale «non può essere sanzionato, licenziato, o sottoposto ad una misura discriminatoria, diretta o indiretta, avente effetti sulle condizioni di lavoro per motivi collegati direttamente o indirettamente alla denuncia» (articolo 4);

d) vengono espressamente definite le attività d'impresa particolarmente esposte a rischio d'inquinamento mafioso, al fine di predisporre le cosiddette *white lists* (l'elenco concerne attività legate al ciclo dei rifiuti ed alle costruzioni, i noli a caldo, i noli a freddo di macchinari, l'autotrasporto verso terzi e la guardiania dei cantieri (articolo 5);

e) si prevedono principi generali di adeguamento per le Regioni e le Province autonome (articolo 6);

f) si modifica l'intervento relativo alla materia dell'incandidabilità¹³⁵, introducendo una delega al Governo per l'adozione di un testo unico in materia, che estenda la propria efficacia alle elezioni per il Parlamento nazionale, le Regioni, le Province, i Comuni (con consorzi, unioni di Comuni, aziende speciali ed istituzioni), le circoscrizioni e le comunità montane, estendendo altresì il suo campo di azione anche agli incarichi di Governo (articolo 8).

In questa sede, sono state soppresse tutte le norme di dettaglio che modificavano il testo unico degli enti locali, è stato soppresso l'istituto del «*fallimento politico*», mentre la normativa penalistica è rimasta invariata, con limitate modifiche del codice penale (nel senso di inasprire in maniera non particolarmente elevata le pene per la maggior parte dei reati contro la pubblica amministrazione).

Il testo approvato al Senato ha subito profondi mutamenti nel corso dell'esame alla Camera dei deputati, anche sulla spinta propositiva dei ministri della giustizia e per la pubblica amministrazione e la semplificazione, componenti del nuovo gabinetto di Governo¹³⁶.

¹³⁵ Sulla materia dell'incandidabilità, si rinvia agli argomenti più diffusamente espressi nel paragrafo 9.8 della presente Relazione.

¹³⁶ Il Governo Monti è stato nominato il 16 novembre 2011 e ha ottenuto la fiducia al Senato il 17 novembre 2011 ed alla Camera il 18 novembre 2011. Ministro della giustizia è stata nominata il prof. avv. Paola Severino, mentre Ministro per la pubblica amministrazione e la semplificazione è stato nominato il cons. Filippo Patroni Griffi.

Il disegno di legge A.C. 4434 approvato alla Camera il 14 giugno 2012 (poi trasmesso al Senato per nuovo esame, come disegno di legge n. 2156-B) conteneva moltissimi elementi di novità rispetto tanto al testo originario del disegno di legge, quanto a quello approvato in prima lettura dal Senato¹³⁷.

Anche in questo caso, se ne riassume sinteticamente il contenuto, avendo riguardo ai dati di novità di particolare rilievo, anzitutto nella materia organizzativo-amministrativa:

– viene confermata la CiVIT quale «*Autorità nazionale anticorruzione*», attribuendole il potere di esprimere pareri facoltativi a tutte le amministrazioni pubbliche in materia di conformità di atti e comportamenti ai codici di comportamento dei pubblici funzionari ed in materia di svolgimento di incarichi esterni da parte dei dirigenti amministrativi. Alla CiVIT è attribuito (in aggiunta al potere di ordinare la rimozione di atti e comportamenti) il potere attivo di ordinare l'adozione di atti e comportamenti richiesti dai piani anticorruzione, prevedendo altresì strumenti di pubblicità via web dei provvedimenti adottati; l'Autorità definisce altresì criteri per assicurare la rotazione dei dirigenti nei settori particolarmente esposti alla corruzione e misure per evitare i cumuli di incarichi;

– a livello periferico, si prevede che l'ente locale individui tra i propri dirigenti un «*responsabile della prevenzione della corruzione*» (il quale è sottoposto a sanzione disciplinare in caso di commissione di reati di corruzione all'interno dell'amministrazione di appartenenza, salvo che non ricorrano a suo favore alcuni elementi esimenti, espressamente elen-

¹³⁷ Alla Camera dei deputati, il disegno di legge governativo, ivi nominato A.C. 4434, ha assorbito diverse ulteriori proposte di legge di iniziativa parlamentare, presentate in occasione della discussione di quel testo:

– A.C. 3380 (d'iniziativa dell'on. Di Pietro ed altri, presentato in data 9 aprile 2010), «*Modifiche al codice penale e al codice di procedura penale in materia di delitti contro la pubblica amministrazione, nonché disposizioni in materia di incandidabilità e di ineleggibilità alle cariche di deputato, di senatore e di membro del Parlamento europeo e disposizioni concernenti le cause ostative all'assunzione di incarichi di governo*»;

– A.C. 3850 (d'iniziativa dell'on. Ferranti ed altri, presentato in data 10 novembre 2010), «*Modifiche al codice penale e altre disposizioni per il contrasto della corruzione nella pubblica amministrazione e nel settore privato, nonché disposizioni in materia di incandidabilità, di ineleggibilità e di decadenza dalle cariche elettive negli enti locali*»;

– A.C. 4382 (d'iniziativa dell'on. Giovanelli ed altri, presentato in data 25 maggio 2011), «*Disposizioni per la prevenzione e la repressione della corruzione nonché per la funzionalità e la razionalizzazione delle spese della pubblica amministrazione e delega al Governo in materia di economicità e trasparenza nell'esecuzione delle opere pubbliche*»;

– A.C. 4501 (d'iniziativa dell'on. Torrisi ed altri, presentato in data 12 luglio 2011), «*Modifiche al codice penale e altre disposizioni in materia di delitti contro la pubblica amministrazione*»;

– A.C. 4516 (d'iniziativa dell'on. Garavini, presentato in data 15 luglio 2011), «*Modifiche al codice penale e al decreto legislativo 8 giugno 2001, n. 231, per il contrasto della corruzione e del traffico di influenze illecite*»;

– A.C. 4906 (d'iniziativa dell'on. Ferranti ed altri, presentato in data 25 gennaio 2012), «*Modifiche al codice penale, al codice di procedura penale e al decreto legislativo 8 giugno 2001, n. 231, per il contrasto della corruzione nella pubblica amministrazione e nel settore privato*».

cati) e che il prefetto fornisca, se richiesto, il necessario supporto tecnico ed informativo;

- vengono specificati nel dettaglio il contenuto del «*piano anticorruzione locale*» ed i compiti del «*responsabile della prevenzione della corruzione*»;

- alla Scuola superiore della pubblica amministrazione è attribuito il compito di predisporre «*percorsi di formazione*», ad oneri invariati, per i pubblici dipendenti (articolo 1);

- l'articolo 3 disciplina la materia della trasparenza, prevedendo alcuni obblighi diretti ed immediatamente operativi (pubblicazione sui siti web degli enti locali dei bilanci e dei conti consuntivi, nonché dei costi unitari di realizzazione delle opere pubbliche e della produzione di servizi ai cittadini; consultabilità *online* dei tempi procedurali; pubblicazione su siti web dei dati aperti relativi alle stazioni appaltanti, ai bandi di gara, ai procedimenti di aggiudicazione e di esecuzione delle opere pubbliche) e attribuendo anche un'ampia delega al Governo per «*il riordino della disciplina riguardante gli obblighi di pubblicità, trasparenza e diffusione di informazioni da parte delle pubbliche amministrazioni, mediante la modifica o l'integrazione delle disposizioni vigenti, ovvero mediante la previsione di nuove forme di pubblicità*»;

- lo stesso articolo 3 introduce una serie di regole nella materia degli arbitrati: anzitutto, prevede un più che opportuno divieto generalizzato di assunzione dell'incarico di arbitro per tutti i magistrati di ogni ordine, per gli avvocati e procuratori dello Stato e per i giudici delle commissioni tributarie, a pena di decadenza dagli incarichi e di nullità degli atti compiuti¹³⁸; prevede poi che il ricorso ad arbitri nelle controversie derivanti da esecuzione di lavori, servizi, forniture debba essere sempre sottoposto ad autorizzazione preventiva e motivata da parte dell'organo di governo dell'amministrazione; impone poi una serie di regole nella scelta degli arbitri e nella pubblicità del procedimento, nonché sui compensi spettanti agli arbitri;

- il nuovo testo dell'articolo 6 introduce regole di «*trasparenza delle attribuzioni di posizioni dirigenziali*», stabilendo che le amministrazioni pubbliche, le aziende e le società partecipate comunichino al Dipar-

¹³⁸ Occorre ricordare che in realtà, per i soli magistrati ordinari, il divieto è vigente già da molto tempo. Infatti, con le cosiddette leggi Merloni e Merloni-ter (ossia, rispettivamente, legge 11 febbraio 1994 n. 109, articolo 32, e legge 18 novembre 1998, n. 415, articolo 10) e con il regolamento di attuazione di quest'ultima (d.P.R. 21 dicembre 1999 n. 554, articoli 150 e 151), era stato fissato il quadro normativo che escludeva i magistrati ordinari dai soggetti ai quali poteva essere devoluta in arbitri una controversia attinente ad appalti di lavori pubblici. Nel frattempo, il Consiglio superiore della magistratura aveva preso netta posizione negativa sulla possibilità di autorizzazione di magistrati ordinari ad assumere incarichi arbitrali (si vedano la circolare del 18 dicembre 1995 e la risoluzione della 2ª commissione del 12 marzo 1997). Pertanto, la questione si pone come attuale e rilevante per gli altri soggetti indicati dalla norma, ed in particolar modo per la magistratura amministrativa (T.a.r. e Consiglio di Stato), per quella contabile (Corte dei conti) e per l'avvocatura dello Stato, i cui componenti hanno frequente accesso agli incarichi arbitrali.

timento della funzione pubblica (ma non anche alla CiVIT) tutti i dati delle posizioni dirigenziali attribuite *«discrezionalmente dall'organo di indirizzo politico senza procedure pubbliche di selezione»*, unitamente ai titoli ed ai *curricula* dei dirigenti. Si tratta di norma che prevede solo tale procedura informativa, senza alcuno strumento diretto di intervento, di censura, di sanzione od altro;

– la legge sul procedimento amministrativo (legge 7 agosto 1990, n. 241) è innovata dall'articolo 7, che vi introduce un articolo 6-*bis* relativo al conflitto di interesse, a mente del quale il responsabile del procedimento ed i titolari degli uffici che partecipano al procedimento amministrativo *«devono astenersi in caso di conflitto di interessi, segnalando ogni situazione di conflitto, anche potenziale»*; anche in tal caso la norma non è perfetta, non essendo prevista alcuna sanzione o alcuno strumento di rimedio alla situazione di conflitto di interessi;

– sono introdotte dall'articolo 8 diverse rilevanti innovazioni al decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165 (*«Norme generali sull'ordinamento del lavoro alle dipendenze delle amministrazioni pubbliche»*), in materia di incarichi vietati ai dipendenti pubblici, di conflitto di interessi, di responsabilità erariale, di pubblicità di incarichi esterni e di consulenze. La norma riscrive anche l'articolo 54 del decreto legislativo 165/01, relativo al *«Codice di comportamento»* dei pubblici dipendenti, che deve contenere regole in materia di corruzione e divieti di chiedere e accettare regalie, con previsione di sanzioni disciplinari. L'obbligo di istituzione ed adesione al codice di comportamento viene esteso anche a tutte le magistrature ed all'avvocatura dello Stato, con una norma invero abbastanza imprecisa (si prevede un obbligo di adozione da parte delle *«associazioni di categoria»* ed un intervento suppletivo, in caso di inerzia, degli organi di autogoverno. Non si considera, tuttavia, che le prime, le associazioni, sono enti eventuali e di diritto privato, senza poteri coercitivi nei confronti degli iscritti, e meno che mai dei non iscritti; mentre gli organi di autogoverno sono enti pubblici, necessari, che hanno taluni il rango di organi costituzionali, ed altri sono normativamente previsti e hanno rilevanza costituzionale. Appare, insomma, imprecisa la norma, sia nell'identificazione dei soggetti attivi della procedura, sia nella previsione delle scansioni procedurali);

– l'articolo 8 innova il decreto legislativo n. 165/01 anche nella previsione di divieti di assunzione di incarichi da parte di soggetti condannati (anche con sentenza non passata in giudicato) per reati contro la P.A.: costoro non potranno partecipare a commissioni per la selezione del personale delle pubbliche amministrazioni, essere assegnati ad uffici che gestiscano risorse finanziarie, contributi o contratti, non potranno far parte di commissioni per la scelta di contraenti per affidamento di lavori pubblici;

– gli articoli 10 e 11 attribuiscono al Governo deleghe per *«la definizione degli illeciti e delle sanzioni disciplinari concernenti i termini dei procedimenti amministrativi»* e per *«la disciplina dei casi di non conferibilità e di incompatibilità degli incarichi dirigenziali»* in caso di prece-

denti condanne, o in caso di conflitto di interessi ovvero in caso di precedente svolgimento di incarichi di indirizzo politico;

– si specifica – articolo 12 – la tutela del dipendente pubblico che segnala illeciti (introdotta nel corso dell'esame del d.d.l. al Senato con il nuovo testo dell'articolo 4), stabilendo casi nei quali la sua identità possa essere rivelata, prevedendo la segnalazione di misure discriminatorie al Dipartimento della funzione pubblica e stabilendo la sottrazione della denuncia al potere di accesso ex articolo 22 e seguenti della legge n. 241/90;

– è introdotto l'obbligo di aggiornamento periodico delle *white lists* (articolo 13);

– si ribadisce e si precisa, al nuovo articolo 17, la delega al Governo in materia di incandidabilità e di divieto a ricoprire cariche elettive e di governo a seguito di condanne definitive per alcuni gravi delitti¹³⁹.

Infine, a chiusura delle norme in materia amministrativa, la Camera dei deputati ha introdotto una norma, l'articolo 18, che contiene una regolamentazione del collocamento in posizione di fuori ruolo dei magistrati¹⁴⁰ e che è sembrato offrire più di un profilo problematico¹⁴¹.

Gli articoli da 19 a 26 chiudevano il testo normativo (il finale articolo 27 contiene soltanto la clausola di invarianza finanziaria) occupandosi della materia penale e processuale penale e contengono il maggior numero di elementi di novità rispetto ai testi precedentemente proposti ed approvati.

Si tratta, soprattutto, di un nucleo di rilevanti modifiche alla disciplina penalistica, che ha avuto impulso da un emendamento governativo, al quale si è arrivati dopo lunga attività di consultazione con le forze politiche.

¹³⁹ Su tale articolo (già articolo 10 del disegno di legge A.C. 4434), come sui nuovi articoli 19 e 20 (già articoli 13 e 14 del disegno di legge A.C. 4434), il Governo ha posto in data 12 giugno 2012 la questione di fiducia, votata dalla Camera il successivo 13 giugno 2012; v. resoconti delle sedute nn. 648 e 649 della Camera dei deputati.

¹⁴⁰ La norma (che si applica a tutti gli ordini giudiziari ed all'avvocatura dello Stato) impone, ad esempio, limiti rigidi alla durata degli incarichi in fuori ruolo, che sembrano entrare in insolubile contrasto con alcune rilevanti situazioni concrete: il limite – di 5 anni per incarico e di 10 anni in totale – previsto dalla norma potrebbe infatti ledere il diritto di elettorato passivo per gli incarichi negli organi di autogoverno o alla Corte costituzionale, o rappresentare un limite alle scelte autonome di organi costituzionali o di rilievo costituzionale, ovvero ancora potrebbe comportare responsabilità a livello internazionale dell'Italia, in relazione alla posizione dei tanti magistrati italiani impegnati in organismi giudiziari o di cooperazione a livello sovranazionale. Non sembra che la norma in oggetto abbia tenuto conto di tali possibili effetti negativi (così come di ulteriori criticità, relative a possibili lesioni di principi di parità di trattamento o buon andamento ed economicità della pubblica amministrazione). Peraltro, la norma riguarda solo le ipotesi di incarichi in fuori ruolo, e non anche quella più rilevante degli incarichi con permanenza in ruolo (circostanza, questa, che comporta peraltro notevoli profili di inopportunità, atteso che il magistrato beneficiario di incarichi pubblici continua ad occuparsi di controversie nelle quali il settore pubblico è parte).

¹⁴¹ A riprova della problematicità della materia, occorre segnalare che, nel corso dell'esame alla Camera, il ministro della giustizia aveva proposto che la materia fosse oggetto di delega legislativa al Governo.

L'articolo 19, in particolare, interviene su molti dei principali reati contro la pubblica amministrazione regolati dal nostro codice penale, ed introduce altre nuove figure di reato.

L'articolo 314 c.p., che punisce il peculato, è modificato nel senso che la pena detentiva principale è aumentata nel minimo (da 3 a 4 anni), restando immutati gli altri elementi del reato (articolo 19, comma 1, lett. c)).

Si modifica il reato di concussione, previsto dall'articolo 317 c.p., mantenendo l'ipotesi di reato per il pubblico ufficiale che «*costringe*» il privato ad indebiti pagamenti e creando una nuova figura di reato per la «*induzione*» al pagamento.

Prima della legge di riforma, l'articolo 317 c.p. puniva il pubblico ufficiale e l'incaricato di pubblico servizio che, abusando della qualità o dei poteri, costringeva o induceva taluno ad una indebita dazione di denaro o altre utilità.

Il testo proposto in sede di lavori parlamentari, come detto, separa la *costrizione* dall'*induzione*: la *costrizione* rimane oggetto dell'articolo 317 c.p. - ai sensi dell'articolo 19, comma 1, lettera *d*) -, è limitata al solo pubblico ufficiale (viene escluso l'incaricato di pubblico servizio), è punita con pena aumentata (da 4-12 anni a 6-12 anni).

L'*induzione* forma oggetto del nuovo reato di cui all'articolo 319-*quater*, introdotto dalla lettera *i*) del comma 1: «Art. 319-*quater*. - (*Induzione indebita a dare o promettere utilità*). - 1. Salvo che il fatto costituisca più grave reato, il pubblico ufficiale o l'incaricato di pubblico servizio che, abusando della sua qualità o dei suoi poteri, induce taluno a dare o a promettere indebitamente, a lui o a un terzo, denaro o altra utilità è punito con la reclusione da tre a otto anni. 2. Nei casi previsti dal primo comma, chi dà o promette denaro o altra utilità è punito con la reclusione fino a tre anni».

L'*induzione* si applica sia al pubblico ufficiale che all'incaricato di pubblico servizio; è costruita come ipotesi residuale («*Salvo che il fatto non costituisca un più grave reato*»), ha una pena inferiore a quella della *costrizione*; è prevista la punizione anche del soggetto indotto al pagamento (punito con la reclusione fino a 3 anni).

La separazione delle azioni di *costrizione* ed *induzione* può avere un'utilità concreta, per graduare la responsabilità penale, che appare più grave nell'ipotesi di *costrizione*. Appare anche in astratto lodevole la proposta di coinvolgere nella responsabilità penale il soggetto indotto al pagamento.

Tuttavia, dall'esame delle norme appaiono residuare alcune questioni problematiche:

a) la mancata estensione della concussione (per *costrizione*) all'incaricato di pubblico servizio, evidentemente pensata per confinare questo reato alle ipotesi di più grave strumentalizzazione dell'ufficio da parte di chi eserciti alte prerogative, solleva tuttavia più di una perplessità, anche perché - esclusa la riconducibilità di una condotta violenta o minacciosa

dell'incaricato di pubblico servizio al paradigma meno grave dell'indebita induzione, l'unica qualificazione possibile è quella dell'estorsione aggravata ex articolo 61 n. 10 c.p., con conseguente – e paradossale – applicabilità di una pena più elevata (sino a dieci anni di reclusione più un terzo) di quella massima prevista per lo stesso pubblico ufficiale (reclusione sino a dodici anni);

b) la condotta di induzione, nel nuovo articolo 319-*quater* c.p., prevede una sanzione edittale sensibilmente inferiore a quella prevista dalla vecchia ipotesi di concussione per induzione, disciplinata dall'articolo 317 c.p.. Si può verificare quindi un arretramento dell'attività di contrasto di una condotta di concussione che oggi risulta essere la forma statisticamente più diffusa. L'abbassamento della pena rischia di comportare, poi, a seguito della conseguente riduzione dei termini di prescrizione del reato, effetti negativi su numerosi procedimenti in corso. Per tali motivi si è ritenuto da più parti necessario un innalzamento delle pene previste per questa nuova fattispecie di reato.

D'altra parte il G.R.E.CO, nel citato «Rapporto di valutazione sull'Italia» del 23 marzo 2012, affrontando le questioni problematiche nascenti dalla attuale nozione di concussione e dei suoi rapporti con la corruzione, ha specificatamente raccomandato di esaminare la pratica applicazione del reato di concussione «al fine di accertare il suo eventuale uso improprio nelle indagini e nell'azione penale nei casi di corruzione» e, alla luce di tale esame, «di adottare misure concrete per rivedere e chiarire la portata del reato», «se necessario»¹⁴².

¹⁴² Si vedano, nello specifico, i paragrafi 119-122 del «Rapporto»:

«119. Nello specifico, il Codice penale italiano non prevede difese in materia di corruzione attraverso le quali il corruttore potrebbe essere esonerato se denuncia il reato prima che le autorità vengano a conoscenza che è stato commesso. Vi è, tuttavia, un reato autonomo definito concussione che, secondo il GET, in alcuni casi potrebbe essere oggetto di uso improprio da parte dei corruttori al fine di evitare il processo. La concussione si verifica quando un pubblico ufficiale o un incaricato di pubblico servizio, costringe o induce un individuo a dare indebitamente a se stesso/se stessa o ad un terzo, denaro o altre utilità. In questo caso, mentre il pubblico ufficiale è colpevole di concussione, l'individuo viene considerato una vittima. Un pubblico ufficiale che viene giudicato colpevole di concussione può essere punito con sanzioni più severe di quelle previste per la corruzione e gli può essere irrogata una pena della reclusione da 4 a 12 anni; inoltre, il termine assoluto per la conclusione di un'indagine per concussione è più lungo – vale a dire 16 anni – rispetto a quello previsto per reati di corruzione. La distinzione tra concussione e corruzione ha scatenato un certo dibattito giudiziario, dal momento che le differenze tra questi due reati possono essere difficili da delineare nella pratica. Inoltre, al GET è stato detto che, a seguito dell'ultima riforma del CP in relazione ai reati contro la pubblica amministrazione, è stato introdotto il reato di "istigazione alla corruzione" portando così ad una maggiore polemica giurisprudenziale e terminologica. Quest'ultimo reato si verifica quando qualcuno offre o promette denaro o altre utilità ad un pubblico ufficiale e quest'ultimo non accetta l'offerta o la promessa che gli è stata indebitamente fatta. Al GET è stato riportato che la linea di demarcazione tra la concussione e l'istigazione alla corruzione può essere difficile da delineare nella pratica; questo è illustrato anche dalla vasta giurisprudenza della Corte di Cassazione di questi ultimi anni per differenziare queste due forme di corruzione. Inoltre, l'interpretazione dei reati di cui sopra è stata ulteriormente complicata dalla nozione di concussione ambientale, così come sviluppata dalla giurisprudenza della Corte di Cassazione, che si ritiene si verifichi quando un individuo è

Anche il reato di corruzione viene modificato dall'articolo 19. Prima della novella, tale reato prevedeva due ipotesi generali:

– corruzione per un atto d'ufficio (articolo 318 c.p.): è detta «*corruzione impropria*», perché il pubblico ufficiale è punito per aver accettato utilità per un atto conforme ai doveri d'ufficio (la pena va da 6 mesi a 3 anni di reclusione se l'atto deve ancora essere compiuto – *corruzione impropria antecedente*; arriva fino a 1 anno di reclusione se l'atto è già compiuto – *corruzione impropria susseguente*);

– corruzione per un atto contrario ai doveri d'ufficio (articolo 319 c.p.): è la «*corruzione propria*», del pubblico ufficiale che riceve utilità per compiere atti che non dovrebbe (presentando maggior disvalore sociale, è punita con pena più elevata: da 2 a 5 anni di reclusione).

Il fenomeno dell'asservimento della pubblica funzione agli interessi privati, nel quale il pagamento di una «tangente» non è correlato al compimento ovvero all'omissione o al ritardo di uno specifico atto, ma alla generica attività, ai generici poteri, alla generica funzione cui il soggetto

in un ambiente che lo/la porta a credere che ella/ egli deve dare a un pubblico ufficiale un vantaggio, o per evitare un pregiudizio o per ottenere qualcosa a cui ella/egli ha diritto.

120. *Le autorità hanno indicato che il reato di concussione potrebbe rivelarsi un valido strumento per perseguire casi di corruzione. A questo proposito, svariati interlocutori hanno detto che i pm preferirebbero fare processi in casi di concussione, piuttosto che casi riguardanti altre forme di corruzione, in quanto può essere più facile da dimostrare – è più facile indurre l'individuo che corrompe un pubblico ufficiale a testimoniare – e anche in virtù del fatto che il periodo di prescrizione previsto dalla legge è considerevolmente più lungo di quello previsto per i reati di corruzione. Alcuni interlocutori, tuttavia, hanno evidenziato che, durante la fase pre-processuale o processuale, il reato di concussione è stato spesso utilizzato dagli avvocati difensori di coloro accusati di aver offerto tangenti per sostenere che i loro clienti sono stati costretti dai funzionari pubblici a commettere un atto di corruzione, o sono stati indotti da un contesto generalizzato di malcostume, al fine di infine declinare ogni responsabilità. Al GET è stato detto che tali affermazioni spesso non sono accettate dalla Corte di Cassazione.*

121. *Ogni volta che si verifica la concussione, il privato (l'individuo indotto o costretto a corrompere) è una vittima, non un reo, anche se egli/ella ottiene un guadagno dall'indebito vantaggio. Il GET ritiene che vi sia il pericolo che la disposizione potrebbe portare a risultati irragionevoli, in quanto colui che offre la tangente, ha il diritto insindacabile di essere esentato dalla sanzione. Il potenziale rischio di uso improprio del reato di concussione come meccanismo di difesa (un modo di rinunciare alla responsabilità) da parte di privati cittadini che commettono la corruzione nell'ambito delle transazioni commerciali internazionali è stato ripetutamente evidenziato come fonte di preoccupazione da parte del gruppo di lavoro dell'OCSE sulla corruzione nelle transazioni commerciali internazionali attraverso le valutazioni periodiche d'Italia.*

122. *In questo contesto, al GET è stato riportato che alcune delle iniziative legislative presentate per la riforma del Codice penale italiano, al fine di rispondere meglio ai requisiti internazionali, hanno affrontato in maniera più specifica questo problema ed hanno incluso una riclassificazione dei reati di corruzione per eliminare la distinzione tra concussione e corruzione, e per consentire che il corruttore venga sanzionato, quando necessario; tuttavia, questa proposta legislativa è stata respinta dal Senato. In considerazione delle preoccupazioni sollevate nei paragrafi precedenti, il GET raccomanda (i) di esaminare in modo approfondito la pratica applicazione del reato di concussione, come stabilito dall'articolo 317 del Codice penale, al fine di accertare il suo eventuale uso improprio nelle indagini e nell'azione penale nei casi di corruzione; (ii) alla luce di tale esame, di adottare misure concrete per rivedere e chiarire la portata del reato, se necessario».*

qualificato è preposto, per giurisprudenza costante é stato, fino ad ora, (ovvero nel diritto previgente alla riforma) considerato un comportamento contrario ai doveri d'ufficio, assimilabile al compimento di un atto contrario ai doveri d'ufficio e, quindi, assoggettato alle pene previste per la «*corruzione propria*».

L'articolo 19, comma 1, lettera f), intendeva modificare l'articolo 318 c.p., che disciplinava la «*corruzione per un atto d'ufficio*», la c.d. corruzione impropria, sostituendola con l'ipotesi della «*corruzione per l'esercizio della funzione*».

In tal modo la riforma dell'articolo 318 c.p. presenta un aspetto sicuramente positivo, in quanto è finalizzata a reprimere quelle ipotesi in cui il pubblico funzionario sia «iscritto al libro paga» del privato, cioè quelle ipotesi nelle quali il corrotto sia disponibile a «svendere» il suo ruolo e le sue prerogative assecondando gli interessi del corruttore. Questo obiettivo di politica criminale viene, dunque, finalmente trasformato in norma di diritto positivo, superando le interpretazioni analogiche *in malam partem* elaborate dalla giurisprudenza in questi anni.

Un ulteriore giudizio positivo sulla riforma riguarda la possibilità di sanzionare anche i fatti di corruzione impropria susseguente attiva, fino ad oggi non punibili in Italia: il nuovo testo dell'articolo 318 c.p., infatti, – facendo riferimento all'«esercizio delle funzioni o dei poteri» e non più allo specifico atto – si pone come norma incriminatrice generale dei fatti di corruzione, che comprende tutte le fattispecie nelle quali non sia individuabile uno specifico atto «venduto», in aggiunta alle ipotesi di corruzione impropria, nelle quali, ovviamente, uno specifico atto (conforme ai doveri d'ufficio) deve essere individuato. In quest'ultimo caso, difatti, si può trattare sia di corruzione antecedente che di corruzione susseguente, anche se tale distinzione perde ogni rilevanza pratica in relazione alla corruzione impropria, proprio perché entrambe le forme del delitto possono essere sussunte indistintamente nel nuovo articolo 318 c.p.. E considerato che l'articolo 321 c.p. continua ad estendere la pena prevista dall'articolo 318 c.p. (o meglio dal primo comma dell'articolo 318 c.p.¹⁴³) anche a chi dà o promette al pubblico agente il denaro o altra utilità, ne consegue che la punibilità del privato è collegata a tutte le fattispecie previste dalla norma incriminatrice della corruzione per l'esercizio della funzione e, dunque, anche a quella di corruzione impropria susseguente.

Quindi, con la riforma, assistiamo alla trasformazione dell'articolo 318 c.p. in una norma incriminatrice generale dei fatti di corruzione, il cui rapporto con gli articoli 319 e 319-ter c.p. non può essere altro che un rapporto di genere a specie: la corruzione per un atto contrario ai doveri d'ufficio e la corruzione in atti giudiziari sono ipotesi particolari di corruzione per l'esercizio della funzione. La fattispecie definita dall'articolo 319 c.p., infatti, contiene tutti gli elementi propri di quella discipli-

¹⁴³ In realtà sarebbe opportuno il coordinamento dell'articolo 321 con il nuovo articolo 318 c.p., che è una disposizione strutturata in un solo comma.

nata dall'articolo 318 c.p. e ne aggiunge un altro, ossia l'omissione o il ritardo di un atto d'ufficio o il compimento di un atto contrario ai doveri d'ufficio. In conseguenza, nel caso fosse individuabile uno specifico atto, conforme o contrario ai doveri d'ufficio, omesso, ritardato o compiuto, sarebbe applicabile – oltre l'ipotesi di cui all'articolo 318 c.p., il più severo trattamento sanzionatorio, come implementato dalla riforma, previsto dall'articolo 319 c.p.. Analogamente si può argomentare con riferimento alla corruzione in atti giudiziari (che già nella disciplina previgente costituiva un'ipotesi speciale dei delitti di cui agli articoli 318 e 319 c.p.: nel caso in cui si riscontri la finalità *«di favorire o danneggiare una parte in un processo civile, penale o amministrativo»* e non sia individuabile uno specifico atto (oppure sia individuabile uno specifico atto in una fattispecie di corruzione impropria), si applicherà l'articolo 319-ter c.p., anziché l'articolo 318 c.p.; qualora, poi, tale atto sia individuabile e si versi in una fattispecie di corruzione propria, se concorre la finalità *«di favorire o danneggiare una parte in un processo civile, penale o amministrativo»* si applicherà l'articolo 319-ter c.p. in luogo dell'articolo 319 c.p.¹⁴⁴.

La lettera g) del comma 1 aumenta, per la *«corruzione per atto contrario ai doveri d'ufficio»* (articolo 319 c.p.), la misura delle pene (attualmente da 2 a 5 anni di reclusione; passano ora da 4 a 8 anni).

Anche la *«corruzione in atti giudiziari»* ex articolo 319-ter c.p. è soggetta a modifiche. Per tale reato (che si ha quando la corruzione è commessa *«per favorire o danneggiare una parte in un processo civile, penale o amministrativo»*), la proposta prevede un aggravamento della pena base (che passa da 3-8 anni a 4-10 anni di reclusione) ed un ritocco della pena minima per una delle aggravanti previste al secondo comma.

Per l'abuso d'ufficio (articolo 323 c.p.) si prevede un ritocco in aumento delle pene (ora: da 6 mesi a 3 anni di reclusione; a seguito della proposta di modifica: da 1 a 4 anni), ma non si interviene nel senso indicato nel testo della Convenzione O.N.U.¹⁴⁵ né la nuova pena proposta per il reato consente l'utilizzo delle intercettazioni come strumento di indagine.

Il citato articolo 19 introduce anche il nuovo reato di *«Traffico d'influenze illecite»* in esecuzione degli obblighi nascenti dalla ratifica delle citate Convenzioni C.o.E. ed O.N.U.. Il testo approvato dalla Camera appare però limitato (non solo rispetto alle proposte delle varie forze politiche, ma anche) rispetto al testo della Convenzione O.N.U.

In particolare, i punti più critici appaiono due: 1) la mancata attribuzione di rilievo giuridico alla *«influenza supposta»* (ossia alla millanteria

¹⁴⁴ Anche l'eliminazione del riferimento alla «retribuzione» nel nuovo articolo 318 c.p. (si ricorre alla locuzione *«danaro o altra utilità»* in luogo del termine *«retribuzione»* per definire l'oggetto della dazione ricevuta dal pubblico ufficiale) appare confermativa del rapporto di genere-specie tra gli articoli 318 e 319 c.p.

¹⁴⁵ La normativa pattizia internazionale (in particolare, l'articolo 19 della Convenzione O.N.U.) non richiede per la punibilità l'elemento *«patrimoniale»* dell'illecito che lo caratterizza nel nostro ordinamento l'articolo 19, comma 1, lettera p), e neppure richiede l'*intenzionalità* della realizzazione di tale profitto.

vera e propria), che a norma delle Convenzioni deve avere uguale rilievo rispetto alla «influenza reale»; 2) le pene edittali, che appaiono veramente troppo blande ed inefficaci¹⁴⁶.

Analogamente a quanto descritto in ordine all'ipotesi di reato di «*Traffico d'influenze illecite*», con l'articolo 20 si è dato esecuzione all'obbligo nascente dalle Convenzioni C.o.E. ed O.N.U. in materia di corruzione nel settore privato, con la creazione del reato di «*Corruzione tra privati*»: si tratta di una norma molto richiesta dalla magistratura specializzata e già presente in molti sistemi giuridici europei, che l'articolo 20 introduce modificando l'articolo 2635 del codice civile, che attualmente (sotto la rubrica «*Infedeltà a seguito di dazione o promessa di utilità*») punisce le infedeltà retribuite degli amministratori, dei dirigenti e dei soggetti con specifici obblighi d'ufficio, a condizione che l'attività illecita cagioni «*nocumento alla società*».

Già dal punto di vista sistematico, la norma appare in distonia rispetto agli obblighi nascenti dalla sottoscrizione della Convenzione O.N.U. e della Convenzione penale C.o.E. Infatti, si tratta di norma inserita tra le «*Disposizioni penali in materia di società e di consorzi*» del codice civile, mentre le Convenzioni non indicano la limitazione ad attività societaria: in tal modo resterebbero fuori tutti gli illeciti commessi nell'ambito di attività imprenditoriali o professionali non strutturate nella forma societaria.

Inoltre, vi sono almeno altri due elementi critici: l'esiguità (anche in questo caso) delle pene edittali; la condizione di punibilità dell'aver cagionato un danno alla società, laddove la *ratio* della norma non è – o non è solo – la tutela dell'ente, ma è evidentemente plurimo: la tutela del mercato, dell'ente, dei soci, della collettività.

Per concludere, occorre ricordare che il G.R.E.CO., nel citato «*Rapporto di valutazione*» del marzo 2012, ha espresso un netto giudizio negativo sulla possibilità di utilizzare la norma di cui all'articolo 2635 c.c. per punire la corruzione tra privati, formulando precise valutazioni soprattutto sulla limitatezza del campo applicativo della norma (tali censure si possono muovere anche alla norma che modifica l'articolo 2635 c.c., che non estende la portata del reato a tutte le categorie contemplate dalle norme pattizie).

Appare utile riportare i paragrafi 109 e 110 del «*Rapporto*», relativi a tale materia:

¹⁴⁶ Tra le motivazioni della proposizione di una versione assai più limitata di quella prevista nella Convenzione O.N.U., escludendo ad esempio la punibilità di chi paga per l'esercizio dell'influenza di un mediatore su un pubblico ufficiale, vi è quella di non voler sottoporre a sanzione un soggetto sostanzialmente vittima di una truffa da parte del mediatore millantatore. Si tratta di una motivazione non corretta dal punto di vista giuridico: anzitutto, esiste un obbligo di esecuzione di una convenzione internazionale che l'Italia ha accettato e ratificato senza riserve, che prevede un testo normativo diverso da quello proposto; in secondo luogo, la truffa del millantatore è una possibilità, ma è considerata influente, atteso che il comportamento punito è proprio quello di provare ad influire, anche putativamente, sulla P.A.: se si escludesse tale ipotesi, si inciderebbe troppo profondamente sui profili di illiceità, tanto da rendere inutile la norma.

«109. Gli atti di corruzione nel settore privato sono trattati nell'articolo 2635 del codice civile. Il GET¹⁴⁷ ha svariati dubbi rispetto alla conformità della presente norma – che è concepita nell'ordinamento italiano come una forma di violazione della fiducia – rispetto agli standard della Convenzione. All'inizio, e sotto il profilo concettuale, è emerso dalla discussione in loco, nonché dalle statistiche disponibili, che non c'è stata applicazione concreta dell'articolo 2635 del codice civile. Non sono mai state comminate condanne per tale condotta di reato. Inoltre, il GET ha rilevato, nel discutere la corruzione nel settore privato e relative questioni nel corso dell'ispezione in loco, che la maggior parte degli interlocutori condividevano l'opinione che la corruzione nelle società private avesse minor rilevanza per la società civile rispetto al settore della corruzione pubblica. Il GET rammenta che nella stesura della Convenzione gli autori deliberatamente assunsero un ruolo pionieristico nell'optare per la criminalizzazione del settore privato della corruzione, un'area che è stata tradizionalmente regolata dalle leggi del diritto civile o del lavoro. La penalizzazione della corruzione nel settore privato è stata inoltre ritenuta necessaria per evitare lacune in una strategia globale di contrasto alla corruzione (paragrafo 52, Rapporto esplicativo alla Convenzione). In tal senso, il GET è fermamente convinto che la penalizzazione della corruzione nel settore privato resta fondamentale, soprattutto, perché tale forma di corruzione potrebbe causare danni significativi alla società in senso lato, considerato il valore delle somme (e potenziali tangenti) spesso oggetto di scambio nelle transazioni economiche.

110. Secondo il GET, l'articolo 2635 del codice civile presenta svariate lacune rispetto a quanto richiesto dalla Convenzione. Innanzitutto, per quanto attiene la gamma di possibili autori, l'articolo si limita a contemplare amministratori, direttori generali, dirigenti preposti alla redazione dei documenti contabili societari, sindaci e liquidatori, mentre la Convenzione contempla la corruzione nel settore privato commesso da qualsiasi persona che dirige o lavora per, in qualsiasi capacità, una società del settore privato, come sottolineato nel Rapporto Esplicativo (paragrafo 54). Gli articoli 7 e 8 della Convenzione contemplano altri tipi di relazioni come soci, avvocati e clienti ed altri senza un contratto di lavoro. In secondo luogo, per quanto riguarda i beneficiari della tangente, non viene fatta menzione nell'articolo 2635 del codice civile delle terze parti. In terzo luogo, con particolare riferimento alle azioni materiali che caratterizzano la corruzione, non vengono espressamente previste l'offerta di una tangente e la richiesta di una tangente. In quarto luogo non vi è un esplicito riferimento alla commissione indiretta di reato, es. tramite intermediari. In quinto luogo, secondo la legge italiana deve coincidere il danno alla persona giuridica, che non è richiesto dalla Convenzione. Infine, il reato non è punibile ex officio, ma è necessaria la denun-

¹⁴⁷ La sigla GET indica il «Gruppo di valutazione» del G.R.E.CO. che si è occupato del Tema.