

**ADESIONE ALLA  
CONVENZIONE PENALE DEL CONSIGLIO  
D'EUROPA SULLA CORRUZIONE E AL  
RELATIVO PROTOCOLLO AGGIUNTIVO  
E MODIFICA  
DEL CODICE PENALE E  
DELLA LEGGE FEDERALE CONTRO LA  
CONCORRENZA SLEALE**

Rapporto e avamprogetto

Berna, agosto 2003

## Compendio

*La Convenzione penale del Consiglio d'Europa sulla corruzione è una seconda importante tappa nella prevenzione e repressione della corruzione. Persegue due scopi: armonizzare le pertinenti norme giuridiche in vigore negli Stati membri del Consiglio d'Europa e rafforzare la cooperazione internazionale in materia di lotta alla corruzione.*

*L'aspetto centrale della Convenzione è costituito dalle disposizioni concernenti i comportamenti che i legislatori degli Stati contraenti devono sanzionare. Si tratta in particolare della corruzione attiva e passiva di pubblici ufficiali, di membri delle autorità e di parlamentari, nazionali e stranieri, e di funzionari delle organizzazioni internazionali e di agenti delle corti di giustizia internazionali. Vanno anche puniti la corruzione attiva e passiva nel settore privato e gli altri atti connessi, in particolare il riciclaggio di denaro provento di corruzione. Gli Stati contraenti devono inoltre prendere i necessari provvedimenti affinché persone giuridiche siano penalmente perseguibili in caso di corruzione attiva di pubblici ufficiali o di corruzione nel settore privato. Tali Stati sono tenuti alla massima assistenza giudiziaria. Un altro aspetto fondamentale della Convenzione concerne la sua piena attuazione in tutti gli Stati contraenti. Allo scopo la Convenzione prevede valutazioni reciproche della legislazione e della prassi d'applicazione degli Stati contraenti, valutazioni che sono poi discusse da una commissione appositamente istituita e denominata GRECO.*

*Il Protocollo aggiuntivo completa la Convenzione estendendone il campo d'applicazione alla corruzione dei giurati e degli arbitri che sono chiamati a dirimere i litigi. Questo tipo di corruzione, a dire il vero marginale, è già oggi esaurientemente sanzionato dal Codice penale svizzero, di modo che la ratifica del Protocollo aggiuntivo non richiede provvedimenti supplementari sul piano nazionale.*

*Gli obiettivi della Convenzione e del Protocollo aggiuntivo coincidono con quelli perseguiti dalla politica svizzera in materia di diritto penale. Il diritto penale applicabile alla corruzione essendo stato riveduto nel 2000 per consentire l'adesione alla Convenzione dell'OCSE sulla lotta alla corruzione di pubblici ufficiali stranieri nelle operazioni economiche internazionali, la legislazione svizzera in vigore soddisfa già molte delle esigenze poste dalla Convenzione del Consiglio d'Europa e, in alcuni punti, si spinge perfino oltre. Ciononostante l'adesione offre l'opportunità di colmare alcune lacune tuttora esistenti nel nostro diritto penale in materia di corruzione. Questo concerne innanzitutto la corruzione nel settore privato, che nella legge federale contro la concorrenza sleale è trattata soltanto in modo frammentario. In detta legge si dovrebbe prevedere una pena anche per l'accettazione di relativi vantaggi, vale a dire per la corruzione passiva nel settore privato. Inoltre sarebbe opportuno formulare la descrizione della fattispecie di corruzione nel settore privato sul modello della disposizione che definisce la corruzione di pubblici ufficiali. Per contro, anche in avvenire, la corruzione nel settore privato dovrebbe essere punibile solo a querela di parte, poiché la scoperta di tali reati esige di norma la cooperazione delle persone coinvolte. Come ulteriore innovazione, l'avamprogetto propone di punire, oltre a quella attiva, anche la corruzione passiva di funzionari stranieri e internazionali. Infine la lista dei reati per i quali è ingaggiata la responsabilità primaria dell'impresa (art. 100<sup>quater</sup> cpv. 2 CP) va completata con la fattispecie della corruzione attiva nel settore privato.*

## Indice

		Pagina
<b>Compendio</b>		2
<b>Indice</b>		3
<b>1</b>	<b>Parte generale</b>	6
11	Introduzione	6
12	I lavori del Consiglio d'Europa nell'ambito della lotta contro la corruzione	7
13	Le linee fondamentali della Convenzione penale sulla corruzione e del relativo Protocollo aggiuntivo	8
14	Apprezzamento dei due strumenti internazionali	9
<b>2</b>	<b>Parte speciale</b>	11
21	Le disposizioni della Convenzione e la loro attuazione nel diritto nazionale	11
211	Terminologia (art. 1 Conv.)	11
212	Provvedimenti da prendere sul piano nazionale (art. 2-23 Conv.)	12
212.1	Corruzione di pubblici ufficiali (art. 2-6 e 9-11 Conv.)	12
212.1.1	Corruzione attiva di pubblici ufficiali nazionali (art. 2 Conv.)	12
212.1.2	Corruzione passiva di pubblici ufficiali nazionali (art. 3 Conv.)	14
212.1.3	Corruzione di membri delle assemblee pubbliche nazionali (art. 4 Conv.)	15
212.1.4	Corruzione di pubblici ufficiali stranieri (art. 5 Conv.)	15
212.1.5	Corruzione di membri delle assemblee pubbliche straniere (art. 6 Conv.)	18
212.1.6	Corruzione di pubblici ufficiali delle organizzazioni internazionali (art. 9-11 Conv.)	18
212.2	La nuova disposizione penale sulla corruzione passiva di pubblici ufficiali stranieri (art. 322 <sup>septies</sup> n. 2 AP-CP)	19
212.3	Corruzione nel settore privato (art. 7 e 8 Conv.)	21
212.31	Introduzione	21
212.32	Esigenze degli articoli 7 e 8 della Convenzione	23
212.4	La nuova disposizione penale sulla corruzione attiva e passiva nel settore privato (art. 4 <sup>a</sup> e 23 AP-LCSI)	24
212.41	Testo proposto	24
212.42	Commento	24
212.5	Il traffico d'influenza (art. 12 Conv.)	30
212.51	Esigenze	30
212.52	Confronto con il diritto svizzero	30
212.53	Sulla necessità di legiferare	32
212.6	Il riciclaggio di denaro (art. 13 Conv.)	33
212.61	Esigenze	33
212.62	Confronto con il diritto svizzero	34
212.7	I reati contabili (art. 14 Conv.)	34
212.71	Esigenze	34
212.72	Confronto con il diritto svizzero	35
212.8	Gli atti di partecipazione (art. 15 Conv.)	36
212.9	L'immunità (art. 16 Conv.)	36

212.10	La competenza giurisdizionale (art. 17 Conv.)	36
212.101	Esigenze	36
212.102	Confronto con il vigente diritto svizzero	37
212.103	In conclusione	38
212.11	La responsabilità delle persone giuridiche (art. 18 Conv.)	39
212.111	Esigenze	39
212.112	Confronto con il vigente diritto svizzero e con quello futuro	39
212.113	Necessità di completare l'articolo 100 <sup>quater</sup> numero 2 CP	40
212.12	Sanzioni e misure (art. 19 Conv.)	41
212.13	Autorità specializzate (art. 20 Conv.)	41
212.14	Cooperazione fra autorità nazionali (art. 21 Conv.)	43
212.141	Contenuto ed esigenze	43
212.142	La situazione nel diritto svizzero	43
212.15	Protezione dei collaboratori di giustizia e dei testimoni (art. 22 Conv.)	43
212.151	Esigenze	43
212.152	La situazione nel diritto svizzero	44
212.16	Provvedimenti speciali d'inchiesta (art. 23 Conv.)	44
212.161	Esigenze	44
212.162	La situazione nel diritto svizzero	44
213	La cooperazione internazionale (art. 25-31 Conv.)	46
213.1	Principi generali e provvedimenti	46
213.2	L'assistenza giudiziaria (art. 26 Conv.)	46
213.21	Obblighi imposti agli Stati contraenti	46
213.22	Compatibilità con il diritto svizzero	47
213.3	L'estradizione (art. 27 Conv.)	48
213.4	Informazioni spontanee (art. 28 Conv.)	49
213.5	Autorità centrale (art. 29 Conv.)	50
213.6	Corrispondenza diretta (art. 30 Conv.)	50
213.7	Informazione (art. 31 Conv.)	51
22	Verifica dell'attuazione della Convenzione (art. 24 Conv.)	52
23	Disposizioni finali (art. 32-42 Conv.)	54
24	Il Protocollo aggiuntivo	56
241	Terminologia (art. 1 PA)	56
242	Provvedimenti da prendere sul piano nazionale (art. 2-6 PA)	56
243	Altre disposizioni del Protocollo aggiuntivo	57
<b>3</b>	<b>Conseguenze</b>	<b>59</b>
31	Conseguenze finanziarie e ripercussioni sull'effettivo del personale	59
32	Conseguenze economiche	59
33	Conseguenze in materia informatica	59
34	Conseguenze per i Cantoni	59
<b>4</b>	<b>Programma di legislatura</b>	<b>59</b>
<b>5</b>	<b>Rapporti con il diritto europeo</b>	<b>60</b>
<b>6</b>	<b>Costituzionalità</b>	<b>60</b>

<b>Avamprogetto</b>	62
<b>Allegato</b> (testo originale francese della Convenzione e del Protocollo aggiuntivo)	66

# 1 Parte generale

## 11 Introduzione

Da qualche anno la corruzione è uno dei temi principali della politica in materia di criminalità. L'impegno profuso per la prevenzione e la repressione della corruzione ha, fra l'altro, dato la nascita a tutta una serie di convenzioni internazionali: oltre alle convenzioni del Consiglio d'Europa<sup>1</sup>, dell'Unione europea<sup>2</sup> e dell'Organizzazione degli Stati americani<sup>3</sup>, è in particolare degna di menzione la Convenzione dell'OCSE del 17 dicembre 1997 sulla lotta alla corruzione di pubblici ufficiali stranieri nelle operazioni economiche internazionali, che la Svizzera ha ratificato il 31 maggio 2000<sup>4</sup>. Attualmente, nel quadro dell'ONU, sono in corso i lavori per l'elaborazione di una convenzione globale contro la corruzione; la conclusione di tali lavori è prevista per la fine del 2003.

In Svizzera, in questi ultimi anni, il Consiglio federale e il Parlamento hanno adottato varie misure intese a migliorare la prevenzione e la repressione della corruzione. Va menzionato innanzitutto il nuovo diritto penale in materia di corruzione<sup>5</sup>, entrato in vigore il 1° maggio 2000, che è senza dubbio lo strumento principale, e la legge federale sulla deducibilità fiscale delle retribuzioni corruttive<sup>6</sup>, approvata dalle Camere federali ed entrata in vigore all'inizio del 2001. Senza dimenticare l'analisi circostanziata sui rischi di corruzione e sulle misure di sicurezza in seno all'Amministrazione federale, effettuata nel 1998, e il Codice di comportamento dell'amministrazione generale della Confederazione. Per quanto riguarda la procedura penale, il ruolo della Confederazione nel perseguimento della criminalità organizzata e di quella economica è stato rafforzato all'inizio del 2002 grazie al cosiddetto «Progetto efficienza»<sup>7</sup>: in virtù dell'articolo 340<sup>bis</sup> del Codice penale sono ora sottoposti alla giurisdizione federale anche i reati di corruzione.

Grazie alla già menzionata revisione del diritto penale in materia di corruzione, le disposizioni penali applicabili alla corruzione di pubblici ufficiali sono state completamente rivedute e permettono di far fronte alle sfide della corruzione strutturale e transnazionale. Ciononostante il Consiglio federale aveva già indicato nel suo messaggio<sup>8</sup> che, per soddisfare le esigenze della Convenzione penale del Consiglio d'Europa, sarebbero state necessarie altre modifiche, in particolare nel campo della lotta contro la corruzione nel settore privato. Una procedura a tappe si rivelò necessaria perché altrimenti l'allora prioritaria ratifica della Convenzione dell'OCSE avrebbe subito un ritardo troppo importante.

---

<sup>1</sup> Cfr. n. 12.

<sup>2</sup> Accordo del 26 maggio 1997 sulla lotta alla corruzione che coinvolge funzionari della CE o degli Stati membri dell'UE. Cfr. anche la Convenzione del 26 luglio 1995 relativa alla tutela degli interessi finanziari delle comunità e i due Protocolli aggiuntivi del 27 settembre 1996 e del 19 giugno 1997.

<sup>3</sup> Convenzione interamericana del 29 marzo 1996 contro la corruzione.

<sup>4</sup> Cfr. in proposito il messaggio del Consiglio federale del 19 aprile 1999 concernente la modifica del Codice penale svizzero e del Codice penale militare (revisione delle disposizioni penali in materia di corruzione) nonché l'adesione della Svizzera alla Convenzione sulla lotta alla corruzione di pubblici ufficiali stranieri nelle operazioni economiche internazionali, FF **1999** 4721 segg.

<sup>5</sup> Articoli 322<sup>ter</sup> segg. CP; cfr. RU **2000** 1121 segg. e FF **1999** 4721 segg.

<sup>6</sup> RU **2000** 2148 seg.

<sup>7</sup> RU **2001** 3071 segg. e FF **1998** 1095 segg.

<sup>8</sup> Cfr. messaggio (precedente nota 4) 4736 e 4746 seg.

## 12 I lavori del Consiglio d'Europa nell'ambito della lotta contro la corruzione

Nell'ambito delle iniziative internazionali di lotta contro la corruzione, il Consiglio d'Europa ha fornito un lavoro sostanziale. A dare l'avvio ai suoi lavori fu la 19<sup>a</sup> Conferenza europea dei ministri di giustizia, nel 1994. Un gruppo di lavoro interdisciplinare (Groupe multidisciplinaire sur la corruption, GMC), appositamente istituito dal Comitato dei ministri e nel quale la Svizzera cooperò attivamente, approntò in seguito un vasto programma d'azione contro la corruzione<sup>9</sup> e si occupò quindi della sua attuazione. I lavori del GMC, che si conclusero nell'ottobre del 2001, produssero vari strumenti internazionali.

Fra questi, i principali sono la Convenzione penale sulla corruzione, presentemente sottoposta a ratifica, e la Convenzione civile del 4 novembre 1999<sup>10</sup> sulla corruzione. Quest'ultimo strumento costituisce un primo tentativo di stabilire, grazie a un trattato multilaterale, norme minime di diritto civile concernenti l'indennizzo delle vittime della corruzione. Già nel 1997 il Comitato dei ministri licenziò 20 principi direttivi per la lotta alla corruzione<sup>11</sup>. Si tratta di principi piuttosto generali e giuridicamente non vincolanti che si rivolgono in parte al legislatore e in parte alle autorità giudiziarie dei singoli Stati. Nel 1999, nell'ambito di un accordo parziale allargato del Consiglio d'Europa<sup>12</sup>, fu istituito un meccanismo di sorveglianza per garantire l'attuazione e l'applicazione delle convenzioni e degli altri strumenti esistenti nel campo della lotta contro la corruzione. L'attività della relativa commissione (Groupe d'Etats contre la corruption, GRECO) consiste nella valutazione delle misure per la lotta alla corruzione adottate negli Stati membri e, in particolare, dell'attuazione delle convenzioni europee sulla lotta alla corruzione. Allo scopo, il GRECO svolge procedure di valutazione reciproche di Paesi, sul modello del Gruppo di lavoro per la lotta al riciclaggio di denaro denominato «Gruppo di azione finanziaria internazionale sul riciclaggio dei capitali» (GAFI). Il GRECO è aperto a tutti gli Stati membri del Consiglio d'Europa e agli altri 8 Stati che hanno partecipato come osservatori all'elaborazione del suo statuto. L'appartenenza al GRECO è fondata sia sulla semplice adesione al suo statuto sia sulla ratifica della Convenzione penale o della Convenzione civile. Il commento all'articolo 24 della Convenzione penale fornisce informazioni più precise<sup>13</sup>. Inoltre, nel maggio del 2000, il Comitato dei ministri licenziò una raccomandazione nella quale figura un modello di codice di comportamento per i pubblici ufficiali<sup>14</sup>. Infine, il GMC elaborò sia una raccomandazione che stabilisce regole comuni contro la corruzione nel finanziamento dei partiti politici e delle campagne elettorali sia il Protocollo aggiuntivo alla Convenzione penale sulla corruzione. Tale Protocollo estende il campo d'applicazione della Convenzione penale alla corruzione di arbitri e giurati.

<sup>9</sup> Programme d'action contre la corruption, Strasburgo 1996.

<sup>10</sup> Convenzione n. 174 del Consiglio d'Europa; 21 Stati l'hanno già firmata e 14 l'hanno ratificata. La Convenzione entra in vigore il 1° novembre 2003.

<sup>11</sup> Risoluzione (97)24 del 6 novembre 1997.

<sup>12</sup> Risoluzioni (98)7 del 4 e 5 maggio 1998 e (99)5 del 1° maggio 1999.

<sup>13</sup> Cfr. n. 22

<sup>14</sup> Raccomandazione (2000)10 dell'11 maggio 2000.

### **13 Le linee fondamentali della Convenzione penale sulla corruzione e del relativo Protocollo aggiuntivo**

La **Convenzione penale sulla corruzione** fu elaborata fra il febbraio 1996 e il settembre 1998 dal GMC e dal suo gruppo di lavoro sul diritto penale (GMCP). Per la messa a punto del testo furono necessarie, in totale, 14 sessioni. Nel novembre 1998 il Comitato dei ministri del Consiglio d'Europa approvò tale strumento che fu aperto alla firma il 27 gennaio 1999. La Convenzione entrò in vigore il 1° luglio 2002 e finora (stato agosto 2003) è stata ratificata da 21 Stati e firmata da altri 25. La Svizzera firmò la Convenzione il 26 febbraio 2001.

Per quanto concerne il contenuto, la Convenzione penale del Consiglio d'Europa sulla corruzione va ben oltre rispetto ad altri strumenti internazionali di lotta contro la corruzione, e segnatamente rispetto alla Convenzione dell'OCSE già ratificata dal nostro Paese: mentre quest'ultimo strumento tratta unicamente il tema della corruzione attiva di pubblici ufficiali stranieri nelle operazioni economiche internazionali, la Convenzione penale del Consiglio d'Europa sulla corruzione definisce esigenze minime che devono essere soddisfatte nella repressione penale delle varie forme di corruzione sia nel settore pubblico che in quello privato.

Le principali esigenze e disposizioni della Convenzione sono le seguenti:

- nel capitolo consacrato ai provvedimenti da prendere a livello nazionale, costituito dagli articoli 2–14 che sono la parte essenziale della Convenzione, sono enumerati i comportamenti per i quali i legislatori nazionali devono prevedere una sanzione penale: la corruzione attiva e passiva di pubblici ufficiali nazionali (art. 2–4), di pubblici ufficiali stranieri (art. 5 e 6), di funzionari internazionali, di giudici e agenti delle corti di giustizia internazionali (art. 9–11), la corruzione attiva e passiva nel settore privato (art. 7 e 8), il traffico d'influenza (art. 12) che costituisce una sorta di tappa intermedia della corruzione a livello nazionale e transnazionale, il riciclaggio di denaro provento della corruzione (art. 13) e le manipolazioni contabili destinate a commettere o dissimulare atti di corruzione (art. 14). Inoltre l'articolo 18 obbliga gli Stati contraenti a prendere i provvedimenti necessari affinché anche le persone giuridiche possano essere chiamate a rispondere penalmente di reati di corruzione;
- il capitolo sulla cooperazione internazionale si apre enunciando il principio che gli Stati contraenti cooperano nella misura più ampia possibile sulla base degli accordi multilaterali e bilaterali esistenti e del loro diritto interno (art. 25). Le disposizioni particolari degli articoli 26–31 prevedono tuttavia norme minime di cooperazione che, nei loro effetti, non vanno oltre alle norme del diritto svizzero in vigore in materia d'assistenza giudiziaria. Questo vale segnatamente anche per l'articolo 26 paragrafo 3 in base al quale l'assistenza giudiziaria non può essere negata facendo appello al segreto bancario;
- nelle disposizioni finali, l'articolo 32 prevede che per l'entrata in vigore della Convenzione sono necessarie 14 ratifiche. Inoltre, come già detto in precedenza, questo stesso articolo prevede che l'adesione alla Convenzione comporta automaticamente l'appartenenza al GRECO per gli Stati che – come la Svizzera – non ne sono ancora membri. Al fine di garantire la massima uniformità possibile nell'applicazione degli obblighi della Convenzione da parte degli Stati



contraenti, la possibilità di formulare riserve alla Convenzione è vincolata a una duplice restrizione: da un canto, possono essere formulate riserve (art. 4–12, 17 e 26) o dichiarazioni (art. 36 e 37) soltanto in merito a determinate disposizioni della Convenzione e, dall'altro, il numero complessivo di riserve o dichiarazioni che uno Stato può formulare è limitato a 5 (art. 37 par. 4).

Il **Protocollo aggiuntivo**, che completa la Convenzione in settori marginali, fu aperto alla firma il 15 maggio 2003 e finora è stato firmato da 21 Stati.

Sotto il profilo del contenuto, il Protocollo aggiuntivo estende il campo d'applicazione della Convenzione alla corruzione di arbitri e giurati. Iniziando con la definizione di alcuni termini (art. 1), il Protocollo statuisce in seguito (cap. II art. 2-6) sui provvedimenti da prendere a livello nazionale: rendere punibile, da un canto, la corruzione attiva e passiva di arbitri nazionali e stranieri, definiti come persone che, in virtù di un accordo di arbitrato, sono chiamate a rendere una decisione giuridicamente vincolante su un litigio che è loro sottoposto e, dall'altro, la corruzione attiva e passiva di giurati nazionali e stranieri, vale a dire di persone che agiscono in qualità di membri non professionali di un organo collegiale chiamato a pronunciarsi, nel quadro di una procedura penale, sulla colpevolezza di un imputato. Tutti gli altri elementi costitutivi dei reati di cui agli articoli 2-6 sono conformi alle norme sulla corruzione che figurano nella Convenzione.

Fra le altre disposizioni del Protocollo aggiuntivo sono degne di menzione l'articolo 8 (applicabilità per analogia delle disposizioni della Convenzione, per esempio, per quanto concerne l'assistenza giudiziaria), l'articolo 9 (possibilità per gli Stati contraenti che hanno formulato dichiarazioni o riserve alla Convenzione di estenderle o applicarle alle disposizioni parallele del Protocollo aggiuntivo) e l'articolo 10 (ratifica di 5 Stati come condizione per l'entrata in vigore del Protocollo aggiuntivo).

La ragione dell'elaborazione separata del Protocollo aggiuntivo va ricercata nel fatto che, – a differenza di quanto avviene in Svizzera – in alcuni Stati, il diritto penale in materia di corruzione tratta arbitri e giurati in modo parzialmente diverso dai giudici oppure non li contempla affatto<sup>15</sup>.

## **14 Apprezzamento dei due strumenti internazionali**

Nell'ambito degli sforzi internazionali per un'efficace repressione della corruzione, la Convenzione penale del Consiglio d'Europa sulla corruzione rappresenta un importante progresso. Il suo obiettivo principale, ovvero rafforzare e armonizzare negli Stati membri del Consiglio d'Europa le norme penali di lotta contro la corruzione e, di conseguenza, agevolare la cooperazione internazionale in tale ambito, coincide con la politica svizzera in materia penale. Il gran numero di Stati membri del Consiglio d'Europa e di altri Stati che hanno già ratificato o firmato la Convenzione testimonia la sua importanza. L'adesione della Svizzera si impone se non altro perché il nostro Paese collaborò attivamente all'elaborazione di tale Convenzione. D'altronde il vigente diritto svizzero corrisponde già in ampia misura alle esigenze della Convenzione; anzi, per certi aspetti, va anche oltre. L'adesione a tale Convenzione offre parimenti l'occasione di colmare alcune lacune del nostro diritto nazionale, segnatamente punendo la fattispecie penale della corruzione passiva di

<sup>15</sup> Cfr. Protocollo aggiuntivo, rapporto esplicativo n. 35.

pubblici ufficiali stranieri e di funzionari internazionali e inasprendo le disposizioni contenute nella legge federale contro la concorrenza sleale e relative alla lotta contro la corruzione nel settore privato.

L'adesione al Protocollo aggiuntivo non comporta alcun obbligo supplementare per il nostro Paese, visto che le norme penali in materia di corruzione, che figurano negli articoli 322<sup>ter</sup> segg. del Codice penale, sono esplicitamente applicabili agli arbitri, indipendentemente dal fatto che si tratti di corruzione attiva o passiva, e che il termine di «autorità giudiziaria» comprende senza ombra di dubbio anche i giurati e i giudici non professionali. È pertanto evidente che insieme alla Convenzione vada ratificato anche il Protocollo aggiuntivo.

**2** **Parte speciale**  
**21** **Le disposizioni della Convenzione e la loro attuazione nel diritto nazionale**  
**211** **Terminologia (art. 1 Conv.)**

Secondo la **lettera a** dell'articolo 1, l'espressione «pubblico ufficiale», utilizzata negli articoli 2, 3 e 5 della Convenzione, è interpretata con riferimento alla definizione di «funzionario», «pubblico ufficiale», «sindaco», «ministro» o «giudice» nel diritto nazionale dello Stato nel quale la persona in questione esercita tale funzione. Determinante in proposito è la definizione di diritto penale della legislazione nazionale.

Nonostante il rinvio ai diritti nazionali, con tale descrizione la Convenzione mira a evitare nella massima misura possibile lacune nella criminalizzazione della corruzione di pubblici ufficiali. Si tratta, in particolare, di comprendere in questa categoria non soltanto i funzionari, ma anche i membri di un esecutivo e le persone aventi funzioni giudiziarie.

Le definizioni circostanziate dei termini di «funzionario» e di «pubblico ufficiale» date nel diritto penale svizzero, rispettivamente nell'articolo 110 numero 4 del Codice penale (CP) e nelle disposizioni penali vigenti in materia di corruzione (art. 322<sup>ter</sup> segg. CP) risponde perfettamente alle esigenze della Convenzione; infatti le norme penali sulla corruzione comprendono, sotto la menzione di pubblico ufficiale, i membri di un'autorità giudiziaria o di un'altra autorità e tutte le persone che detengono un mandato esecutivo o legislativo<sup>16</sup> come possibili autori o persone oggetto di un atto di corruzione. Il significato che il diritto penale svizzero dà al termine di pubblico ufficiale è dunque più esteso di quello dato dalla Convenzione.

La **lettera b** dell'articolo 1 precisa che il termine «giudice», utilizzato alla lettera a, comprende i membri del ministero pubblico e le persone che esercitano funzioni giudiziarie. Tale precisazione non pone problemi nel diritto svizzero dove in pratica non v'è distinzione fra la corruzione di un giudice e quella di un pubblico ufficiale. Benché, quando agisce secondo le istruzioni che riceve, un procuratore generale non sia considerato come «membro di un'autorità giudiziaria», egli sottostà comunque alle medesime disposizioni penali in materia di corruzione in quanto «funzionario».

La **lettera c** conferisce allo Stato che conduce la procedura penale la competenza di applicare la sua definizione penale di pubblico ufficiale anche quando il procedimento riguarda un funzionario di un altro Stato. In altre parole, in caso di corruzione di un pubblico ufficiale straniero ai sensi dell'articolo 5 della Convenzione, uno Stato contraente deve avviare un procedimento unicamente se la persona perseguita occupa una posizione o esercita una funzione che, nello Stato che conduce la procedura penale, è coperta dalla definizione penale del termine di pubblico ufficiale.

Infine la **lettera d** dell'articolo 1 definisce il termine di «persona giuridica» utilizzato all'articolo 18 della Convenzione (responsabilità dell'impresa). Ai sensi di tale definizione va considerata persona giuridica qualsiasi entità avente detto statuto in virtù del diritto nazionale applicabile. Anche in questo caso la Convenzione rinuncia a

<sup>16</sup> Cfr. messaggio (precedente nota 4) 4721 segg. e 4748.

proporre una propria definizione, limitandosi a un rinvio ai diritti nazionali. Precisa tuttavia che gli Stati, gli altri enti pubblici nell'esercizio delle loro prerogative di potere pubblico e le organizzazioni internazionali pubbliche non sono compresi in tale definizione. Anche su questo punto, il diritto nazionale di uno Stato contraente può andare oltre rispetto alla Convenzione<sup>17</sup>.

## **212 Provvedimenti da prendere sul piano nazionale (art. 2-23 Conv.)**

### **212.1 Corruzione di pubblici ufficiali (art. 2-6 e 9-11 Conv.)**

L'obbligo di prevedere sanzioni penali per le varie forme di corruzione di pubblici ufficiali e di parlamentari costituisce il nucleo vero e proprio della Convenzione. Gli **articoli 2 e 3**, che trattano della corruzione attiva e passiva di **pubblici ufficiali nazionali**, contengono i differenti elementi dei comportamenti da sanzionare con una pena, mentre le altre disposizioni che trattano della corruzione di pubblici ufficiali in senso lato (art. 4-6 e 9-11 Conv.) estendono l'applicazione di tali definizioni ad altre categorie di persone suscettibili di essere oggetto o autori di atti di corruzione. L'**articolo 4** è pertanto consacrato alla corruzione attiva e passiva di **membri delle assemblee pubbliche nazionali**, vale a dire in particolare di parlamentari. Gli **articoli 5 e 6** prescrivono di punire la corruzione attiva e passiva di **pubblici ufficiali stranieri** e di **membri delle assemblee pubbliche straniere**. Gli **articoli 9-11**, infine, concernono la corruzione attiva e passiva di **funzionari delle organizzazioni internazionali**, distinguendo fra funzionari delle organizzazioni internazionali (art. 9), membri delle assemblee parlamentari internazionali (art. 10) e giudici e agenti delle corti di giustizia internazionali (art. 11).

Questa tecnica di regolamentazione dipende dall'ordinamento giuridico di alcuni Paesi nei quali, a volte, è fatta una distinzione a seconda che l'atto di corruzione coinvolga un funzionario, un giudice o un parlamentare<sup>18</sup>. Per contro, il vigente diritto penale svizzero non prevede reati differenti a seconda delle categorie di pubblici ufficiali e, per giunta, riunisce in una sola norma penale (art. 322<sup>septies</sup> CP) la corruzione (attiva) delle persone che agiscono per conto di uno Stato straniero o di un'organizzazione internazionale. Come dimostreremo in seguito, la differenza d'approccio normativo non pone problemi.

#### **212.1.1 Corruzione attiva di pubblici ufficiali nazionali (art. 2 Conv.)**

Secondo la norma di base dell'articolo 2 della Convenzione, ciascuno Stato contraente adotta i provvedimenti legislativi e di altro genere necessari per comminare una pena conformemente al suo diritto interno a ogni persona che abbia intenzionalmente corrotto un suo pubblico ufficiale. Il reato come tale consiste, secondo la definizione della Convenzione, nel promettere, offrire o procurare, direttamente o indirettamente, un indebito profitto allo stesso pubblico ufficiale o a un'altra persona affinché il pubblico ufficiale, nell'esercizio delle sue funzioni, compia od ometta di compiere un atto di servizio.

<sup>17</sup> Cfr. Convenzione, rapporto esplicativo n. 31.

<sup>18</sup> Cfr. p.es. Codice civile tedesco § 331 segg.

Come già detto<sup>19</sup>, la definizione molto completa che il diritto penale svizzero dà della nozione di pubblico ufficiale risponde perfettamente a quella data dalla Convenzione: in particolare il termine si applica non soltanto ai funzionari propriamente detti, ma anche ai membri di un esecutivo e alle persone che esercitano funzioni giudiziarie, così come è nelle intenzioni della Convenzione.

Per quanto riguarda i differenti elementi del reato, va innanzitutto constatato che sia l'articolo 2 della Convenzione sia le pertinenti fattispecie del Codice penale svizzero<sup>20</sup> menzionano l'idea di proporre, di offrire e di procurare. Sebbene il Codice penale non lo menzioni esplicitamente, la colpevolezza dell'autore è la medesima sia che abbia trasmesso egli stesso l'indebito vantaggio sia che l'abbia trasmesso indirettamente servendosi di una terza persona<sup>21</sup>.

La nozione di vantaggio nel diritto penale svizzero in materia di corruzione comprende tutte le liberalità di natura materiale o immateriale, fatte a titolo gratuito, purché oggettivamente misurabili<sup>22</sup> e comprende così qualsiasi profitto ai sensi della Convenzione. D'altronde, sia la Convenzione sia il Codice penale svizzero utilizzano la medesima espressione di «indebito» riferito rispettivamente a profitto e a vantaggio, che va dunque interpretata nello stesso modo. La Convenzione prevede, come il Codice penale svizzero, che non siano punibili i profitti (CP: vantaggi) che la legge o le prescrizioni amministrative permettono di accettare o le concessioni di profitti di lieve entità, usuali nelle relazioni sociali<sup>23</sup>. Infine, la definizione di corruzione che danno la Convenzione e le pertinenti norme penali svizzere menziona esplicitamente la concessione di profitti a terzi. Pertanto il fatto che il profitto vada o sia supposto andare a beneficio di un terzo o del pubblico ufficiale stesso non ha alcuna rilevanza purché esista un nesso sufficiente fra tale profitto e l'atto amministrativo.

Secondo la Convenzione, la prestazione chiesta in cambio del profitto concesso consiste, per il pubblico ufficiale, nel compiere o nell'astenersi dal compiere un atto nell'esercizio delle sue funzioni. Per il reato di corruzione attiva secondo l'articolo 322<sup>ter</sup> del Codice penale (e secondo art. 322<sup>septies</sup> CP) il vantaggio concesso mira a ottenere dal pubblico ufficiale l'esecuzione o l'omissione di un atto in relazione con la sua attività ufficiale e contrastante con i doveri d'ufficio o sottostante al suo potere d'apprezzamento.

A parte un'eccezione, la definizione della controprestazione nel reato di corruzione attiva di cui all'articolo 322<sup>ter</sup> del Codice penale è comparabile a quella data nell'articolo 2 della Convenzione, o addirittura più ampia. Le due definizioni fanno così menzione esplicita del fatto che la controprestazione può consistere, per il pubblico ufficiale, nell'astenersi dall'agire: si pensi ad esempio a un organo di perseguimento penale che rimanga inattivo nonostante sussistano sospetti fondati. Le norme penali svizzere in materia di corruzione comprendono inoltre atti del pubblico ufficiale per i quali questi non è affatto competente o che non sono previsti dalla legge, come la divulgazione di segreti d'ufficio<sup>24</sup>. In altri termini, il nesso che

<sup>19</sup> Cfr. n. 211

<sup>20</sup> Cfr. art. 322<sup>ter</sup>, 322<sup>quinquies</sup> e 322<sup>septies</sup> CP.

<sup>21</sup> Cfr. messaggio (precedente nota 4) 4752 e 4764.

<sup>22</sup> Cfr. messaggio (precedente nota 4) 4751 seg.

<sup>23</sup> Cfr. Convenzione, rapporto esplicativo n. 38; cfr. art. 322<sup>octies</sup> n. 2 CP.

<sup>24</sup> Cfr. messaggio (precedente nota 4) 4754.

deve necessariamente essere stabilito fra il comportamento del pubblico ufficiale in seguito alla concessione di un indebito vantaggio o profitto e la sua funzione è espresso in maniera meno restrittiva nel diritto svizzero che nell'articolo 2 della Convenzione. Inoltre le norme penali svizzere comprendono parimenti, dopo la loro revisione, le liberalità assegnate a posteriori, a titolo di ricompensa per atti od omissione di atti del pubblico ufficiale.

Secondo la Convenzione un atto amministrativo (qualunque) può essere oggetto di corruzione. Perché vi sia reato è pertanto sufficiente che il pubblico ufficiale abbia ricevuto un profitto per agire conformemente ai doveri della sua funzione. Non è dunque necessario che l'atto per il quale il pubblico ufficiale è stato sollecitato contrasti con i suoi doveri d'ufficio o sottostia al suo potere d'apprezzamento<sup>25</sup>. Occorrerebbe pertanto contemplare anche il caso (invero poco probabile) in cui una liberalità – che deve tuttavia essere abbastanza consistente da costituire un indebito profitto – sia concessa per un atto amministrativo che il pubblico ufficiale è comunque tenuto a compiere.

Secondo le pertinenti disposizioni penali svizzere, il reato di corruzione attiva concerne gli atti contrastanti con i doveri d'ufficio del pubblico ufficiale o sottostanti al suo potere d'apprezzamento. Così l'articolo 322<sup>ter</sup> del Codice penale contempla non soltanto i casi nei quali il pubblico ufficiale va oltre o abusa del suo potere d'apprezzamento, fatto che ovviamente costituisce una violazione dei doveri d'ufficio, ma ugualmente il caso in cui agisca entro il margine d'apprezzamento che gli è conferito. Gli elementi costitutivi del reato di corruzione attiva secondo la norma penale svizzera non sono tuttavia dati per i casi, contemplati dalla Convenzione, in cui l'atto per il quale il pubblico ufficiale è sollecitato è conforme ai suoi doveri e non sottostà al suo potere d'apprezzamento. Nel diritto penale svizzero, tali casi sono retti dall'articolo 322<sup>quinquies</sup> del Codice penale che va nettamente oltre l'articolo 2 della Convenzione poiché punisce in maniera generale la concessione di indebiti vantaggi, anche senza un nesso con un atto amministrativo concreto, contemplando pertanto anche i casi detti di alimentazione progressiva<sup>26</sup>.

In conclusione, le attuali norme penali in materia di corruzione soddisfano interamente le esigenze dell'articolo 2 della Convenzione.

### **212.1.2 Corruzione passiva di pubblici ufficiali nazionali (art. 3 Conv.)**

L'articolo 3 della Convenzione è il corollario dell'articolo 2 in quanto obbliga gli Stati contraenti a punire penalmente il fatto che un loro pubblico ufficiale solleciti o riceva un indebito profitto o che ne accetti l'offerta o la promessa. Eccettuato l'atto propriamente detto, i vari elementi dell'articolo 3 sono identici a quelli dell'articolo 2. Un analogo parallelismo si riscontra fra l'articolo 322<sup>quater</sup> del Codice penale che sanziona la corruzione passiva e l'articolo 322<sup>ter</sup> del Codice penale che sanziona la corruzione attiva. La norma penale svizzera sulla corruzione passiva utilizza, per descrivere il reato, i termini «domanda, si fa promettere o accetta».

<sup>25</sup> Cfr. Convenzione, rapporto esplicativo n. 39.

<sup>26</sup> Cfr. messaggio (precedente nota 4) 4760.

I reati di corruzione attiva e di corruzione passiva essendo formulati in maniera parallela sia nella Convenzione sia nel diritto penale svizzero, rimandiamo alle spiegazioni date in precedenza in merito all'articolo 2 della Convenzione per tutti gli altri elementi costitutivi del reato, segnatamente per la definizione dei termini di pubblico ufficiale e di profitto, per l'intenzione e per la contropartita attesa dal pubblico ufficiale<sup>27</sup>: salvo un'eccezione, la definizione della corruzione passiva secondo l'articolo 322<sup>quater</sup> del Codice penale è identica a quella dell'articolo 3 della Convenzione, o va addirittura oltre. Anche qui l'eccezione riguarda il caso in cui il pubblico ufficiale si lascia corrompere per compiere un atto che è comunque tenuto a compiere. Nel diritto penale svizzero, tale comportamento è sanzionato non dall'articolo 322<sup>quater</sup>, ma dall'articolo 322<sup>sexies</sup> del Codice penale (accettazione di vantaggi). Così come l'articolo 322<sup>quinquies</sup> del Codice penale, di cui è il corollario, anche l'articolo 322<sup>quater</sup> va ben oltre l'articolo 3 della Convenzione.

Per quanto riguarda il reato propriamente detto, i termini utilizzati nella Convenzione e nel diritto penale svizzero presentano grande similitudine. Il parallelismo è evidente fra «chiede» e «riceve», nella Convenzione, e «domanda» e «accetta», nell'articolo 322<sup>quater</sup> del Codice penale. Ma nemmeno le formulazioni «accettare l'offerta o la promessa» (Convenzione) e «si fa promettere» (Codice penale) presentano differenze di significato: si tratta, in entrambi i casi, per il pubblico ufficiale corrotto, di accettare un accordo illegale, senza che sia necessario, perché il reato sussista, che il profitto o il vantaggio promesso venga realmente concesso o che il pubblico ufficiale compia realmente l'atto preteso.

In conclusione, le attuali norme penali in materia di corruzione soddisfano interamente le esigenze dell'articolo 3 della Convenzione.

### **212.1.3 Corruzione di membri delle assemblee pubbliche nazionali (art. 4 Conv.)**

L'articolo 4 della Convenzione esige che la corruzione attiva e passiva ai sensi dei due articoli precedenti sia punita penalmente anche quando l'oggetto o l'autore del reato è un membro di un'assemblea pubblica nazionale. La disposizione riguarda in primo luogo i parlamentari, non soltanto a livello nazionale, ma anche ai livelli regionale e locale. Comprende inoltre tutti gli altri membri eletti o nominati delle autorità collegiali che esercitano poteri legislativi o esecutivi. In Svizzera, si può per esempio pensare alle numerose commissioni che esistono a livello comunale, come quelle scolastiche e delle opere sociali.

Le persone di cui all'articolo 4 della Convenzione sono tutte contemplate nella nozione di pubblico ufficiale del diritto penale svizzero. Siccome, in linea di principio, tali persone non sono in un rapporto di dipendenza nei confronti della collettività pubblica, esse sono considerate, ai sensi dell'articolo 322<sup>ter</sup> e seguenti del Codice penale non come funzionari, ma come «membri di un'altra autorità»<sup>28</sup>.

### **212.1.4 Corruzione di pubblici ufficiali stranieri (art. 5 Conv.)**

<sup>27</sup> Cfr. n. **212.1.1**

<sup>28</sup> Cfr. Günter Stratenwerth, Schweizerisches Strafrecht, Besonderer Teil II, 5. Aufl. Bern 2000, N 6 f. zu § 57.

Partendo dal principio che la corruzione è un reato grave che deve essere punito non soltanto dallo Stato che ne è vittima, ma anche da tutti gli Stati contraenti, l'articolo 5 della Convenzione estende i reati di corruzione attiva e passiva di pubblici ufficiali, secondo gli articoli 2 e 3, per contemplare tutti i casi in cui il pubblico ufficiale corrotto è di un qualsivoglia altro Paese. Rispetto alla fattispecie di corruzione di pubblici ufficiali stranieri secondo l'articolo 1 della Convenzione dell'OCSE sulla lotta alla corruzione di pubblici ufficiali stranieri nelle operazioni economiche internazionali, già ratificata dalla Svizzera, la presente Convenzione va oltre sotto due aspetti: il primo perché contempla anche la corruzione passiva di pubblici ufficiali stranieri, il secondo perché non si limita alle operazioni economiche internazionali.

Eccezion fatta per quanto riguarda le persone corrotte (pubblici ufficiali di un altro Stato), gli elementi costitutivi del reato di cui all'articolo 5 della Convenzione sono identici a quelli dell'articolo 2 (corruzione attiva di pubblici ufficiali nazionali) e dell'articolo 3 (corruzione passiva di pubblici ufficiali nazionali).

Nel diritto penale svizzero, la **corruzione attiva di pubblici ufficiali stranieri** è punibile, dal 1° maggio 2000, in virtù dell'articolo 322<sup>septies</sup> del Codice penale. Questa disposizione, concepita esplicitamente in riferimento alle esigenze della Convenzione del Consiglio d'Europa<sup>29</sup>, sta all'articolo 322<sup>ter</sup> del Codice penale (corruzione attiva di pubblici ufficiali nazionali) come l'articolo 5 della Convenzione al suo articolo 2: eccezion fatta per quanto riguarda le persone corrotte, gli elementi costitutivi del reato sono identici.

L'articolo 322<sup>septies</sup> del Codice penale definisce il pubblico ufficiale straniero come un membro di un'autorità giudiziaria o di un'altra autorità, un funzionario, un perito, traduttore o interprete delegato dall'autorità, un arbitro o un militare di un Paese straniero o di un'organizzazione internazionale. Questa definizione estremamente completa corrisponde perfettamente alle intenzioni della Convenzione. Va inoltre ricordato che l'articolo 1 lettera c della Convenzione consente allo Stato che avvia un procedimento per corruzione contro un pubblico ufficiale straniero di richiamarsi alla definizione di pubblico ufficiale che dà il suo diritto penale<sup>30</sup>.

Siccome gli altri elementi costitutivi dei reati di cui agli articoli 2 e 5 della Convenzione, da un canto, e 322<sup>ter</sup> e 322<sup>septies</sup> del Codice penale, dall'altro, sono identici, per esaminare la conformità dell'articolo 322<sup>septies</sup> del Codice penale alla Convenzione, ci si ritrova nella medesima situazione che al numero **212.1.1** dove si trattava di esaminare la conformità dell'articolo 322<sup>ter</sup> del Codice penale alla Convenzione: salvo un'eccezione, la disposizione sulla corruzione attiva di pubblici ufficiali stranieri secondo l'articolo 322<sup>septies</sup> del Codice penale ha un campo d'applicazione paragonabile a quello della norma sulla corruzione attiva di pubblici ufficiali stranieri secondo l'articolo 5 (in combinazione con art. 2) della Convenzione, o va addirittura oltre. Anche qui l'eccezione riguarda il caso in cui il profitto è concesso in vista di un atto amministrativo legale e obbligatorio o, in altre parole, quando il comportamento che il corruttore vuole ottenere dal pubblico ufficiale non costituisce una violazione dei doveri d'ufficio e non sottostà al potere d'apprezzamento di quest'ultimo. Contrariamente alle corrispondenti liberalità versate

<sup>29</sup> Cfr. messaggio (precedente nota 4) 4736. È segnatamente per questo motivo che si è rinunciato a limitare il campo d'applicazione della norma alle operazioni economiche internazionali ai sensi della Convenzione dell'OCSE, op. cit., 4740.

<sup>30</sup> Cfr. n. **211**.



a pubblici ufficiali svizzeri, il versamento di tali «tangenti o bustarelle» (in inglese si parla di «facilitation payments») a pubblici ufficiali stranieri non è punibile secondo il Codice penale perché gli articoli 322<sup>quinquies</sup> e 322<sup>sexies</sup> (concessione di vantaggi e accettazione di vantaggi) si riferiscono unicamente ai pubblici ufficiali svizzeri. Ci si può chiedere se tale distinzione sia giustificata. Concludere che il versamento di «tangenti o bustarelle» non è condannabile fintanto che a beneficiarne sono pubblici ufficiali stranieri, sarebbe senza dubbio sbagliato. Occorre invece riconoscere che le disposizioni del Codice penale relative alla concessione e all'accettazione di un vantaggio vanno ben oltre rispetto a quanto esige la Convenzione, perché rinunciano alla cosiddetta equivalenza, vale a dire che non è necessario alcun nesso fra il vantaggio concesso e l'atto specifico del pubblico ufficiale, contemplando in tal modo il caso di liberalità destinate semplicemente a «mantenere un buon clima». Le norme penali degli articoli 322<sup>quinquies</sup> e 322<sup>sexies</sup> del Codice penale sono concepite per standard svizzeri particolarmente severi e non possono essere facilmente trasposte tali e quali in altri contesti culturali.

L'essenziale è tuttavia che nella prassi le situazioni contemplate dall'articolo 5 (in combinazione con art. 2) della Convenzione, ma non dall'articolo 322<sup>septies</sup> del Codice penale, dovrebbero essere piuttosto rare. E questo perché l'articolo 322<sup>septies</sup> menziona non soltanto gli atti contrastanti con i doveri d'ufficio del pubblico ufficiale, ma anche quelli che sottostanno al suo potere d'apprezzamento. Di fatto si tratta unicamente del versamento di tangenti o bustarelle a funzionari locali sottopagati. E secondo la Convenzione, tali liberalità vanno punite soltanto se si tratta di «indebiti profitti», vale a dire di profitti che non hanno il carattere di bagatella<sup>31</sup>. Nella prassi però, le liberalità concesse per atti amministrativi che il pubblico ufficiale è comunque tenuto a compiere non dovrebbero superare sovente tale soglia.

Inoltre, come la Convenzione dell'OCSE<sup>32</sup>, anche la presente Convenzione permette esplicitamente che l'articolo 5 (come gli art. 9 e 11) possa essere attuato nel diritto degli Stati contraenti da disposizioni penali che prevedono che vi è corruzione attiva o passiva del pubblico ufficiale straniero soltanto nella misura in cui vi sia anche violazione dei doveri d'ufficio. Al momento della ratifica occorrerà pertanto formulare una dichiarazione ai sensi dell'articolo 36 della Convenzione<sup>33</sup>.

A differenza di quella attiva, attualmente la **corruzione passiva di pubblici ufficiali stranieri** non è ancora punibile secondo il diritto svizzero. Il nuovo articolo 322<sup>septies</sup> capoverso 2 dell'avamprogetto di modifica del Codice penale (AP-CP) è destinato a colmare tale lacuna<sup>34</sup>. Considerato che la nuova norma è formulata sul modello della norma di corruzione attiva dell'articolo 322<sup>septies</sup> del Codice penale e che, eccezion fatta per la descrizione del pubblico ufficiale corrotto, coincide con la norma di corruzione passiva di pubblici ufficiali nazionali dell'articolo 322<sup>quater</sup>, ne consegue che, in base alle precedenti spiegazioni, con l'entrata in vigore di tale nuova

<sup>31</sup> Cfr. Convenzione, rapporto esplicativo n. 38.

<sup>32</sup> L'articolo 1 punto 1 della Convenzione sulla lotta alla corruzione di pubblici ufficiali stranieri nelle operazioni economiche internazionali descrive l'influenza esercitata sul pubblico ufficiale in maniera altrettanto aperta che la presente Convenzione («affinché l'ufficiale compia o si astenga dal compiere atti in relazione ai doveri d'ufficio»). Secondo il commento alla Convenzione dell'OCSE anche le norme penali nazionali che fanno dipendere la sussistenza del reato dalla condizione che i doveri d'ufficio siano stati violati possono adempire le esigenze di questa Convenzione, cfr. messaggio (precedente nota 4) 4765.

<sup>33</sup> Cfr. n. 23

<sup>34</sup> Cfr. n. 212.2

disposizione, le esigenze dell'articolo 5 della Convenzione saranno perfettamente adempite anche per quanto concerne la corruzione passiva.

### **212.1.5 Corruzione di membri delle assemblee pubbliche straniere (art. 6 Conv.)**

Questa disposizione della Convenzione – esattamente come l'articolo 4 fa per la corruzione sul piano nazionale – estende la punibilità della corruzione attiva e passiva di pubblici ufficiali stranieri in virtù dell'articolo 5 ai membri delle assemblee pubbliche straniere. Tale parallelismo ha per conseguenza che anche l'articolo 6 della Convenzione è coperto dall'articolo 322<sup>septies</sup> del Codice penale e – per quanto riguarda l'aspetto della corruzione passiva - dall'articolo 322<sup>septies</sup> numero 2 AP-CP. Inoltre, contrariamente al caso di corruzione di pubblici ufficiali ai sensi dell'articolo 5 della Convenzione, non vi sono lacune nemmeno a livello teorico perché l'articolo 6 concerne unicamente membri eletti o nominati delle autorità collegiali che, per definizione, non sono subordinati alla collettività pubblica. Di conseguenza i membri di tali autorità non sono tenuti a compiere atti amministrativi vincolati che potrebbero essere oggetto di tangenti o bustarelle. La corruzione può pertanto mirare unicamente un atto che comporta una violazione dei doveri d'ufficio o, più particolarmente, un atto dipendente dal potere d'apprezzamento: tali casi saranno perfettamente coperti dall'articolo 322<sup>septies</sup> del Codice penale non appena questo sarà completato con il numero 2 AP-CP. Per questo motivo la dichiarazione prevista dall'articolo 36 della Convenzione non concerne l'articolo 6 (e nemmeno l'articolo 10, Corruzione di membri delle assemblee parlamentari internazionali).

### **212.1.6 Corruzione di pubblici ufficiali delle organizzazioni internazionali (art. 9-11 Conv.)**

Gli articoli 9-11 della Convenzione estendono l'obbligo di punire la corruzione attiva e passiva di cui agli articoli 2 e 3 alle varie categorie di pubblici ufficiali delle organizzazioni internazionali (art. 9 e 10) e di agenti delle corti di giustizia internazionali (art. 11).

Oggetto o autore del reato di cui all'**articolo 9** sono, da un canto, i funzionari e gli altri impiegati contrattuali di un'organizzazione internazionale e, dall'altra, ogni persona che esercita funzioni corrispondenti per tale organizzazione. La seconda categoria comprende in primo luogo le persone remunerate dagli Stati membri di un'organizzazione internazionale o sopranazionale e messe a disposizione di quest'ultima per l'adempimento dei suoi compiti. La norma penale corrispondente deve dunque applicarsi agli impiegati dell'organizzazione – che ne sono i funzionari istituzionali (funzionari *stricto sensu*) – e alle altre persone che esercitano per essa funzioni statuali. Il diritto penale svizzero fa tale distinzione visto che mira sia i funzionari istituzionali sia le persone che esercitano funzioni statuali<sup>35</sup>.

La nozione di organizzazione pubblica internazionale o sopranazionale ai sensi della Convenzione è leggermente più restrittiva della nozione di organizzazione internazionale ai sensi dell'articolo 322<sup>septies</sup> del Codice penale (così come della Convenzione dell'OCSE) in quanto concerne soltanto le organizzazioni di cui lo Stato contraente è membro. Per il resto vi è concordanza: sia la Convenzione che il diritto

<sup>35</sup> Cfr. messaggio (precedente nota 4) 4748 segg.

penale svizzero fanno riferimento unicamente ai pubblici ufficiali delle organizzazioni intergovernative, escludendo in tal modo i funzionari delle organizzazioni non governative (ONG)<sup>36</sup>.

Secondo l'**articolo 10**, le norme penali sulla corruzione devono essere applicabili anche ai membri delle assemblee parlamentari e delle organizzazioni internazionali o sopranazionali di cui sopra, come per esempio dell'Assemblea parlamentare del Consiglio d'Europa. Le persone designate nell'articolo 10 della Convenzione sono comprese nell'articolo 322<sup>septies</sup> del Codice penale in quanto persone che agiscono per un'organizzazione internazionale come membri di un'autorità altra che giudiziaria.

Infine, secondo l'**articolo 11**, gli Stati contraenti devono essere anche in grado di punire la corruzione attiva e passiva di giudici e di agenti delle corti di giustizia internazionali di cui riconoscono la giurisdizione. Si tratta segnatamente della Corte europea dei diritti dell'uomo, della Corte penale internazionale e dei tribunali ad hoc dell'ONU per il perseguimento di gravi violazioni del diritto internazionale umanitario. L'articolo 322<sup>septies</sup> del Codice penale e l'AP-CP adempiono tale esigenza: le persone con funzioni giudiziarie sono infatti coperte dalla nozione di autorità giudiziaria, mentre gli altri pubblici ufficiali, come per esempio i procuratori dei tribunali delle Nazioni Unite, i cancellieri o il personale di cancelleria, dalla nozione di funzionario definita dal Codice penale. Inoltre le corti di giustizia citate, che sono organizzazioni facenti parte dell'ONU o del Consiglio d'Europa, possono senz'altro essere considerate come coperte dalla nozione di organizzazioni internazionali ai sensi dell'articolo 322<sup>septies</sup> del Codice penale.

Tutti gli altri elementi costitutivi dei reati di cui agli articoli 9-11 sono identici a quelli dei reati di corruzione attiva e passiva di pubblici ufficiali di cui agli articoli precedenti della Convenzione. Pertanto, per quanto riguarda la conformità del diritto penale svizzero alla Convenzione, restano valide le spiegazioni date in precedenza<sup>37</sup>: gli articoli 322<sup>septies</sup> del Codice penale e 322<sup>septies</sup> numero 2 AP-CP adempiono anche le esigenze degli articoli 9-11 della Convenzione. Per gli articoli 9 e 11, la Svizzera dovrà formulare la dichiarazione prevista all'articolo 36 (applicazione del principio di violazione dei doveri d'ufficio)<sup>38</sup>, mentre, in relazione all'articolo 10, il versamento di tangenti o bustarelle per atti amministrativi vincolati non è pertinente per gli stessi motivi che all'articolo 6<sup>39</sup>.

## **212.2 La nuova disposizione penale sulla corruzione passiva di pubblici ufficiali stranieri (art. 322<sup>septies</sup> n. 2 AP-CP)**

Nel suo messaggio sulla revisione delle disposizioni penali in materia di corruzione<sup>40</sup> il Consiglio federale aveva già espresso che intendeva estendere la punibilità anche alla corruzione passiva di pubblici ufficiali stranieri, indicando le ragioni in favore di un tale provvedimento: contrariamente a quanto si può pensare, il perseguimento penale dei funzionari corrotti non spetta alla sola collettività lesa. L'intervento degli Stati è particolarmente necessario nel caso delle organizzazioni internazionali,

<sup>36</sup> Cfr. Convenzione, rapporto esplicativo n. 61 e messaggio (precedente nota 4) 4764.

<sup>37</sup> Cfr. in particolare n. **212.1.4**.

<sup>38</sup> Cfr. n. **212.1.4** e **23**

<sup>39</sup> Cfr. n. **212.1.5**

<sup>40</sup> Cfr. messaggio (precedente nota 4), op. cit., 4740 seg.

perché queste ultime non dispongono di competenze penali proprie. La comunità degli Stati è pertanto chiamata ad agire anche se gli Stati che – come la Svizzera – accolgono sul loro territorio la sede di numerose organizzazioni internazionali abbiano una particolare responsabilità. Ma possono sorgere problemi anche in casi di corruzione in cui più Stati sono coinvolti: il pubblico ufficiale corrotto di uno Stato straniero potrebbe, per esempio, sfuggire a una punizione perché lo Stato leso non è in grado di perseguirlo penalmente o non vuole farlo, oppure ancora perché non è possibile estradare il pubblico ufficiale verso il suo Paese d'origine. Pertanto deve esistere – foss'anche a titolo sussidiario – la possibilità di perseguire penalmente il reato di corruzione passiva d'un funzionario di un altro Stato.

Appare ovvio, come per la corruzione sul piano nazionale, formulare la nuova norma di corruzione passiva sul modello della norma di corruzione attiva di pubblici ufficiali stranieri. Nel numero 2 dell'articolo 322<sup>sepiés</sup> AP-CP le nozioni di pubblico ufficiale, di scambio della prestazione e di controprestazione sono dunque le medesime che nel numero 1 di tale articolo. Anche la pena comminata (reclusione sino a 5 anni o detenzione) è la stessa che nelle altre norme applicabili alla corruzione. In tal modo è, fra l'altro, garantito che anche i termini di prescrizione siano gli stessi e che anche la corruzione passiva di pubblici ufficiali stranieri costituisca un reato presupposto del riciclaggio di denaro. Infine per quanto concerne il comportamento incriminato non vi è alcun motivo per scostarsi dalla formulazione utilizzata per la corruzione passiva sul piano nazionale nell'articolo 322<sup>quater</sup> del Codice penale («domanda, si fa promettere o accetta»). Questa maniera di formulare la fattispecie garantisce, come spiegato precedentemente, di adempire le esigenze della Convenzione relative ai vari aspetti della corruzione passiva contemplati negli articoli 5, 6, 9, 10 e 11.

## **212.3 Corruzione nel settore privato (art. 7 e 8 Conv.)**

### **212.31 Introduzione**

La corruzione nel settore privato consiste principalmente in una relazione triangolare nella quale una persona legata a un'altra da un rapporto di fiducia e lealtà riceve un indebito profitto da terzi per agire, nell'ambito delle sue attività, in violazione dell'obbligo di fedeltà nei confronti del suo datore di lavoro, del suo mandante o del suo socio.

#### **Diritto svizzero vigente**

L'articolo 4 lettera b della legge federale contro la concorrenza sleale (RS **241**; LCSI) in combinazione con l'articolo 23 punisce, a querela di parte, con la detenzione o con la multa sino a 100 000 franchi, il fatto di offrire o accordare vantaggi illegittimi a lavoratori, mandatari o altri ausiliari di un terzo, idonei a indurre tali persone a violazioni dei loro doveri nell'ambito delle loro incombenze di servizio o d'affari, per procurare un profitto a sé stessi o ad altri.

La LCSI non prevede dunque la punibilità della corruzione passiva, vale a dire del comportamento del beneficiario del vantaggio.

#### **Delimitazione della corruzione pubblica dei funzionari**

Benché la struttura e il meccanismo della corruzione nel settore privato siano simili a quelli della corruzione di pubblici ufficiali, tuttavia i beni giuridici minacciati sono notevolmente diversi: la punibilità della corruzione nel settore privato, proteggendo un contratto con terzi o i doveri professionali<sup>41</sup>, garantisce soprattutto la libera concorrenza e le leggi del mercato, mentre le disposizioni penali relative alla corruzione pubblica proteggono in maniera generale la fiducia che ciascuno deve poter riporre nell'oggettività e nell'imparzialità degli atti statuali.

Tuttavia la privatizzazione e la delega di compiti dello Stato rendono la delimitazione fra corruzione nel settore pubblico e corruzione nel settore privato più difficile. Infatti è considerato funzionario anche chi adempie compiti pubblici demandati dallo Stato<sup>42</sup>, e non soltanto chi beneficia formalmente di un tale statuto. Pertanto è importante stabilire per ogni caso se il mandato affidato costituisca un compito dello Stato o no<sup>43</sup>.

#### **Punibilità della corruzione nel settore privato in virtù di altre disposizioni penali**

Il comportamento della persona corrotta, che esula dal campo d'applicazione della vigente LCSI, può, a certe condizioni, essere sanzionato grazie ad altre disposizioni penali. Così l'articolo 158 del Codice penale (amministrazione infedele) può essere applicato in determinati casi, ma certamente non in maniera sistematica. Questa disposizione esige l'esistenza di un dovere di fedeltà, ma presuppone anche la violazione di tale dovere da parte di un dirigente che svolge una funzione di garante

<sup>41</sup> Nicolas Queloz, *Processus de corruption en Suisse*, Helbing & Lichtenhahn 2000, p. 352.

<sup>42</sup> Cfr. messaggio (precedente nota 4) 4749.

<sup>43</sup> Cfr. relativo esempio nel messaggio (precedente nota 4) 4749 seg.

per la salvaguardia e l'aumento del patrimonio altrui (n. 1). Il numero 2 disciplina i casi particolari di abuso di potere specifico del rappresentante.

L'articolo 168 del Codice penale, che punisce la corruzione nell'esecuzione forzata, si riferisce esplicitamente a un accordo di corruzione privato mediante il quale un debitore concede o promette vantaggi particolari a un creditore al fine di comprare il suo consenso in relazione a un concordato giudiziario, o a un membro dell'amministrazione del fallimento, a un commissario o al liquidatore per influenzare la loro decisione<sup>44</sup>. Per il fatto di essere limitata all'esecuzione forzata, tale norma contro la corruzione ha un impatto molto puntuale.

### **Necessità di modificare il diritto vigente**

Il diritto svizzero in vigore è insufficiente per quanto concerne la lotta alla corruzione nel settore privato. Di fatto, l'aspetto passivo di tale comportamento non è affatto contemplato dalla LCSl e soltanto eccezionalmente dal Codice penale, benché senza ombra di dubbio sia giustificato punire anche il corrotto visto che approfitta della sua situazione nei confronti di un terzo per ottenere vantaggi da un concorrente. Un tale comportamento repressibile deve avere conseguenze penali. Senza dimenticare che il rafforzamento della repressione della corruzione privata risponde a un'importante domanda del settore privato. Secondo un'inchiesta pubblicata da REVISUISSE nel 1997, il 67% delle imprese interrogate ammisero di essere state vittime di corruzione per un importo dichiarato di 5 milioni di franchi (secondo REVISUISSE occorre moltiplicare tale somma per 25, per avere un risultato vicino alla realtà)<sup>45</sup>.

Tenuto conto di tale realtà, stupisce l'assenza quasi totale di decisioni giudiziarie relative all'articolo 4 lettera b LCSl<sup>46</sup>. Questa situazione è certamente dovuta, oltre al fatto che la corruzione passiva nel settore privato non è sufficientemente repressa, al campo d'applicazione piuttosto restrittivo del vigente articolo 4 lettera b LCSl. È pertanto giustificato estendere la portata dell'articolo 4 lettera b LCSl e formulare una norma penale anche per l'aspetto passivo della corruzione nel settore privato. Per raggiungere questo obiettivo, è opportuno ricalcare la struttura delle norme contro i reati di corruzione di pubblici ufficiali.

### **Genesi**

L'avamprogetto di revisione del diritto penale in materia di corruzione, del giugno 1998, propose l'introduzione di un nuovo articolo 4<sup>bis</sup> LCSl che prevedeva il perseguimento d'ufficio della corruzione privata attiva e passiva nelle relazioni commerciali. Benché la necessità di una revisione delle disposizioni penali relative alla corruzione privata sia stata largamente riconosciuta nella procedura di consultazione, il contenuto delle proposte diede adito a prese di posizione contrastanti<sup>47</sup>. Il Consiglio federale giunse pertanto alla conclusione che sarebbe

<sup>44</sup> Citato in Nicolas Queloz, *Processus de corruption en Suisse*, p. 46.

<sup>45</sup> Esempio citato in Nicolas Queloz, *op. cit.*, p. 352, n. 50.

<sup>46</sup> Cfr. Christof Müller, *Die Bestechung gemäss Art. 4 lit. b UWG*, Diss. San Gallo 1996, p. 163.

<sup>47</sup> La procedura di consultazione permise di mostrare l'assenza quasi totale di opposizione all'introduzione della punibilità della corruzione passiva e il rifiuto deciso di sopprimere l'esigenza della querela. Mentre la revisione fu approvata a larga misura dai Cantoni, i partiti e le cerchie economiche si mostrarono piuttosto reticenti (cfr. il riassunto dei risultati della procedura di consultazione, novembre 1998, p. 14 seg.).

stato difficile realizzare un tale progetto nel quadro della revisione del diritto penale in materia di corruzione. Stimò che tali questioni dovessero essere oggetto di un esame approfondito che, nell'ambito della revisione 1999/2000, che doveva rispondere a una certa urgenza, non fu possibile. Per tale motivo, il Consiglio federale decise di trattare la questione della corruzione privata nell'ambito della ratifica della Convenzione penale del Consiglio d'Europa sulla corruzione<sup>48</sup>.

### **212.32 Esigenze degli articoli 7 e 8 della Convenzione**

L'articolo 7 della Convenzione prevede la possibilità di punire, qualora l'atto sia stato commesso intenzionalmente e nell'ambito di un'operazione commerciale, il fatto di promettere, d'offrire e di dare, direttamente o indirettamente, un indebito profitto di qualsiasi genere a una persona che dirige un'impresa del settore privato o lavora per tale impresa, per sé stessa o per qualcun altro, affinché detta persona, in violazione dei suoi doveri di servizio, compia o si astenga dal compiere un atto. L'articolo 8 della Convenzione tratta, dal canto suo, l'aspetto passivo del reato, segnatamente il chiedere o il ricevere un indebito profitto così come l'accettare l'offerta o la promessa di un tale profitto.

Entrambe le disposizioni della Convenzione estendono al settore privato la possibilità di punire la corruzione<sup>49</sup>. Mirano a salvaguardare la fiducia e la lealtà senza le quali le relazioni private non potrebbero esistere. La punibilità della corruzione privata ricalca quella della corruzione di pubblici ufficiali prevista agli articoli 2 e seguenti, in particolare per quanto concerne la descrizione del comportamento incriminato, del profitto e degli elementi soggettivi; si distingue da quest'ultima per il suo campo d'applicazione limitato alle operazioni commerciali, per la qualità dei destinatari eventuali del profitto e per la natura della controprestazione chiesta (violazione di doveri di servizio)<sup>50</sup>.

---

<sup>48</sup> Cfr. messaggio (precedente nota 4) 4746 f.

<sup>49</sup> Cfr. Convenzione, rapporto esplicativo n. 52.

<sup>50</sup> Cfr. Convenzione, rapporto esplicativo n. 53, 54 e 55.

## **212.4 La nuova disposizione penale sulla corruzione attiva e passiva nel settore privato (art. 4<sup>a</sup> e 23 AP- LCSI)**

### **212.41 Testo proposto**

#### *Articolo 4<sup>a</sup> Corruzione attiva e passiva*

<sup>1</sup> *Agisce in modo sleale, segnatamente, chiunque:*

*a. offre, promette o procura un indebito vantaggio a un lavoratore, a un socio, a un mandatario o a un altro ausiliario di un terzo del settore privato, a favore di lui o di terzi, per indurlo a commettere un atto o un'omissione in relazione con la sua attività di servizio o d'affari e contrastante coi suoi doveri o sottostante al suo potere d'apprezzamento;*

*b. in qualità di lavoratore, socio, mandatario o altro ausiliario di un terzo del settore privato, domanda, si fa promettere o accetta un indebito vantaggio, in suo favore o in favore di un terzo, per compiere o astenersi dal compiere un atto, nell'ambito delle sue attività di servizio o d'affari, contrario ai suoi doveri di servizio o sottostante al suo potere d'apprezzamento.*

<sup>2</sup> *Non sono indebiti i vantaggi autorizzati per contratto e quelli di lieve entità, usuali nelle relazioni sociali.*

#### *Articolo 23 Concorrenza sleale*

*Chiunque, intenzionalmente, si rende colpevole di concorrenza sleale ai sensi degli articoli 3, 4, 4<sup>a</sup>, 5 o 6, è punito, a querela di parte, con la detenzione o con la multa fino a 100 000 franchi. Può sporgere querela chiunque è legittimato all'azione civile secondo gli articoli 9 e 10.*

### **212.42 Commento**

#### **Collocazione sistematica**

Prima di tutto è necessario esaminare dove inserire la disposizione in questione. Il duplice bene giuridico da proteggere (concorrenza e patrimonio) potrebbe giustificare il trasferimento di tali disposizioni nel Codice penale. Tuttavia il bene giuridicamente protetto è soprattutto la lealtà nelle operazioni economiche piuttosto che il patrimonio in quanto tale. Inoltre il Codice penale limita il diritto di querela alla sola parte lesa (art. 28 n. 1 CP), vale a dire a chiunque è stato effettivamente leso dal reato<sup>51</sup>. In tal senso è pertanto più restrittivo della LCSI. Di fatto l'articolo 23 LCSI estende il diritto di querela a chiunque è legittimato all'azione civile secondo gli articoli 9 e 10. Secondo detti articoli, la legittimazione all'azione civile spetta non soltanto a chi è leso o minacciato da concorrenza sleale nella clientela, nel credito, nella reputazione professionale, negli affari o in genere negli interessi economici, ma anche al cliente che è leso o minacciato da concorrenza sleale nei suoi interessi economici, alle associazioni professionali ed economiche autorizzate dai loro statuti a difendere gli interessi economici dei loro membri, alle organizzazioni d'importanza nazionale o regionale che per statuto si dedicano alla protezione dei consumatori e, infine, alla

<sup>51</sup> Cfr. DTF 121 IV 258, JT 1997 IV 99, citato da Martin Kiliyas, Précis de droit pénal général, p. 129.



Confederazione, se essa ritiene necessario proteggere la reputazione della Svizzera all'estero e se le persone che hanno la legittimazione attiva risiedono all'estero.

Concretamente ciò significa che in caso di introduzione di questo reato nel Codice penale soltanto il concorrente leso o il datore di lavoro / socio / mandante del corrotto potrebbero sporgere querela e permettere di conseguenza l'apertura della procedura penale. Il fatto di estendere al cliente la legittimazione all'azione può essere utile nei casi in cui non sia facile produrre la prova del danno<sup>52</sup>, visto che è sufficiente che il cliente sia minacciato nei suoi interessi economici. Tale legittimazione è accordata anche alle organizzazioni per la protezione dei consumatori e alle associazioni professionali ed economiche. Mentre si può ipotizzare che le prime avranno soltanto un ruolo marginale nell'ambito della corruzione nel settore privato, è invece da ritenere che le associazioni abbiano un interesse affinché le relazioni d'affari nel loro settore di competenza si svolgano senza casi di corruzione privata e che prendano l'iniziativa della procedura qualora vengano a conoscenza di tali casi.

Per questi motivi, introdurre le disposizioni sulla corruzione privata nel Codice penale porterebbe a ridurre il campo d'applicazione, poiché l'esigenza della querela va mantenuta.

Per quanto riguarda le condizioni di luogo di tali disposizioni, queste non sono diverse da quelle del Codice penale, visto che le disposizioni della parte generale (in particolare art. 3 segg.) si applicano alla LCSI. Anche sotto questo aspetto non vi sono dunque inconvenienti a lasciare tali disposizioni nella LCSI.

Inoltre, contrariamente al sistema degli articoli 322<sup>ter</sup> segg. del Codice penale, non è fatta alcuna distinzione fra gli atti di corruzione contro un'impresa svizzera e quelli contro una straniera. In altri termini, la nuova disposizione copre anche la corruzione privata transnazionale a condizione che esista un criterio di collegamento con il diritto svizzero ai sensi dell'articolo 3 segg. del Codice penale.

Un altro vantaggio di lasciare tale norma penale nella LCSI è costituito dalle azioni civili previste nell'articolo 9 (con una legittimazione all'azione più estesa secondo art. 9 e 10 come spiegato in precedenza in relazione al diritto di querela), che possono condurre alla cessazione, alla proibizione o all'accertamento della lesione.

In considerazione di tutti questi elementi, è proposto di mantenere la LCSI come *sedes materiae* della corruzione privata. Per contro si rinuncia a introdurre nell'ambito della corruzione privata la punibilità della semplice procura e accettazione di vantaggi ai sensi degli articoli 322<sup>quinquies</sup> e 322<sup>sexies</sup> del Codice penale. Di fatto non appare né necessario né auspicabile trasporre nel settore privato tale nozione di alimentazione progressiva che mira a influenzare un pubblico ufficiale. La differenza fondamentale fra i beni giuridicamente protetti dal divieto della corruzione nel settore pubblico e quelli giuridicamente protetti dal divieto della corruzione nel settore privato giustifica la rinuncia a introdurre tali nozioni nella LCSI. Infatti non è chiaro come gli interessi protetti dalla LCSI potrebbero essere minacciati dal versamento di un vantaggio all'impiegato di un concorrente se tale vantaggio non può essere messo in relazione con un atto o l'omissione dell'atto contrastante con i doveri di servizio dell'impiegato o sottostante al suo potere d'apprezzamento. Anche se un tale

---

<sup>52</sup> Cfr. messaggio del Consiglio federale sulla legge federale contro la concorrenza sleale (LCSI), FF 1983 II 985 segg. 1056.

comportamento da parte dell'impiegato può, secondo le circostanze, non essere conforme alle disposizioni in materia di diritto sul lavoro, tuttavia non è sufficientemente grave da giustificare il ricorso a strumenti del diritto penale.

### **Mantenimento dell'esigenza della querela**

Diversamente da quello del 1998, il presente avamprogetto non prevede di fare della corruzione nel settore privato un reato perseguito d'ufficio. Occorre partire dal presupposto che di solito tali reati possono essere perseguiti soltanto su querela di parte e grazie alla collaborazione della persona lesa o interessata. È infatti improbabile che un caso di corruzione privata giunga a conoscenza delle autorità di perseguimento penale senza la collaborazione delle persone direttamente coinvolte. Inoltre, come già detto, il mantenimento della norma penale nella LCSI ha come conseguenza che una più ampia cerchia di persone o associazioni può essere all'origine dell'apertura di una procedura. Ma anche la natura stessa dei beni giuridicamente protetti e la minore gravità della corruzione privata rispetto a quella di pubblici ufficiali fanno pensare che il mantenimento dell'esigenza della querela sia ragionevole.

Infine la formulazione della corruzione privata come reato punibile a querela di parte è compatibile con le esigenze della Convenzione. Infatti né il testo della Convenzione né le spiegazioni del rapporto limitano in proposito la libertà degli Stati contraenti.

### **Spiegazione di altri elementi del nuovo articolo 4<sup>a</sup> AP-LCSI**

Per quanto concerne il **campo d'applicazione** l'articolo 2 LCSI precisa che la legge si applica a ogni comportamento o pratica d'affari ingannevole o altrimenti lesivo delle norme della buona fede, che influisce sui rapporti tra concorrenti o tra fornitori e clienti. Per commettere un tale atto non è necessario trovarsi in un rapporto di concorrenza, visto che anche un terzo è suscettibile di influire sul rapporto di concorrenza. Di conseguenza è ipotizzabile che organizzazioni per la protezione dei consumatori agiscano in maniera sleale, per esempio, pubblicando test comparativi<sup>53</sup>.

In tale contesto ci si può chiedere se la LCSI, e quindi le nuove norme sulla corruzione privata sono applicabili a organizzazioni senza scopo di lucro (segnatamente ONG). In generale non dovrebbe essere il caso poiché fra due ONG non dovrebbe esistere, per definizione, un rapporto di concorrenza sul piano economico. Tuttavia se una di esse dovesse interferire in un rapporto di concorrenza fra due altre imprese a carattere commerciale, l'applicazione della LCSI è possibile. Pertanto il rappresentante di un'organizzazione senza scopo di lucro, che procura un vantaggio finanziario a un impiegato di un'impresa affinché questi faccia in modo che la sua impresa non postuli per un incarico e influisca così sulla libera concorrenza, potrebbe essere punito in virtù dell'articolo 4<sup>a</sup> capoverso 1 lettera a AP-LCSI.

In tale contesto ci si può inoltre chiedere se la nuova fattispecie prevista dall'AP-LCSI potrebbe concernere associazioni e ONG, per esempio associazioni sportive come la FIFA (Federazione internazionale del calcio) o il CIO (Comitato internazionale olimpico). Questo non è chiaro. Anche se membri di una tale associazione accettassero per esempio da una città candidata per l'organizzazione di una

<sup>53</sup> Cfr. messaggio sulla LCSI, FF 1983 II 1040.

manifestazione vantaggi finanziari in cambio del loro voto in favore di tale città, non è infatti chiaro né che si tratti di un comportamento sanzionato dalla LCSl né che le città candidate siano in un rapporto di concorrenza ai sensi della LCSl.

Occorre pertanto valutare se sia opportuno estendere esplicitamente la possibilità d'applicazione dell'articolo 4<sup>a</sup> AP- LCSl a tali casi. Anche se si tratta di organismi che perseguono scopi ideali, non si può negare che, a seconda delle circostanze, sono in gioco notevoli interessi finanziari. D'altra parte va ricordato che spetta soprattutto a tali associazioni prendere i provvedimenti idonei a preservare il loro meccanismo interno d'elezione e di votazione da qualsiasi influsso illecito. E infatti alcuni di tali organismi si sono dotati di procedure disciplinari interne e di altre misure per garantire l'imparzialità<sup>54</sup>. Nel complesso non vi è dunque motivo di estendere esplicitamente la possibilità d'applicazione della LCSl alle ONG nell'ambito della presente revisione. E questo a maggior ragione visto che anche la Convenzione esclude esplicitamente dal suo campo d'applicazione le ONG e le associazioni senza scopo di lucro<sup>55</sup>.

La **cerchia degli autori** comprende come finora il lavoratore, il mandatario e altri ausiliari e, come innovazione prevede anche il socio. In tal modo si intende qualsiasi persona che collabora con un terzo al servizio di quest'ultimo, a qualsivoglia titolo. È unicamente determinante l'esistenza di una relazione triangolare nella quale uno degli autori è legato alla vittima da un obbligo generale di lealtà.

Pertanto l'operatore del mercato che procura un vantaggio direttamente a un altro concorrente (capo di un'impresa) continua a non essere punibile per corruzione privata. Da un canto si tratta spesso della concessione pura e semplice di sconti e, dall'altro, manca completamente la violazione di un obbligo di lealtà. Se una tale operazione dovesse pregiudicare gli interessi dei creditori, a seconda delle circostanze, sarebbero applicabili le disposizioni del Codice penale sulla protezione del patrimonio. Se invece si tratta piuttosto di un accordo relativo a limitazioni illecite della concorrenza, potrebbe essere applicata la legge sui cartelli.

I **comportamenti incriminati**, segnatamente offrire, promettere o procurare (aspetto attivo) e domandare, farsi promettere o accettare (aspetto passivo) corrispondono a quelli della corruzione di pubblici ufficiali (art. 322<sup>ter</sup> segg. CP). Sotto il profilo materiale, tali modifiche non si discostano nemmeno dal tenore del vigente articolo 4 lettera b LCSl.

La nozione d'**indebito vantaggio** riprende parimenti la terminologia utilizzata negli articoli 322<sup>ter</sup> segg. del Codice penale e sostituisce, senza modificarne il senso, quella di «profitto» dell'attuale articolo 4 lettera b LCSl. Deve trattarsi di un vantaggio materiale o immateriale cui il corrotto non ha diritto. A titolo di esempio, il lavoratore ha l'obbligo di consegnare al suo datore di lavoro tutto quello che riceve da terzi nell'ambito dell'esecuzione del suo lavoro, fatta eccezione delle mance (art. 321b CO); il medesimo obbligo incombe al mandatario in virtù dell'articolo 400 capoverso 1 del Diritto delle obbligazioni (CO).

<sup>54</sup> Cfr. p. es. la Carta olimpica del 14 luglio 2001.

<sup>55</sup> Secondo il rapporto esplicativo n. 53 è contemplato unicamente qualsiasi tipo di attività commerciale, in particolare il commercio di beni e la fornitura di servizi.

Il capoverso 2 del nuovo articolo 4<sup>a</sup> AP-LCSI precisa la portata di tale nozione ed esclude dal campo d'applicazione della LCSI i vantaggi di lieve entità, usuali nelle relazioni sociali, e quelli autorizzati per contratto. Si tratta, in modo analogo all'articolo 322<sup>octies</sup> numero 2 del Codice penale, di concretare nella legge il limite inferiore dell'illiceità. La formulazione è ripresa dall'articolo 322<sup>octies</sup> numero 2 del Codice penale, previo adeguamento ai rapporti di diritto privato, ragion per cui non si parla di vantaggi ammessi dalle norme in materia di rapporti di servizio ma di vantaggi autorizzati per contratto. Per vantaggi autorizzati per contratto si intende tutto quello che è stato concordato dalle parti, anche implicitamente; non è necessario che la cosa sia esplicitamente prevista in una clausola del contratto. A titolo di esempio si possono citare le mance che il lavoratore riceve.

Per contro si è rinunciato a introdurre una clausola che sancisca il principio d'opportunità specifica, sul modello dell'articolo 322<sup>octies</sup> numero 1 del Codice penale. Da un canto, rispetto alla corruzione di pubblici ufficiali, la necessità di una tale clausola è meno sentita, anche perché non sono state riprese, per quanto attiene alla corruzione privata, le disposizioni relative alla procura e all'accettazione di liberalità. Dall'altro, la riveduta parte generale del Codice penale prevede già, all'articolo 52 l'introduzione di una clausola d'opportunità generale.

Quando il vantaggio non è direttamente versato dall'autore al destinatario, ma per mezzo di un terzo, sono dati i presupposti della liberalità mediata. La punibilità resta comunque immutata, anche quando il vantaggio non è versato direttamente al corrotto, ma a un terzo. Anche qui la formulazione corrisponde a quella per la corruzione di pubblici ufficiali.

La formulazione di **contrario ai suoi doveri di servizio o sottostante al suo potere d'apprezzamento** è stata parimenti ripresa dagli articoli 322<sup>ter</sup> segg. del Codice penale e sostituisce quella meno precisa del vigente diritto la quale esige che i vantaggi siano idonei ad indurre queste persone a violazioni dei loro doveri nell'ambito delle loro incombenze di servizio o d'affari.

Per «atto contrario ai doveri di servizio» si intende la violazione degli obblighi contrattuali, anche impliciti. Ma si può trattare anche di un obbligo più generale come l'obbligo di diligenza e fedeltà del lavoratore nei confronti del suo datore di lavoro<sup>56</sup>, gli obblighi del mandatario<sup>57</sup> o ancora la misura della diligenza fra soci<sup>58</sup>. La nozione di «atto sottostante al potere d'apprezzamento» copre i casi in cui il lavoratore / socio / mandatario / altri ausiliari, senza violare espressamente un obbligo contrattuale, esercita, contro remunerazione, il suo potere d'apprezzamento in favore del corruttore, scegliendo per esempio una determinata offerta fra altre equivalenti. È rilevante che la scelta non si fondi su criteri oggettivi, ma che viceversa sia stata falsata dal versamento di un vantaggio, ledendo in tal modo gli interessi degli altri concorrenti e in maniera generale pregiudicando il mercato. Senza l'introduzione della nozione di «esercizio del potere d'apprezzamento» numerosi reati di corruzione non potrebbero essere puniti<sup>59</sup>.

---

<sup>56</sup> Cfr. art. 321<sup>a</sup> CO.

<sup>57</sup> Cfr. art. 397 CO.

<sup>58</sup> Per la società semplice: art. 538 CO.

<sup>59</sup> Hans Dubs, Strafbarkeit der Privatbestechung, FS Niklaus Schmid, Zurigo 2001, p. 390.

Per quanto concerne il **nesso fra il vantaggio ricevuto e l'atto**, parimenti a quanto è previsto nei casi di corruzione di pubblici ufficiali, è sufficiente che gli atti del corrotto siano quantomeno genericamente determinabili. La prova concreta di un accordo illecito non è richiesta, ma occorre tuttavia che una relazione d'equivalenza fra l'atto contrario ai doveri d'ufficio e il vantaggio sia determinabile<sup>60</sup>. Se manca la relazione d'equivalenza fra il vantaggio e l'atto / l'omissione, non vi è reato perché, contrariamente ai casi di corruzione di pubblici ufficiali (art. 322<sup>quinquies</sup> e 322<sup>sexies</sup> CP), la procura e l'accettazione di liberalità nella corruzione privata non è punibile.

Da ultimo è necessario che l'atto o l'omissione in questione siano in relazione con i doveri di servizio o d'affari del corrotto<sup>61</sup>. La corruzione privata è punibile soltanto se è stata commessa intenzionalmente, come del resto previsto anche dalla Convenzione. La pena prevista rimane la stessa che nel diritto vigente (detenzione o multa fino a 100 000 franchi). Il termine per presentare querela è di 3 mesi (art. 29 CP) e quello di prescrizione di 7 anni (art. 70 CP).

---

<sup>60</sup> Cfr. messaggio (precedente nota 4) 4757.

<sup>61</sup> DTF 118 IV 316.

## **212.5 Il traffico d'influenza (art. 12 Conv.)**

### **212.51 Esigenze**

L'articolo 12 della Convenzione prescrive di punire il traffico d'influenza attivo e passivo intenzionale. Per traffico d'influenza attivo si deve intendere il fatto di promettere, offrire o procurare, direttamente o indirettamente, un indebito profitto a titolo di remunerazione a chiunque affermi o confermi di essere in grado di esercitare un'influenza sulla decisione di una persona designata agli articoli 2, 4-6 e 9-11. Per traffico d'influenza passivo si deve intendere il fatto di domandare o accettare un tale profitto nonché di accettarne l'offerta o la promessa come controprestazione per una tale influenza. I comportamenti di cui all'articolo 12 sono punibili sia che l'influenza sia stata esercitata o no, sia che la presunta influenza produca il risultato voluto o no.

Il reato presuppone dunque una relazione triangolare nella quale una persona capace di esercitare un'influenza reale o presunta su un pubblico ufficiale riceve un profitto da un terzo in cambio della sua influenza.

Una tale fattispecie è data, per esempio, quando un parlamentare riceve vantaggi finanziari da un'impresa perché usi della sua influenza su due consiglieri comunali, membri del suo partito, affinché questi scelgano l'impresa in questione nell'ambito dell'aggiudicazione di una commessa pubblica<sup>62</sup>.

Secondo il rapporto esplicativo relativo alla Convenzione, la punibilità del traffico d'influenza mira a colpire l'ambiente del pubblico ufficiale o il partito politico al quale appartiene e a sanzionare il comportamento delle persone che, essendo vicine al potere, tentano di ottenere profitti dalla loro situazione, contribuendo in tal modo a instaurare un clima di corruzione. La disposizione non concerne le forme note di lobbying: il traffico d'influenza implica da parte della persona che esercita l'influenza l'intenzione di corrompere. Di conseguenza tale persona ha soltanto la posizione di un estraneo e non può prendere essa stessa nessuna decisione, ma abusa della sua reale o presunta influenza su altre persone. Come già detto, secondo l'articolo 12 è irrilevante che l'influenza sia esercitata o no oppure che porti al risultato voluto o no. Il bene giuridicamente protetto è il medesimo che nel caso di corruzione vera e propria, ovvero la trasparenza e l'imparzialità nei processi decisionali delle amministrazioni pubbliche<sup>63</sup>.

### **212.52 Confronto con il diritto svizzero**

Gli articoli 322<sup>ter</sup> segg. del Codice penale non prevedono specificamente il traffico d'influenza così come descritto più sopra. Vale tuttavia la pena di esaminare in che misura il Codice penale svizzero contempli ciononostante i comportamenti di cui all'articolo 12 della Convenzione. Allo scopo è necessario esaminare separatamente i casi in cui l'intermediario (vale a dire la persona alla quale è concesso un vantaggio perché eserciti la sua influenza reale o presunta) è un pubblico ufficiale e quelli in cui l'intermediario è un privato.

#### **L'intermediario è un pubblico ufficiale**

<sup>62</sup> Esempio citato da Nicolas Queloz, *Processus de Corruption en Suisse*, p. 375.

<sup>63</sup> Cfr. Convenzione, rapporto esplicativo n. 64 segg.

Nella maggior parte dei casi, il pubblico ufficiale che accetta un vantaggio per esercitare la sua influenza su un terzo che riveste anch'egli una carica pubblica si rende colpevole di corruzione passiva (art. 322<sup>quater</sup> CP) o di accettazione di vantaggi (art. 322<sup>sexies</sup> CP). La persona che concede il vantaggio, dal canto suo, si rende punibile secondo l'articolo 322<sup>ter</sup> del Codice penale (corruzione attiva) o secondo l'articolo 322<sup>quinquies</sup> del Codice penale (concessione di vantaggi).

Ai fini della punibilità è tuttavia necessario che il vantaggio concesso sia in relazione con l'attività ufficiale e non possa essere considerato come liberalità privata. In altre parole è considerato reato ogni caso in cui un pubblico ufficiale svizzero domanda a un privato o si lascia dare da questi un indebito vantaggio allo scopo di abusare della propria influenza su un altro pubblico ufficiale o membro di un'autorità, nella misura in cui tale influenza sia esercitata in considerazione dell'espletamento della propria attività ufficiale.

Per contro, se il vantaggio è concesso in ragione di un'altra qualità, come per esempio l'appartenenza a un partito politico o a un'associazione, tale comportamento esula dal Codice penale. È il caso, per esempio, quando un impiegato della Confederazione riceve da un privato una somma di denaro per esercitare la propria influenza su un consigliere di Stato cantonale che è un suo vicino di casa e un suo compagno di tennis affinché questi accordi un permesso di soggiorno al privato in questione.

### **L'intermediario è un privato**

Il privato che riceve un vantaggio da un terzo per esercitare la sua influenza su un pubblico ufficiale non è punibile, salvo qualora sia previsto di includere nell'affare il pubblico ufficiale da influenzare. Se così è, in particolare quando il pubblico ufficiale entra nel patto di corruzione e lo accetta, nella maggior parte dei casi la fattispecie di corruzione è data. A seconda del contenuto dell'accordo passato tra i partecipanti, il terzo si rende colpevole di corruzione attiva (o di istigazione a tale reato), il pubblico ufficiale di corruzione passiva e l'intermediario di corruzione attiva (o istigazione o complicità).

Quando la persona che promette il vantaggio si accorda con l'intermediario affinché questi corrompa direttamente il pubblico ufficiale, ma l'intermediario non agisce come convenuto, detta persona si rende colpevole del reato di tentativo d'istigazione alla corruzione attiva, punibile in virtù dell'articolo 24 numero 2 del Codice penale.

### **In conclusione**

Appare chiaro che il vigente diritto svizzero si incentra sul comportamento dell'ultimo anello della catena, ovvero il pubblico ufficiale, estendendo il campo d'applicazione del Codice penale ai casi di concessione di vantaggi e accettazione di vantaggi. Per contro, se è previsto che il pubblico ufficiale non riceva vantaggi e se questi non è a conoscenza dell'accordo concluso fra altri privati che egli conosce fuori dell'ambiente dei compiti pubblici, tali comportamenti non sono sanzionati dal Codice penale. Il vigente diritto si è concentrato sui comportamenti che ritiene più pericolosi, ovvero su quelli che minacciano la fiducia che i cittadini devono poter riporre nell'amministrazione pubblica, nella giustizia e nelle autorità in generale.

Occorre pertanto constatare che il diritto svizzero non soddisfa pienamente le esigenze dell'articolo 12 della Convenzione penale del Consiglio d'Europa, anche se è pur vero che gli atti più gravi del traffico d'influenza sono sanzionati dal Codice penale.

### **212.53 Sulla necessità di legiferare**

Nella misura in cui il diritto svizzero non corrisponde pienamente al testo della Convenzione penale del Consiglio d'Europa occorre esaminare la necessità di una modifica dell'attuale legislazione. La questione dell'opportunità di punire il traffico d'influenza è tuttavia controversa e nemmeno la dottrina fornisce una risposta unanime.

Taluni, esprimendo insoddisfazione per il fatto che il Codice penale svizzero ignori quasi completamente il traffico d'influenza<sup>64</sup>, vorrebbero che la Svizzera si dotasse, sull'esempio della Francia<sup>65</sup>, di norme penali complementari. Secondo la loro opinione la nuova fattispecie di traffico d'influenza consentirebbe di intervenire alla radice delle classiche forme di manifestazione del clientelismo e di far fronte a un tipo di relazioni pernicioso e subdolo che si riscontra anche nelle relazioni elvetiche di amicizia, di sostegno e di interdipendenza<sup>66</sup>.

Altri autori ritengono invece che l'estensione del diritto penale in materia di corruzione a un numero sempre maggiore di comportamenti non si giustifichi. Ricordano la carente efficacia di una tale norma penale e si pronunciano in favore della prevenzione, della pubblicazione di regole deontologiche e del ricorso a sanzioni civili, amministrative e politiche<sup>67</sup>.

Le relazioni personali e sociali essendo sempre esistite, non si può escludere che una stretta connessione fra politica, economia e amministrazione pubblica, come la conosciamo anche in Svizzera, porti a una sorta di cameratismo o addirittura, in casi particolari, al traffico d'influenza. Tali legami si instaurano soprattutto nell'ambito di amicizie reciproche o della comune appartenenza a gruppi d'interesse e costituiscono anzitutto un fenomeno di società che non dovrebbe necessariamente diventare l'oggetto di un intervento del diritto penale.

D'altro canto, considerando il sistema politico della Svizzera, l'influenza di tali legami va relativizzata. Di fatto il principio di collegialità del Governo, il sistema di partiti pluralistico e la democrazia diretta sono altrettanti baluardi all'emergenza di un clientelismo generalizzato. Inoltre non va dimenticato che l'attività politica sottostà a determinate esigenze di trasparenza. Secondo l'articolo 161 capoverso 2 della Costituzione federale e gli articoli 3<sup>bis</sup>-3<sup>quinquies</sup> della legge federale concernente la procedura dell'Assemblea federale e la forma, la pubblicazione, l'entrata in vigore dei suoi atti (legge sui rapporti fra i Consigli)<sup>68</sup> i parlamentari hanno l'obbligo di dichiarare le loro relazioni d'interesse in modo da informare il corpo elettorale sulle loro

<sup>64</sup> Cfr. Nicolas Queloz, *Processus de corruption en Suisse*, p. 377.

<sup>65</sup> Cfr. articoli 432-11 - 432-13 (Corruzione e traffico d'influenza da parte di pubblici ufficiali) e articolo 433-2 (Traffico d'influenza da parte di privati) del Codice penale francese.

<sup>66</sup> Cfr. Nicolas Queloz, *op. cit.*, p. 377.

<sup>67</sup> Cfr. Maria Luisa Cesoni, *Corruption et trafic d'influence en Suisse, une Italie en puissance?*, in: *Criminalité économique*, Groupe suisse de travail de criminologie, 1999, p. 184.

<sup>68</sup> RS 171.11; cfr. anche la legge federale sull'Assemblea federale, non ancora entrata in vigore, FF 2002 7271 segg.



motivazioni. Tali disposizioni sono state riprese anche dalla maggior parte dei Cantoni<sup>69</sup>. Inoltre l'attuale arsenale legislativo, sia per quanto concerne le commesse pubbliche<sup>70</sup>, il controllo giudiziario delle decisioni amministrative, le disposizioni sui servizi pubblici<sup>71</sup> o ancora i controlli interni sull'attività dell'amministrazione<sup>72</sup>, permette di impedire che certe situazioni dette di cameratismo degenerino e provochino un aumento della corruzione.

Pertanto la necessità di introdurre nuove norme penali per reprimere il traffico d'influenza ai sensi della Convenzione penale del Consiglio d'Europa non è dimostrata. Inoltre la nozione di traffico d'influenza che si può desumere dal testo della Convenzione non è sufficientemente precisa e rischia di penalizzare il semplice lobbying che in fondo è prassi corrente in Svizzera e in tutto il mondo. La delimitazione fra i comportamenti ammissibili e quelli non ammissibili potrebbe rivelarsi come un'impresa assai ardua e complessa. Per giunta vi sarebbero, quasi certamente, notevoli difficoltà a livello probatorio. E da ultimo appare illusorio voler porre fine a tali intrecci sociali indesiderati mediante l'introduzione di una nuova norma penale. Una tale norma si rivelerebbe ben presto poco efficace. In proposito va ricordato che, in ultima analisi, l'accumulazione di nuove norme penali piuttosto simboliche rischia di avere come conseguenza l'indebolimento dell'intero impianto del diritto penale.

La risposta da dare deve essere soprattutto di natura preventiva e non repressiva. Il diritto penale dovrebbe concentrarsi sulla corruzione in senso stretto, intesa come concessione o accettazione di indebiti vantaggi a o da parte di pubblici ufficiali, in modo da contemplare prima di tutto il comportamento di coloro che sono i depositari della fiducia dei cittadini, invece di criminalizzare tutti i comportamenti collaterali al reato vero e proprio della corruzione.

Considerando tutti questi elementi, appare opportuno fare uso della possibilità di formulare una riserva all'articolo 12 della Convenzione, come del resto hanno già fatto la Bulgaria, la Danimarca, l'Estonia, i Paesi Bassi e la Slovenia.

## **212.6 Il riciclaggio di denaro (art. 13 Conv.)**

### **212.61 Esigenze**

L'articolo 13 della Convenzione impone agli Stati contraenti di punire il riciclaggio di denaro conformemente alla Convenzione n. 141 del Consiglio d'Europa<sup>73</sup>, qualora l'atto preliminare sia costituito da un reato ai sensi degli articoli 2-12 della presente Convenzione, a condizione che lo Stato contraente non abbia formulato riserve o

<sup>69</sup> Cfr. p.es. Zurigo: articolo 5 lettera a Gesetz über die Organisation und die Geschäftsordnung des Kantonsrates del 1° luglio 2002; Berna: articolo 7 Gesetz über den Grossen Rat del 1° novembre 1993; Neuchâtel: articolo 5 lettere c e d Loi sur l'organisation du Grand Conseil del 22 marzo 1993.

<sup>70</sup> Cfr. p.es. la legge federale del 16 dicembre 1994 sugli acquisti pubblici (LAPub, RS **172.056.1**), che intende disciplinare e strutturare in maniera trasparente la procedura per l'aggiudicazione di commesse pubbliche di forniture, di servizi e di costruzioni e rafforzare la libera concorrenza tra gli offerenti.

<sup>71</sup> Cfr. l'ordinanza del 3 luglio 2001 sul personale della Confederazione, che impone agli impiegati l'obbligo di annunciare ogni occupazione accessoria e di versare alla Confederazione, in certi casi, determinati redditi e, ovviamente il divieto di accettare vantaggi.

<sup>72</sup> P. es. grazie al controllo delle finanze.

<sup>73</sup> RS **0.311.53**

dichiarazioni relative a tali reati e li consideri come gravi ai sensi della sua legislazione in materia di riciclaggio di denaro.

Secondo il rapporto esplicativo, lo stretto nesso esistente fra corruzione e riciclaggio di denaro giustifica che la Convenzione punisca anche il riciclaggio di denaro. La Convenzione sancisce il principio che gli Stati contraenti devono considerare i reati di corruzione ai sensi degli articoli 2-12 della presente Convenzione come atti preliminari nell'ambito della legislazione in materia di riciclaggio di denaro. Il rinvio al diritto nazionale fa tuttavia sì che gli Stati contraenti siano di fatto liberi di determinare quali reati di corruzione intendono considerare come atto preliminare.

## **212.62 Confronto con il diritto svizzero**

L'articolo 305<sup>bis</sup> del Codice penale, in vigore dal 1° agosto 1990, punisce il riciclaggio di denaro, ovvero l'atto suscettibile di vanificare l'accertamento dell'origine, il ritrovamento o la confisca di valori patrimoniali di cui l'autore sa o deve presumere che provengano da un crimine. Secondo l'articolo 305<sup>bis</sup> numero 3 del Codice penale, l'autore è punibile anche se l'atto principale è stato commesso all'estero, purché costituisca reato anche nel luogo in cui è stato compiuto. La norma penale svizzera sul riciclaggio di denaro è del resto perfettamente compatibile con la Convenzione del Consiglio d'Europa sul riciclaggio, la ricerca, il sequestro e la confisca dei proventi di reato (STE 141)<sup>74</sup>.

Nel vigente diritto, la corruzione attiva e passiva di pubblici ufficiali svizzeri e la corruzione attiva di pubblici ufficiali stranieri sono crimini ai sensi dell'articolo 9 del Codice penale e costituiscono pertanto un atto preliminare suscettibile di dar luogo a riciclaggio di denaro. Inoltre nel presente avamprogetto anche la corruzione passiva di pubblici ufficiali stranieri è qualificata di crimine. Per contro la corruzione privata e la concessione o l'accettazione di vantaggi ai sensi degli articoli 322<sup>quinquies</sup> e 322<sup>sexies</sup> del Codice penale, essendo qualificati di semplice delitto, non possono essere considerati come atti preliminari suscettibili di dar luogo a riciclaggio di denaro.

Questo è perfettamente conforme alle esigenze dell'articolo 13 della Convenzione che lascia agli Stati contraenti piena libertà per quanto riguarda la qualificazione di tali reati.

## **212.7 I reati contabili (art. 14 Conv.)**

### **212.71 Esigenze**

L'articolo 14 prevede la punibilità di atti od omissioni contabili allo scopo di compiere, nascondere o mascherare atti di corruzione, producendo o utilizzando una fattura o altre pezze contabili contenenti indicazioni false o incomplete (lett. a) oppure omettendo illecitamente di contabilizzare un versamento (lett. b).

Secondo il rapporto esplicativo relativo alla Convenzione, i reati contabili possono costituire o atti preliminari a reati di corruzione o atti intesi a mascherare i reati di corruzione. L'articolo 14 contempla entrambi i nessi e copre tutti i reati di corruzione

<sup>74</sup> Cfr. messaggio del Consiglio federale concernente la ratificazione della Convenzione n. 141, FF 1992 VI, 9 segg. e 18 segg.

trattati nella Convenzione<sup>75</sup>. Il comportamento incriminato può concretarsi in due modi differenti: l'uno, positivo, consistente nel produrre o utilizzare fatture o altre pezze giustificative contenenti indicazioni false. Questo comportamento mira a ingannare una persona al fine di nascondere un reato di corruzione. L'altro, passivo, consistente in un atto d'omissione illecita quando le persone in questione hanno l'obbligo legale di registrare i versamenti.

## **212.72 Confronto con il diritto svizzero**

Il diritto svizzero adempie le esigenze della Convenzione. L'articolo 957 del Diritto delle obbligazioni (CO) e l'articolo 52 dell'ordinanza sul registro di commercio sanciscono che chi ha l'obbligo di far iscrivere la propria ditta nel registro di commercio deve tenere e conservare regolarmente i libri che sono richiesti dalla natura e dall'estensione della sua azienda e dai quali si possono rilevare lo stato patrimoniale di questa, i rapporti di debito e di credito derivanti dal corso degli affari e il risultato dei singoli esercizi annuali.

Sul piano penale, l'articolo 325 del Codice penale commina la pena dell'arresto o della multa a chiunque intenzionalmente o per negligenza non ottempera all'obbligo imposto dalla legge di tenere regolarmente i libri di commercio. La contabilità e i documenti che ne fanno parte – anche fuori dell'obbligo legale di tenere la contabilità – sono inoltre protetti dalle falsificazioni in virtù dell'articolo 251 del Codice penale (falsità in documenti). Qualora documenti contabili siano utilizzati per ingannare, si possono supporre reati contro il patrimonio. Da ultimo, il fatto di utilizzare una fattura falsa per dissimulare un reato commesso da terzi potrebbe cadere sotto l'articolo 305 del Codice penale (favoreggiamento) o costituire un atto di complicità in corruzione.

---

<sup>75</sup> Cfr. Convenzione, rapporto esplicativo n. 71.

## **212.8      Gli atti di partecipazione (art. 15 Conv.)**

A tenore dell'articolo 15 della Convenzione, ogni atto di complicità intenzionale nei reati contemplati dalla Convenzione deve essere punibile. L'articolo 25 del Codice penale prevede appunto la punibilità della complicità internazionale. Questa forma di partecipazione è applicabile tanto alle disposizioni penali in vigore quanto a quelle presentemente proposte e, pertanto, le esigenze dell'articolo 15 della Convenzione sono pienamente adempite.

## **212.9      L'immunità (art. 16 Conv.)**

L'articolo 16 precisa che la presente Convenzione non pregiudica né le disposizioni di trattati, protocolli o statuti né i loro testi d'applicazione, per quanto concerne la revoca dell'immunità.

Questa disposizione riguarda in primo luogo il personale delle organizzazioni pubbliche internazionali e sopranazionali, i membri delle assemblee parlamentari internazionali così come i giudici e gli agenti delle corti di giustizia internazionali. Queste categorie di persone godono di privilegi e immunità, segnatamente anche dell'immunità giurisdizionale, che si fondano sugli statuti dell'organizzazione internazionale in questione, su accordi multilaterali o su accordi conclusi fra lo Stato di sede e l'organizzazione. La revoca dell'immunità conformemente alle regole particolari applicabili a ciascuna delle categorie di persone di cui sopra è dunque una condizione per l'apertura di una procedura penale nazionale.

Sotto il profilo pratico, la questione dell'immunità è soprattutto importante per quanto riguarda i pubblici ufficiali delle organizzazioni internazionali con sede in Svizzera, come per esempio l'Organizzazione delle Nazioni Unite con sede a Ginevra o l'Organizzazione mondiale del commercio. Lo statuto giuridico di tali organizzazioni e del loro personale in Svizzera è retto da accordi di sede conclusi con il Consiglio federale. Gli alti funzionari di tali organizzazioni beneficiano dell'immunità giurisdizionale sia nel quadro dell'esercizio delle loro funzioni sia per gli atti compiuti a titolo privato. Gli altri pubblici ufficiali godono di tale immunità soltanto per gli atti compiuti nell'esercizio delle loro funzioni. L'immunità per gli atti compiuti nell'esercizio delle loro funzioni sussiste anche dopo la fine del mandato. Spetta a ciascuna organizzazione designare, nel proprio ambito, la persona autorizzata a pronunciarsi sulla revoca dell'immunità di un proprio funzionario. Di norma si tratta del direttore generale o del segretario generale dell'organizzazione in questione.

## **212.10      La competenza giurisdizionale (art. 17 Conv.)**

### **212.101      Esigenze**

L'articolo 17 prevede che ogni Stato contraente debba motivare la sua competenza giurisdizionale in relazione ai reati secondo gli articoli 2-14 della Convenzione qualora l'atto sia commesso totalmente o parzialmente sul suo territorio (lett. a), l'autore sia un suo cittadino, un suo pubblico ufficiale o un membro di una sua associazione pubblica nazionale (lett. b) oppure ancora qualora nel reato sia coinvolto un suo pubblico ufficiale o un membro di una sua associazione pubblica nazionale o una qualsiasi delle persone di cui agli articoli 9-11 (lett. c).

Il paragrafo 1 lettera a dell'articolo 17 sancisce il principio della territorialità, proponendone tuttavia un'interpretazione più ampia in base alla quale, per fondare la competenza giurisdizionale di uno Stato, è sufficiente che una parte del reato (p. es. la consegna del denaro della corruzione) sia stata commessa sul suo territorio<sup>76</sup>.

Il paragrafo 1 lettera b sancisce il principio della personalità attiva. Inoltre, secondo la Convenzione, la competenza giurisdizionale di uno Stato contraente è data anche quando un suo pubblico ufficiale o un suo membro di un'assemblea pubblica nazionale, autore di un tale reato, non è egli stesso un suo cittadino<sup>77</sup>.

Il paragrafo 1 lettera c sancisce il principio della tutela degli interessi nazionali e il principio della personalità, in base ai quali la competenza giurisdizionale di uno Stato si fonda sullo statuto della persona che si è lasciata corrompere. Tale persona può essere o un pubblico ufficiale o un membro di un'assemblea pubblica nazionale dello Stato contraente (senza esserne necessariamente un cittadino) o un cittadino dello Stato contraente e parimenti funzionario internazionale, membro di un'assemblea parlamentare internazionale oppure giudice o agente di una corte di giustizia internazionale<sup>78</sup>.

## **212.102 Confronto con il vigente diritto svizzero**

Il campo d'applicazione territoriale del Codice penale svizzero è retto da tre principi, quello della territorialità<sup>79</sup>, quello della personalità<sup>80</sup> e quello dell'universalità<sup>81</sup>. Occorre esaminare se il diritto svizzero permette di coprire tutti i casi di specie previsti nell'articolo 17 paragrafo 1 della Convenzione:

- in virtù degli articoli 3 e 7 del Codice penale, la competenza giurisdizionale svizzera è data per tutti i reati di corruzione commessi totalmente o parzialmente in Svizzera. Su questo punto, le esigenze della Convenzione sono pienamente adempite;
- reati commessi all'estero da uno Svizzero: secondo l'articolo 6 del Codice penale, la Svizzera riconosce la propria competenza giurisdizionale con la riserva che i reati siano punibili in entrambi gli Stati;
- atto di corruzione commesso all'estero da un pubblico ufficiale svizzero di cittadinanza straniera: molte cariche pubbliche non implicano necessariamente la cittadinanza svizzera. Di conseguenza è possibile che un pubblico ufficiale svizzero abbia una cittadinanza straniera e commetta un reato all'estero. Può, per esempio, essere il caso di un impiegato straniero presso un'ambasciata svizzera<sup>82</sup>. In tal caso è applicabile l'articolo 6<sup>bis</sup> del Codice penale, sempre che vi siano la doppia punibilità e un impegno preso dalla Svizzera sul piano internazionale;

<sup>76</sup> Cfr. Convenzione, rapporto esplicativo n. 79.

<sup>77</sup> Cfr. Convenzione, rapporto esplicativo n. 80.

<sup>78</sup> Cfr. Convenzione, rapporto esplicativo n. 81.

<sup>79</sup> Articolo 3 CP, completato dall'articolo 7 CP.

<sup>80</sup> Articoli 5 e 6 CP.

<sup>81</sup> Articolo 6<sup>bis</sup> CP.

<sup>82</sup> Il territorio svizzero comprende anche le ambasciate estere in Svizzera (DTF 109 IV 156, JT 1984 IV 121, cit. da Martin Kilias, Précis de droit pénal général, Stämpfli 1998, p. 256, n. 1602.

- atto di corruzione commesso all'estero da un membro straniero di un'assemblea pubblica svizzera: nell'ambito dell'estensione del diritto di eleggibilità cantonale o comunale agli stranieri<sup>83</sup>, non si può escludere che un simile caso si produca. Anche in questo caso è applicabile l'articolo 6<sup>bis</sup> del Codice penale alle citate condizioni;
- atto di corruzione commesso all'estero con la complicità di un pubblico ufficiale svizzero, di un membro di un'assemblea pubblica svizzera o di un pubblico ufficiale, parlamentare o giudice di un'organizzazione internazionale, che abbia la cittadinanza svizzera: anche in tal caso è applicabile l'articolo 6 o 6<sup>bis</sup> del Codice penale.

La riveduta parte generale del Codice penale<sup>84</sup> prevede un nuovo articolo 7<sup>85</sup>, che estende il campo d'applicazione ai casi in cui il reato è stato commesso all'estero da uno straniero e contro uno straniero, se l'atto è punibile anche nel luogo in cui è stato commesso o questo luogo non soggiace ad alcuna giurisdizione penale, se l'autore si trova in Svizzera o, per questo suo atto, è estradato alla Confederazione e se, secondo il diritto svizzero, l'atto consente l'estradizione, ma l'autore non viene estradato. Il numero 2 precisa che, se l'autore non è svizzero e il crimine o il delitto non è stato commesso contro uno Svizzero, il numero 1 è applicabile soltanto se la richiesta di estradizione è stata respinta per un motivo non inerente alla natura dell'atto.

In tal modo il nuovo diritto estende leggermente il campo d'applicazione del Codice penale rispetto al diritto attuale, conservando il principio della doppia punibilità.

### **212.103 In conclusione**

Il Codice penale svizzero non va così lontano come la Convenzione che impone un concetto più ampio della competenza giurisdizionale. Ciononostante non sembra opportuno creare nuove disposizioni legali al solo fine di soddisfare tutte le esigenze dell'articolo 17 paragrafo 1 lettere b e c fino negli ultimi elementi che, nella pratica, hanno comunque una rilevanza molto limitata. In particolare, gli atti di corruzione commessi all'estero non giustificano, né in ragione della loro gravità né in ragione delle loro caratteristiche, una rinuncia al principio della doppia punibilità<sup>86</sup>. È invece indicato formulare, nella misura consentita dall'articolo 17 paragrafo 2 della Convenzione, una riserva, così come hanno già fatto la Danimarca, la Finlandia, i Paesi Bassi e il Portogallo.

---

<sup>83</sup> Come il Cantone di Vaud.

<sup>84</sup> Queste disposizioni rivedute fanno una nuova distinzione fra crimini o delitti commessi all'estero contro lo Stato (art. 4), reati commessi all'estero su minorenni (art. 5), reati commessi all'estero e perseguiti in conformità di un obbligo internazionale (art. 6) e altri reati commessi all'estero (art. 7). Il nuovo articolo 6 riprende in sostanza il contenuto dell'attuale articolo 6<sup>bis</sup> CP, mantenendo il principio della doppia punibilità.

<sup>85</sup> Cfr. FF **2002** 7351 segg.

<sup>86</sup> Contrariamente ai reati per i quali il campo d'applicazione è stato esteso, come per esempio per la presa d'ostaggio (art. 185 n. 5 CP).

## **212.11 La responsabilità delle persone giuridiche (art. 18 Conv.)**

### **212.111 Esigenze**

L'articolo 18 obbliga gli Stati contraenti a garantire che anche le persone giuridiche possano essere dichiarate responsabili dei reati di corruzione attiva, di traffico d'influenza e di riciclaggio di denaro ai sensi della presente Convenzione, a condizione che l'atto sia commesso in favore della persona giuridica e che la persona fisica che agisce occupi una funzione di dirigente fondata su un potere di rappresentanza, di decisione o di controllo (art. 18 par. 1). La persona giuridica deve inoltre poter essere dichiarata responsabile anche se l'atto è stato reso possibile dalla mancanza di sorveglianza o controllo da parte della persona fisica di cui al paragrafo 1. In questo secondo caso di specie, l'autore è un'altra persona fisica che occupa una funzione subalterna nell'impresa (art. 18 par. 2). Inoltre la responsabilità della persona giuridica non deve escludere il perseguimento penale delle persone fisiche che hanno commesso i reati in questione (art. 18 par. 3).

Questa disposizione corrisponde all'attuale tendenza di includere, nelle convenzioni internazionali in materia di diritto penale, la responsabilità delle imprese, come è il caso, per esempio, nella Convenzione dell'OCSE sulla lotta alla corruzione di pubblici ufficiali stranieri nelle operazioni economiche internazionali<sup>87</sup>.

### **212.112 Confronto con il vigente diritto svizzero e con quello futuro**

Il vigente diritto svizzero non contempla ancora la responsabilità dell'impresa ai sensi della Convenzione; tuttavia le Camere federali hanno già approvato, nell'ambito della revisione della parte generale del Codice penale, gli articoli 102 e 102<sup>a</sup> del nuovo Codice penale che introducono la responsabilità penale dell'impresa<sup>88</sup>. Per garantire che tali disposizioni possano entrare in vigore in tempo per l'attuazione della Convenzione dell'ONU per la repressione del finanziamento del terrorismo, le norme relative alla responsabilità dell'impresa (compresa la lista dei reati aggiornata) sono state integrate nella revisione di cui sopra<sup>89</sup> e approvate dal Parlamento nella primavera del 2003<sup>90</sup>. Dopo la loro entrata in vigore nell'autunno del 2003, le disposizioni sulla responsabilità penale dell'impresa saranno introdotte nell'attuale parte generale del Codice penale come articoli 100<sup>quater</sup> e 100<sup>quinquies</sup>.

Il nuovo articolo 100<sup>quater</sup> del Codice penale introduce una responsabilità penale sussidiaria generale della persona giuridica (se l'atto per carente organizzazione interna non può essere ascritto a una persona fisica determinata, art. 100<sup>quater</sup> n. 1) e una responsabilità primaria per determinate categorie di reati qualora si possa rimproverare all'impresa di non aver preso tutte le misure organizzative ragionevoli e indispensabili per impedire un simile reato (art. 100<sup>quater</sup> n. 2).

<sup>87</sup> Così come, p. es. nella Convenzione internazionale per la repressione del finanziamento del terrorismo, FF **2002** 4885 segg., nella Convenzione dell'ONU contro la criminalità organizzata transnazionale e la Convenzione del Consiglio d'Europa contro la cybercriminalità.

<sup>88</sup> FF **2002** 7351 segg.

<sup>89</sup> Messaggio concernente le Convenzioni internazionali per la repressione del finanziamento del terrorismo e per la repressione degli attentati terroristici con esplosivo, FF **2002** 4815 segg.

<sup>90</sup> FF **2003** 2475 segg.

Nell'esame della conformità del riveduto diritto penale svizzero con la Convenzione va innanzitutto rilevato che l'articolo 100<sup>quater</sup> del Codice penale ha un campo d'applicazione più ampio di quello dell'articolo 18 della Convenzione in quanto quest'ultimo si limita ai reati commessi in favore della persona giuridica e implica il coinvolgimento di quadri dell'impresa. Per quanto riguarda le altre condizioni, la responsabilità sussidiaria dell'impresa ai sensi dell'articolo 100<sup>quater</sup> numero 1 del Codice penale non è certo conforme alle intenzioni della Convenzione poiché tale numero non prevede la possibilità del perseguimento penale parallelo delle persone giuridiche e delle persone fisiche. Per contro, le condizioni poste secondo il numero 2 in relazione alla responsabilità primaria dell'impresa (rimprovero di non aver preso tutte le misure organizzative ragionevoli e indispensabili per impedire un simile reato) coprono tutti i reati di cui all'articolo 18 della Convenzione, sia nella variante del paragrafo 1 che in quella del paragrafo 2.

La lista dei reati per i quali è prevista una responsabilità primaria dell'impresa, lista che è inclusa nell'articolo 100<sup>quater</sup> numero 2 del Codice penale, copre tutti i reati di corruzione attiva di pubblici ufficiali ai sensi della Convenzione, poiché comprende la corruzione attiva di pubblici ufficiali svizzeri (art. 322<sup>ter</sup> CP), la concessione di vantaggi (art. 322<sup>quinqüies</sup> CP) e la corruzione attiva di pubblici ufficiali stranieri (art. 322<sup>septies</sup> CP). Inoltre la responsabilità primaria dell'impresa si estende anche al riciclaggio di denaro (art. 305<sup>bis</sup> CP).

### **212.113    Necessità di completare l'articolo 100<sup>quater</sup> numero 2 CP**

Nella lista dei reati per i quali è prevista una responsabilità primaria dell'impresa non figura il reato di corruzione attiva nel settore privato, che in avvenire sarà sanzionato dall'articolo 4<sup>a</sup> capoverso 1 lettera a LCSI<sup>91</sup>. Sarebbe tuttavia indicato introdurre la responsabilità primaria dell'impresa anche nel caso di corruzione attiva nel settore privato. E questo non soltanto per soddisfare le esigenze della Convenzione, ma soprattutto per motivi di coerenza della legislazione: la corruzione attiva nel settore privato mira a ottenere indebiti vantaggi in un contesto di concorrenza economica. È evidente che la persona che in ultima analisi trae beneficio dal reato è di norma la persona giuridica in favore della quale agisce il corruttore attivo. In altri termini, la questione della responsabilità dell'impresa ha un ruolo centrale negli affari di corruzione, e in particolare quando riguardano il settore privato. Questo vale anche e soprattutto ai fini della prevenzione. Da qui la proposta di completare la lista dei reati di cui all'articolo 100<sup>quater</sup> numero 2 del Codice penale, introducendo il reato di corruzione attiva nel settore privato ai sensi dell'articolo 4<sup>a</sup> capoverso 1 lettera a AP-LCSI.

D'altronde una modifica puramente redazionale della lista dei reati di cui all'articolo 100<sup>quater</sup> numero 2 del Codice penale concerne la corruzione attiva di pubblici ufficiali stranieri che sarà ormai sanzionata dal nuovo articolo 322<sup>septies</sup> **numero 1** del Codice penale<sup>92</sup>.

<sup>91</sup> Cfr. n. **212.4**

<sup>92</sup> In merito alla nuova fattispecie di corruzione passiva di pubblici ufficiali stranieri proposta come numero 2 dell'articolo 322<sup>septies</sup> cfr. n. **212.2**.



Considerando che sarà formulata una riserva in merito alla fattispecie di traffico d'influenza ai sensi dell'articolo 12 della Convenzione<sup>93</sup>, tale norma rimane, logicamente, irrilevante anche per quanto riguarda la responsabilità dell'impresa.

### **212.12 Sanzioni e misure (art. 19 Conv.)**

L'articolo 19 impone agli Stati contraenti di adottare per i reati previsti dalla Convenzione sanzioni e misure efficaci, proporzionate e dissuasive, ivi comprese sanzioni privative della libertà che consentano l'estradizione, qualora si tratti di persone fisiche, e sanzioni pecuniarie, qualora si tratti di persone giuridiche. Va inoltre prevista la confisca di oggetti e valori patrimoniali costituenti il provento dei reati previsti dalla Convenzione.

Le pene comminate nel Codice penale per i reati di corruzione corrispondono alle esigenze della Convenzione e consentono l'estradizione<sup>94</sup>. Per quanto concerne la confisca, gli articoli 58 segg. del Codice penale adempiono le esigenze della Convenzione<sup>95</sup>.

### **212.13 Autorità specializzate (art. 20 Conv.)**

In base a questo articolo, gli Stati contraenti sono tenuti a promuovere la specializzazione delle persone o delle unità indipendenti incaricate della repressione della corruzione e a garantire che tali persone o unità dispongano dei mezzi e dell'indipendenza necessari all'adempimento dei loro compiti.

La competenza di perseguire e giudicare atti di corruzione spetta ai Cantoni oppure alla Confederazione qualora le condizioni di cui agli articoli 340 o 340<sup>bis</sup> del Codice penale sono date.

La maggior parte dei Cantoni ha unità specializzate nella lotta contro la criminalità economica, che sono parimenti incaricate di trattare i casi di corruzione. Tali unità specializzate si trovano nei diversi stadi della procedura, sia a quello istruttorio (brigata finanziaria<sup>96</sup> e giudici istruttori specializzati<sup>97</sup>) sia a quello deliberatorio (tribunale penale economico<sup>98</sup>).

Presso l'Ufficio federale di polizia è stata istituita una divisione «Indagini protezione dello Stato / Compiti speciali», suddivisa in vari sottogruppi, fra i quali uno si occupa

<sup>93</sup> Cfr. n. **212.53**

<sup>94</sup> La corruzione attiva e passiva di pubblici ufficiali così come la corruzione attiva di pubblici ufficiali stranieri sono qualificate come crimine e la pena applicabile è di fino a cinque anni di reclusione. Il progetto di revisione dell'articolo 322<sup>septies</sup> numero 2 prevede di qualificare come crimine anche la corruzione passiva di pubblici ufficiali stranieri. La concessione e l'accettazione di vantaggi e la corruzione nel settore privato sono qualificate come delitto e la pena applicabile è di fino a tre anni di carcere. Si tratta dunque di reati motivanti l'estradizione conformemente all'articolo 35 della legge federale sull'assistenza internazionale in materia penale (AIMP; RS **351.1**). Trattandosi di imprese, la pena applicabile è la multa fino a 5 milioni di franchi. Di conseguenza, le esigenze della Convenzione sono pienamente soddisfatte.

<sup>95</sup> Cfr. in proposito il messaggio (precedente nota 4) 4768 seg.

<sup>96</sup> P. es. nei Cantoni di Ginevra, di Zurigo e di Neuchâtel.

<sup>97</sup> Cfr. p. es. l'articolo 47A della legge sull'organizzazione giudiziaria del Cantone di Ginevra (RSG E. 2 05) o l'articolo 102 capoverso 2 del codice di procedura penale del Cantone di Neuchâtel (CPPN; RSN 322.0).

<sup>98</sup> Anche qui come esempio fra molti Neuchâtel (art. 33 CPPN; RSN 322.0).

in modo specifico della lotta alla corruzione. Attualmente tale unità si compone di cinque persone.

## **212.14 Cooperazione fra autorità nazionali (art. 21 Conv.)**

### **212.141 Contenuto ed esigenze**

L'articolo 21 della Convenzione prevede un obbligo generale, con riserva dell'applicazione del diritto nazionale, di garantire la cooperazione delle autorità statuali e dei pubblici ufficiali con le autorità preposte alle indagini e al perseguimento di reati. La portata dell'obbligo di cooperare con le autorità di perseguimento penale deve essere definita dal diritto interno. Non è dunque imposto agli Stati contraenti di introdurre un obbligo generale per i loro pubblici ufficiali di segnalare i reati<sup>99</sup>. Il pubblico ufficiale può pertanto assolvere il suo obbligo di cooperazione sia segnalando di propria iniziativa l'esistenza di motivi fondati per supporre che è stato commesso un reato, sia fornendo alle autorità di perseguimento penale le informazioni da loro chieste<sup>100</sup>. Inoltre possono essere previste deroghe all'obbligo di fornire informazioni<sup>101</sup>.

### **212.142 La situazione nel diritto svizzero**

Mentre soltanto alcuni Cantoni hanno istituito un obbligo generale di denuncia per i pubblici ufficiali<sup>102</sup>, per contro tutti i Cantoni prevedono la possibilità di interrogare come testimonia un pubblico ufficiale dopo averlo proscioltto dal segreto d'ufficio<sup>103</sup>.

La procedura penale federale non prevede alcun obbligo generale di denuncia. Stabilisce tuttavia che nessun funzionario può, senza il consenso dell'autorità da cui dipende, essere interrogato come testimonia intorno ad un segreto d'ufficio o essere obbligato a produrre documenti ufficiali<sup>104</sup>. Nell'ambito del progetto d'unificazione della procedura penale è previsto che i funzionari che sottostanno all'obbligo di denuncia sono obbligati a testimoniare, mentre per gli altri è necessario il consenso dell'autorità da cui dipendono. Quest'ultima concede l'autorizzazione a deporre se l'interesse all'accertamento della verità prevale sull'interesse al mantenimento del segreto<sup>105</sup>.

## **212.15 Protezione dei collaboratori di giustizia e dei testimoni (art. 22 Conv.)**

### **212.151 Esigenze**

Secondo questa disposizione formulata in modo generale vanno presi provvedimenti per garantire una protezione effettiva e adeguata ai collaboratori di giustizia e ai testimoni che forniscono alle autorità preposte al perseguimento penale informazioni relative ai reati contemplati dalla Convenzione. Secondo il rapporto esplicativo relativo alla Convenzione<sup>106</sup> per collaboratore di giustizia si intende una persona nei confronti della quale sono in corso indagini oppure che è stata condannata per aver partecipato a un reato di corruzione e che si dichiara disposta a collaborare con le

<sup>99</sup> Cfr. Convenzione, rapporto esplicativo n. 102.

<sup>100</sup> Cfr. Convenzione, rapporto esplicativo n. 103.

<sup>101</sup> Cfr. Convenzione, rapporto esplicativo n. 106.

<sup>102</sup> Cfr. p. es. l'articolo 6 del codice di procedura penale del Cantone di Neuchâtel e l'articolo 11 del codice di procedura penale del Cantone di Ginevra.

<sup>103</sup> Cfr. l'articolo 102 capoverso 8 e l'articolo 115 del codice di procedura penale del Cantone di Berna.

<sup>104</sup> Cfr. l'articolo 78 della legge federale sulla procedura penale (RS **312.0**).

<sup>105</sup> Cfr. l'articolo 177 AP-CPP.

<sup>106</sup> Op. cit. n. 110.

autorità preposte al perseguimento penale, segnatamente fornendo informazioni sui reati ai quali ha partecipato e sostenendo in tal modo il perseguimento penale.

## **212.152 La situazione nel diritto svizzero**

Per quanto riguarda la protezione dei testimoni e di altre persone, vi sono varie disposizioni sia nei codici di procedura penale cantonali sia nella legge federale sulla procedura penale. Sono molto diffuse le regole che accordano ai testimoni il diritto di non deporre qualora la deposizione pregiudicherebbe il loro onore o li esporrebbe a gravi inconvenienti<sup>107</sup>; tali regole offrono ai testimoni una protezione effettiva, ma possono intralciare la ricerca della verità. La giurisprudenza del Tribunale federale si è pronunciata a più riprese sulle condizioni di ammissibilità dei testimoni anonimi<sup>108</sup>. Inoltre sono possibili provvedimenti di protezione materiali dei testimoni e di altre persone (protezione di polizia) anche senza una specifica base legale. Per contro la Svizzera non conosce provvedimenti di protezione extragiudiziari come, per esempio, il cambiamento dell'identità<sup>109</sup>. Tali provvedimenti, concepiti appositamente per gravi casi di criminalità, appaiono a priori sproporzionati in relazione con reati di corruzione.

L'avamprogetto d'unificazione della procedura penale svizzera prevede particolari disposizioni per la protezione di testimoni, persone informate sui fatti, coimputati, periti e traduttori, che impongono alle autorità giudiziarie, qualora vi sia motivo di supporre che le persone sopra menzionate possano trovarsi esposte a un rischio considerevole per la vita e l'integrità corporale o a un altro grave pregiudizio, di prendere i necessari provvedimenti. Tali provvedimenti possono consistere in particolare nel sottoporre ad audizione la persona in questione o nell'accertarne le generalità in assenza delle parti, nel concederle l'anonimato o nel modificare o camuffare l'aspetto e la voce di tale persona durante la sua audizione davanti al tribunale<sup>110</sup>.

## **212.16 Provvedimenti speciali d'inchiesta (art. 23 Conv.)**

### **212.161 Esigenze**

Il paragrafo 1 del presente articolo invita gli Stati contraenti a prendere provvedimenti per agevolare l'assunzione di prove relative ai reati contemplati dalla Convenzione e la confisca ai sensi dell'articolo 19 paragrafo 3 della Convenzione. Inclusi in tali provvedimenti vi sono i metodi speciali d'inchiesta previsti dal diritto interno, anche se qui si pensa soprattutto all'impiego di persone infiltrate, alla sorveglianza delle telecomunicazioni e all'accesso ai sistemi informatici.

Gli Stati contraenti sono tuttavia liberi di escludere il ricorso a tali metodi o di subordinare a prescrizioni di protezione l'ordine di ricorrere a tali metodi<sup>111</sup>.

<sup>107</sup> Cfr. p. es. l'articolo 48 del codice di procedura penale del Cantone di Ginevra.

<sup>108</sup> DTF 118 IA 457, DTF 118 IA 327, DTF 125 I 127; il Tribunale federale ritiene ammissibile l'audizione di un agente infiltrato a condizione che questi non sia né visto né riconoscibile dalla voce.

<sup>109</sup> Cfr. «Aus 29 mach 1», rapporto della commissione peritale «Vereinlichung des Strafprozessrechts», DFGP 1997, p. 61 segg. [versione tedesca].

<sup>110</sup> Cfr. gli articoli 160-162 AP-CPP così come le disposizioni proposte nel messaggio del 22 gennaio 2003 concernente la modifica della procedura penale militare (protezione dei testimoni), FF **2003** 761 segg.

<sup>111</sup> Cfr. Convenzione, rapporto esplicativo n. 114.

Il paragrafo 2 prevede il sequestro da parte delle autorità giudiziarie di documenti bancari, finanziari o commerciali. Il segreto bancario non deve costituire un ostacolo ai provvedimenti coattivi processuali di cui ai paragrafi 1 e 2 (par. 3).

## **212.162 La situazione nel diritto svizzero**

### **Mezzi di prova**

La Confederazione e i Cantoni dispongono di un arsenale completo di mezzi di prova atti a soddisfare le esigenze poste dalla Convenzione. Sono in particolare degni di nota l'audizione dei testimoni, l'audizione delle persone informate sui fatti, la perizia, il sopralluogo, la perquisizione, il sequestro e la confisca.

Infine, l'articolo 47 capoverso 4 della legge sulle banche<sup>112</sup> proscioglie gli istituti bancari dal segreto bancario nei casi in cui sottostanno all'obbligo di dare informazioni all'autorità o di testimoniare in giudizio. Pertanto il diritto svizzero adempie anche le esigenze dell'articolo 23 della Convenzione.

### **Metodi speciali d'inchiesta**

La legge federale sulla sorveglianza della corrispondenza postale e del traffico delle telecomunicazioni (LSCPT, RS **780.1**), in vigore dal 1° gennaio 2002, autorizza tali provvedimenti di sorveglianza segnatamente nei casi di corruzione attiva e passiva di pubblici ufficiali svizzeri. Nel catalogo dei reati, grazie all'ampliamento approvato il 21 marzo 2003 nell'ambito della legge federale che modifica il Codice penale e la legge sulla sorveglianza della corrispondenza postale e del traffico delle telecomunicazioni (finanziamento del terrorismo)<sup>113</sup>, figura ora anche l'articolo 322<sup>septies</sup> del Codice penale (corruzione di pubblici ufficiali stranieri). L'integrazione della corruzione passiva di pubblici ufficiali stranieri nell'articolo 322<sup>septies</sup> del Codice penale prevista dal presente avamprogetto<sup>114</sup> estende automaticamente anche il campo d'applicazione della LSCPT, senza che sia necessario un nuovo adeguamento del catalogo dei reati.

La situazione è fondamentalmente la stessa per quanto riguarda le inchieste mascherate: conformemente alla legge federale sull'inchiesta mascherata (LFIM), approvata dal Parlamento il 20 giugno 2003, tale metodo d'indagine può essere ordinato anche per i casi di corruzione contemplati negli articoli 322<sup>ter</sup> (corruzione attiva), 322<sup>quater</sup> (corruzione passiva) e 322<sup>septies</sup> (corruzione di pubblici ufficiali stranieri) del Codice penale<sup>115</sup>.

Come già detto, l'articolo 23 della Convenzione non impone agli Stati contraenti di introdurre metodi speciali d'inchiesta. Il diritto svizzero va pertanto oltre le esigenze minime della Convenzione.

<sup>112</sup> Legge federale dell'8 novembre 1934 sulle banche e le casse di risparmio (LBCR, RS **952.0**).

<sup>113</sup> FF **2003** 2475 segg., cfr. anche il relativo messaggio del Consiglio federale, FF **2002** 4815 segg.

<sup>114</sup> Cfr. n. **212.2**

<sup>115</sup> Cfr. l'articolo 4 capoverso 2 lettera a LFIM e il FF **2003** 3865.

## **213 La cooperazione internazionale (art. 25-31 Conv.)**

### **213.1 Principi generali e provvedimenti**

L'articolo 25 stabilisce che gli Stati contraenti cooperino nella massima misura possibile conformemente agli impegni assunti nell'ambito della cooperazione internazionale in materia penale. Inoltre definisce il rapporto fra la presente Convenzione e gli altri strumenti internazionali contenenti disposizioni sulla cooperazione in materia penale.

In primo luogo la cooperazione è retta dalle pertinenti disposizioni degli strumenti multilaterali o bilaterali conclusi fra gli Stati contraenti e da quelle del loro diritto nazionale<sup>116</sup> (par. 1). Gli articoli 26–31 della Convenzione sono dunque applicabili a titolo sussidiario, ovvero quando fra gli Stati contraenti in questione non è in vigore un accordo o uno strumento internazionale d'assistenza giudiziaria (par. 2). L'applicazione del principio di sussidiarietà mira a conferire una base legale agli Stati contraenti che, per mancanza di uno strumento internazionale o di un accordo, non sarebbero in grado di cooperare<sup>117</sup>. Il paragrafo 2 non è rilevante per la Svizzera quando essa è Stato contraente richiesto. Infatti la Svizzera, grazie alla legge sull'assistenza in materia penale<sup>118</sup>, dispone di una base legale sufficiente per poter cooperare con altri Stati nella lotta contro la corruzione, anche senza strumenti internazionali o accordi.

Allo scopo di favorire la il più ampia ed efficace cooperazione possibile, il paragrafo 3 prevede una deroga al principio di sussidiarietà: gli articoli 26-31 della Convenzione sono applicabili nonostante l'esistenza di strumenti internazionali, se sono più favorevoli di tali strumenti in quanto agevolano la cooperazione, accelerano la procedura o sono i soli a permettere una determinata forma di cooperazione.

## **213.2 L'assistenza giudiziaria (art. 26 Conv.)**

### **213.21 Obblighi imposti agli Stati contraenti**

L'articolo 26 paragrafo 1 riprende il principio statuito nell'articolo 25 secondo il quale gli Stati contraenti si accordano la massima assistenza giudiziaria possibile nel campo d'applicazione dalla Convenzione. In tale contesto, gli Stati contraenti sono tenuti a trattare senza indugio le domande delle competenti autorità. In tal modo si vuole evitare che ritardi impediscano un'inchiesta o addirittura pregiudichino

<sup>116</sup> Gli «accordi conclusi in base alle legislazioni uniformi o reciproche», parimenti menzionati nell'articolo, si riferiscono soprattutto ai sistemi di cooperazione sviluppati fra gli Stati nordici. Per la Svizzera sono senza rilevanza.

<sup>117</sup> In tale contesto è opportuno ricordare che la Convenzione oggetto del presente rapporto è una cosiddetta «convenzione aperta» o, in altri termini, una convenzione alla quale possono aderire anche Stati che non sono membri del Consiglio d'Europa. Tali Stati non sono necessariamente Parti alle principali Convenzioni del Consiglio d'Europa in materia d'assistenza giudiziaria, come per esempio la Convenzione europea di assistenza giudiziaria in materia penale (RS **0.351.1**) o la Convenzione europea di estradizione (RS **0.353.1**). Senza l'adesione alla Convenzione penale del Consiglio d'Europa sulla corruzione, tali Stati non disporrebbero di una base legale che permetta loro di cooperare.

<sup>118</sup> Legge federale del 20 marzo 1981 sull'assistenza internazionale in materia penale (AIMP; RS **351.1**).

l'obiettivo che essa persegue. Va notato che anche l'articolo 17<sup>a</sup> AIMP contempla un simile obbligo di celerità<sup>119</sup>.

Il paragrafo 2 enumera i motivi che lo Stato contraente richiesto può invocare per negare la cooperazione. Si tratta dei motivi classici: occorre che siano minacciati gli interessi essenziali dello Stato contraente richiesto, la sua sovranità nazionale, la sua sicurezza nazionale o il suo ordine pubblico. Allo scopo di assicurare la massima cooperazione possibile, tali motivi di diniego sono formulati nella forma potestativa. Per contro non è menzionato come motivo di diniego quello del reato politico; se necessario, tale motivo dovrà essere oggetto di una specifica riserva<sup>120</sup>.

Come già previsto da altri testi in forma analoga<sup>121</sup>, gli Stati contraenti non possono, secondo il paragrafo 3, appellarsi al segreto bancario per negare l'assistenza giudiziaria. La disposizione non comporta nuovi obblighi per la Svizzera. Di fatto, se le domande indirizzate alla Svizzera concernono reati che possono dar luogo all'assistenza giudiziaria, il segreto bancario, che non costituisce un diritto assoluto, non è già oggi, e non lo sarà nemmeno in avvenire, un ostacolo alla cooperazione<sup>122</sup>. Nel caso in cui il diritto interno lo preveda, ogni Stato contraente può esigere che una domanda d'assistenza giudiziaria che implica la revoca del segreto bancario venga approvata da un'autorità giudiziaria.

## 213.22 Compatibilità con il diritto svizzero

L'articolo 26 della Convenzione è senz'altro compatibile con il diritto svizzero. Vi è tuttavia un'unica questione: quella di sapere se tale costatazione vale anche per il paragrafo 2 della disposizione che ignora il motivo del reato politico, mentre dal canto suo l'AIMP prevede esplicitamente la regola generale secondo la quale una domanda d'assistenza giudiziaria è irricevibile, se il procedimento verte su un reato di carattere preponderatamente politico<sup>123</sup>.

Ciononostante la Convenzione è compatibile con il diritto svizzero anche per quanto riguarda questo punto, visto che l'articolo 1 AIMP prevede esplicitamente una riserva in favore di convenzioni internazionali che «dispongano altrimenti». Non è questa la prima volta che una convenzione del Consiglio d'Europa limita la possibilità di addurre a motivo il reato politico o la escluda totalmente a certe condizioni<sup>124</sup>.

Il fatto di rinunciare a formulare una riserva ai sensi dell'articolo 37 paragrafo 3 della Convenzione non dovrebbe avere alcuna conseguenza pratica. Già oggi, secondo la

<sup>119</sup> A tenore dell'articolo 17<sup>a</sup> AIMP, l'autorità competente tratta le domande con celerità. Essa decide senza indugio.

<sup>120</sup> Conformemente all'articolo 37 paragrafo 3 della Convenzione. In merito alla necessità di una tale riserva, cfr. n. **213.22**.

<sup>121</sup> Cfr. fra gli altri l'articolo 18 paragrafo 7 della Convenzione sul riciclaggio, la ricerca, il sequestro e la confisca dei proventi di reato (RS **0.311.53**) o l'articolo 9 paragrafo 3 della Convenzione dell'OCSE del 17 dicembre 1997 sulla lotta alla corruzione di pubblici ufficiali stranieri nelle operazioni economiche internazionali (FF **1999** 4787 segg.; in vigore per la Svizzera dal 30 luglio 2000).

<sup>122</sup> Cfr. in questo contesto l'articolo 47 della legge federale sulle banche e le casse di risparmio (legge sulle banche; RS **952.0**), il cui capoverso 4 dice esplicitamente che restano riservate le disposizioni delle legislazioni federali e cantonali sull'obbligo di dare informazioni alle autorità o di testimoniare in giudizio.

<sup>123</sup> Cfr. l'articolo 3 capoverso 1 AIMP.

<sup>124</sup> Cfr. l'articolo 1 del Protocollo addizionale alla Convenzione europea di estradizione (RS **0.353.11**) e l'articolo 1 segg. della Convenzione europea per la repressione del terrorismo (RS **0.353.3**).

giurisprudenza del Tribunale federale, la corruzione attiva e passiva non sono considerate come reato politico, anche se spesso sono commesse in un contesto politico<sup>125</sup>. Pertanto in tali casi l'assistenza giudiziaria non sarà negata. Del resto un tale atteggiamento deriva anche dalla concezione svizzera del reato politico relativo<sup>126</sup>, concezione che può essere invocata visto che la Convenzione non contempla la definizione del reato politico. D'altra parte i criteri da soddisfare per poter ammettere la fattispecie del reato politico relativo sono talmente severi che, nella prassi, è raro che l'assistenza giudiziaria possa essere negata per questo motivo<sup>127</sup>.

Se dovesse capitare, fatto perlomeno ipotizzabile, che riceva insieme a una domanda d'assistenza giudiziaria per un reato di corruzione anche una domanda d'assistenza giudiziaria per un reato politico vero e proprio, la Svizzera potrebbe in tal caso prestare assistenza giudiziaria per il reato di corruzione e negare quella per il reato politico formulando una riserva della specialità.

Inoltre non si può escludere completamente che uno Stato estero avvii una procedura per motivi politici e al solo scopo di perseguire o punire una persona per le sue opinioni politiche. Parimenti non è impossibile che la situazione di tale persona si deteriori a causa di tali opinioni politiche. Tali casi, che secondo l'AIMP rendono irricevibile la domanda di cooperazione<sup>128</sup>, violano, secondo la vigente giurisprudenza, l'ordine pubblico svizzero<sup>129</sup>. Pertanto, per respingere una tale domanda sarebbe sufficiente appellarsi all'articolo 26 paragrafo 2 della Convenzione invocando la minaccia all'ordine pubblico. Per di più e come riconosciuto esplicitamente nell'ambito dell'elaborazione della presente Convenzione, tali casi potrebbero parimenti minacciare anche gli «interessi essenziali» dello Stato contraente richiesto<sup>130</sup>, fatto che costituisce anch'esso un motivo di diniego facoltativo ai sensi dell'articolo 26 della Convenzione.

Si può dunque rinunciare a formulare una riserva apposita per il caso di reato politico. Una tale rinuncia è non soltanto adeguata ma anche giustificata se si vuole veramente instaurare la massima cooperazione possibile nell'ambito del Consiglio d'Europa, cosa che richiede una stretta collaborazione fra gli Stati.

### **213.3 L'estradizione (art. 27 Conv.)**

L'articolo 27 contiene regole che rendono possibile o agevolano l'estradizione di persone sospettate di aver commesso un reato contemplato dalla Convenzione.

<sup>125</sup> DTF 126 II 316 cons. 4b, con rinvio.

<sup>126</sup> Un reato di diritto comune come un reato di corruzione può costituire un reato politico relativo soltanto se, nel caso concreto, l'autore ha agito per motivi preponderatamente politici.

<sup>127</sup> Cfr. in questo contesto la DTF 128 II 355 cons. 4.2, con rinvio.

<sup>128</sup> Articolo 2 lettere b e c AIMP.

<sup>129</sup> Cfr. DTF 126 II 324 cons. 4c.

<sup>130</sup> Questo potrebbe essere il caso se dovessero prevalere considerazioni relative ai diritti dell'uomo o se vi sono motivi per supporre che uno Stato, con il pretesto della lotta alla corruzione, abbia presentato abusivamente un domanda d'assistenza giudiziaria prevalendosi di perseguimenti penali che di fatto mirano a tutt'altro scopo che la repressione della corruzione; cfr. rapporto esplicativo n. 125 alla Convenzione. L'uno di tali scopi potrebbe essere, per esempio, di perseguire o punire una persona per le sue opinioni politiche.



Allo scopo gli Stati contraenti sono tenuti a considerare i reati compresi nel campo d'applicazione della Convenzione come reati motivanti l'estradizione. Da un canto tali reati devono essere inclusi in ogni trattato di estradizione, in vigore o futuro, come reati motivanti l'estradizione (par. 1). Dall'altro, gli Stati contraenti che non subordinano l'estradizione all'esistenza di un trattato devono riconoscere i reati contemplati dalla Convenzione come reati motivanti l'estradizione (par. 3).

Come già spiegato nel commento all'articolo 19<sup>131</sup>, tutte le forme di corruzione sanzionate dal diritto in vigore così come l'insieme dei nuovi reati contemplati dalla Convenzione sono, per principio, reati motivanti l'estradizione<sup>132</sup>. Pertanto non risultano nuovi obblighi per la Svizzera.

Gli Stati contraenti che subordinano l'estradizione all'esistenza di un trattato possono considerare la Convenzione come base legale per accordare l'estradizione anche in mancanza di un trattato (par. 2)<sup>133</sup>. Per la Svizzera in quanto Stato contraente richiesto, tale disposizione non è rilevante.

Il fatto che i reati contemplati nel campo d'applicazione della Convenzione devono essere considerati come reati motivanti l'estradizione non significa tuttavia che l'estradizione debba essere sempre accordata quando viene richiesta, ma semplicemente che l'estradizione è teoricamente possibile. Di fatto l'estradizione in sé sottostà alle condizioni previste dal diritto dello Stato contraente richiesto o dai trattati di estradizione applicabili, ivi compresi i motivi per i quali tale Stato può negare l'estradizione (par. 4). La domanda può essere respinta, se le condizioni di cui sopra non sono adempite oppure se esiste un motivo di diniego. In Svizzera, le condizioni che l'AIMP pone alla ricevibilità di una domanda di estradizione sono segnatamente la doppia punibilità<sup>134</sup> e la conformità ai principi procedurali sanciti in particolare dalla Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo o dal Patto internazionale sui diritti civili e politici<sup>135</sup>.

Il paragrafo 5 è il corollario del principio «aut dedere aut iudicare» che si è imposto a livello internazionale. Se nega l'estradizione unicamente a causa della nazionalità della persona oggetto della domanda<sup>136</sup> o perché si considera competente nel caso in questione, lo Stato contraente richiesto è tenuto, salvo convenzione diversa con lo Stato contraente richiedente, ad avviare esso stesso una procedura penale<sup>137</sup>. In seguito dovrà informare lo Stato contraente richiedente dell'esito di tale procedura.

## 213.4 Informazioni spontanee (art. 28 Conv.)

<sup>131</sup> Cfr. n. 212.12

<sup>132</sup> L'articolo 35 capoverso 1 lettera a AIMP sancisce che l'estradizione è ammissibile se il reato è passibile di una sanzione restrittiva della libertà per un massimo di almeno un anno.

<sup>133</sup> Questo vale anche nel caso in cui un trattato esistente non contempli la fattispecie della corruzione come reato motivante l'estradizione.

<sup>134</sup> Cfr. l'articolo 35 capoverso 1 lettera a AIMP: il diritto di *entrambi* gli Stati deve prevedere la necessaria sanzione minima.

<sup>135</sup> Cfr. l'articolo 2 lettera a AIMP (con i relativi rinvii).

<sup>136</sup> Secondo l'articolo 25 capoverso 1 della Costituzione federale della Confederazione Svizzera le persone di cittadinanza svizzera possono essere estradate a un'autorità estera soltanto se vi acconsentono. Pertanto l'articolo 7 capoverso 1 AIMP sancisce che, salvo che vi acconsenta per scritto, nessuno Svizzero può essere estradato a uno Stato estero.

<sup>137</sup> Anche senza una tale disposizione e nell'ipotesi che l'estradizione non possa essere accordata, la Svizzera, su domanda dello Stato nel quale è stato commesso un reato, può perseguire l'autore del reato; cosiddetto «perseguimento penale in via sostitutiva» giusta gli articoli 85 segg. AIMP.

L'articolo 28 consente, a determinate condizioni, a uno Stato contraente di comunicare informazioni a un altro Stato contraente senza che quest'ultimo abbia previamente inoltrato una domanda di assistenza giudiziaria.

La disposizione, che ricalca l'articolo 10 della Convenzione sul riciclaggio, la ricerca, il sequestro e la confisca dei proventi di reato<sup>138</sup>, si fonda sulla convinzione che uno scambio di informazioni quanto più è precoce e rapido tanto più è determinante per il successo nella lotta contro la criminalità. A rendere possibile un tale scambio di informazioni è il fatto che ai giorni nostri la criminalità opera spesso a livello internazionale e di conseguenza le autorità di uno Stato contraente, nell'ambito delle loro proprie indagini, vengono sempre più frequentemente a conoscenza di informazioni che potrebbero interessare le autorità di un altro Stato contraente.

La comunicazione di informazioni è facoltativa e non impedisce pertanto lo Stato contraente all'origine della comunicazione di procedere a proprie indagini o di avviare una propria procedura. Sebbene in forma leggermente diversa, l'articolo 67<sup>a</sup> AIMP prevede già la trasmissione spontanea di informazioni.

### **213.5      Autorità centrale (art. 29 Conv.)**

Per assicurare uno svolgimento rapido e corretto delle operazioni, è opportuno che le domande d'assistenza giudiziaria passino attraverso un'autorità centrale. Secondo l'articolo 29 della Convenzione, ciascuno Stato contraente designa un'autorità centrale, o se necessario più autorità centrali, incaricata di inviare le domande d'assistenza giudiziaria, di rispondere a tali domande, di eseguirle o di trasmetterle alle autorità competenti per eseguirle (par. 1). Per ottemperare a tale obbligo, gli Stati contraenti non devono necessariamente istituire nuove autorità speciali, ma possono usufruire di strutture già esistenti. Per quanto concerne la Svizzera, l'AIMP conferisce all'Ufficio federale di giustizia le attribuzioni di una tale autorità centrale. Di conseguenza appare logico assegnare a detto Ufficio questa funzione anche per le materie inerenti al campo d'applicazione della Convenzione. Gli Stati contraenti sono tenuti a comunicare al Segretario generale del Consiglio d'Europa la denominazione e l'indirizzo delle autorità centrali che hanno designato (par. 2).

### **213.6      Corrispondenza diretta (art. 30 Conv.)**

L'articolo 30 disciplina la trasmissione delle domande di assistenza giudiziaria e delle relative comunicazioni.

La comunicazione diretta fra le autorità centrali costituisce la norma (par. 1). A titolo derogatorio è tuttavia previsto che in casi urgenti le autorità giudiziarie possano comunicare direttamente fra di loro (par. 2)<sup>139</sup>. Inoltre le domande la cui esecuzione non esige misure coattive possono essere trasmesse direttamente dall'autorità competente dello Stato contraente richiedente all'autorità competente dello Stato

<sup>138</sup> RS **0.311.53**; nelle convenzioni multilaterali si trovano sempre più spesso disposizioni analoghe, p. es. l'articolo 11 del 2° Protocollo aggiuntivo alla CEDU, che prevede una regolamentazione generale applicabile a tutti i reati.

<sup>139</sup> In tal caso l'autorità centrale dello Stato contraente richiedente deve informare, mediante copia della domanda o della comunicazione, l'autorità centrale dello Stato contraente richiesto.

contraente richiesto, anche se non vi è urgenza (par. 5)<sup>140</sup>. La trasmissione per mezzo di Interpol è parimenti possibile (par. 3). Se una domanda presentata in virtù del paragrafo 2 è stata inviata a un'autorità che si rivela non essere competente per la sua esecuzione, tale autorità deve trasmettere la domanda all'autorità competente e informarne senza indugio lo Stato contraente richiedente (par. 4).

### **213.7      Informazione (art. 31 Conv.)**

Secondo l'articolo 31 della Convenzione, lo Stato contraente richiesto ha l'obbligo di informare lo Stato contraente richiedente sul trattamento della domanda di assistenza giudiziaria. In particolare deve comunicargli, in modo circostanziato e senza indugio, i provvedimenti presi, il risultato definitivo di tali provvedimenti così come tutte le circostanze che rendono impossibile o minacciano di ritardare notevolmente l'esecuzione dei provvedimenti chiesti.

---

<sup>140</sup> Cfr. Convenzione, rapporto esplicativo n. 134.

## 22 Verifica dell'attuazione della Convenzione (art. 24 Conv.)

L'introduzione di un meccanismo efficace per garantire l'attuazione degli strumenti anticorruzione negli Stati membri ha costituito, fin dall'inizio, un aspetto essenziale dei lavori del Consiglio d'Europa. Come già menzionato<sup>141</sup>, allo scopo fu istituita un'apposita commissione degli Stati membri, denominata **GRECO** (Groupe d'Etats contre la Corruption,), che è competente, fra l'altro, di verificare l'attuazione della presente Convenzione.

Per l'entrata in vigore dello statuto del GRECO, che di fatto è un accordo parziale allargato, fu necessaria una decisione in due fasi: la risoluzione (98)7 del Comitato dei ministri, adottata il 4 e 5 maggio 1998, aprì lo statuto all'adesione. Per costituire il GRECO erano necessarie le dichiarazioni d'adesione di almeno 14 Stati membri del Consiglio d'Europa. Adempita tale condizione, la risoluzione (99)5 istituì il GRECO con effetto al 1° maggio 1999. Nell'autunno dello stesso anno il GRECO iniziò i suoi lavori. Nel frattempo altri 33 Stati membri del Consiglio d'Europa e gli USA hanno aderito alla commissione. Ratificando la Convenzione penale del Consiglio d'Europa sulla corruzione, anche la Svizzera diventerà automaticamente membro del GRECO (cfr. art. 32 par. 4 della Convenzione).

La funzione e l'obiettivo principale del GRECO, la cui sede è a Strasburgo, sono di sostenere e rafforzare la lotta alla corruzione negli Stati membri mediante una procedura dinamica di valutazione reciproca dei Paesi, che ha per oggetto l'attuazione dei 20 principi direttori e degli strumenti giuridici del Consiglio d'Europa (cfr. art. 1-3 dello statuto). Conformemente agli articoli 6 segg. dello statuto, ogni Stato membro nomina presso il GRECO una delegazione composta di due rappresentanti al massimo. Altri organi del Consiglio d'Europa (CDPC, CDCJ e il Comitato statutario previsto all'art. 18) ne fanno parte in veste di osservatori. Il GRECO si riunisce più o meno quattro volte all'anno in seduta plenaria, a porte chiuse.

Le procedure individuali di valutazione degli Stati membri rappresentano uno fra i compiti principali del GRECO. Essenzialmente tali valutazioni si svolgono sul modello del Gruppo di lavoro per la lotta al riciclaggio di denaro denominato «Gruppo di azione finanziaria internazionale sul riciclaggio dei capitali» (GAFI) (cfr. art. 10-16 dello statuto): questionari standardizzati servono da punto di partenza per verificare come gli Stati membri applicano determinati aspetti dei principi direttori, della Convenzione e delle relative raccomandazioni. Le valutazioni, che di norma comprendono anche sopralluoghi, sono effettuate da esperti di altri Stati membri. I progetti di rapporto redatti dagli esperti sono in seguito emendati insieme ai Paesi oggetto della valutazione prima di essere discussi dal GRECO in seduta plenaria. I rapporti e le eventuali raccomandazioni all'indirizzo dello Stato membro oggetto della valutazione sono confidenziali, ma possono essere pubblicati con il consenso del Paese in questione. A determinate condizioni, il Comitato statutario può fare una dichiarazione pubblica allo scopo di esercitare pressione su uno Stato reticente a mettere in pratica le raccomandazioni che gli sono state rivolte.

---

<sup>141</sup> Cfr. n. 12

La prima tornata di valutazioni del GRECO, conclusasi alla fine del 2002, aveva per oggetto tre dei 20 principi direttori per la lotta contro la corruzione. La seconda tornata, che ha preso l'avvio all'inizio del 2003 e dovrebbe concludersi il 1° luglio del 2005, verte oltre che su altri principi direttori anche su alcune disposizioni della Convenzione penale (art. 13, 14, 18, 19 e 23). I principali temi oggetto della valutazione sono pertanto la confisca e il sequestro, il riciclaggio di denaro, la punibilità delle persone giuridiche in caso di corruzione, il divieto della deducibilità fiscale delle retribuzioni corruttive e i provvedimenti di prevenzione da prendere nell'amministrazione.

Conformemente all'articolo 17 dello statuto, il preventivo del GRECO è finanziato dai contributi annuali degli Stati membri. L'importo di tali contributi e la chiave della loro ripartizione – che in linea di principio corrisponde alla chiave generale di ripartizione dei contributi degli Stati membri del Consiglio d'Europa – sono definiti dal Comitato statutario (cfr. art. 18 dello statuto). Il preventivo globale del 2002 fu di 1,53 milioni di euro. Su tale base, si può stimare che i contributi annuali della Svizzera si situino fra 50 000 e 100 000 franchi.

## 23 Disposizioni finali (art. 32-42 Conv.)

In virtù dell'articolo 32 della Convenzione, l'adesione è aperta non soltanto agli Stati membri del Consiglio d'Europa, ma anche agli Stati non membri che hanno partecipato all'elaborazione della Convenzione (Bielorussia, Canada, Giappone, Messico, Stati Uniti d'America e Vaticano). Dopo l'entrata in vigore della Convenzione è previsto che altri Stati non membri, che non hanno partecipato alla sua elaborazione, possano essere invitati ad aderire alla Convenzione (cfr. art. 33 Conv.).

La Convenzione è entrata in vigore il 1° luglio 2002, dopo la notifica delle 14 ratificazioni necessarie allo scopo (art. 32 par. 3 Conv.). La ratifica della Convenzione comporta automaticamente l'adesione al «Groupe d'Etats contre la Corruption» (GRECO; per più ampi ragguagli, cfr. n. 22).

Conformemente all'articolo 36, ogni Stato può, al momento di aderire alla Convenzione, dichiarare che punirà penalmente nel suo diritto interno la corruzione di pubblici ufficiali ai sensi degli articoli 5, 9 e 11 della Convenzione soltanto se il comportamento del pubblico ufficiale corrotto costituisce una violazione dei suoi doveri d'ufficio. Per i motivi esposti sotto i numeri **212.1.4** e **212.1.6**, la Svizzera dovrà formulare tale dichiarazione al momento della ratifica della Convenzione.

Un'importante particolarità della presente Convenzione sta nel fatto che il numero di riserve che uno Stato contraente può formulare è limitato (cfr. art. 37 della Convenzione). Da un canto sono ammesse riserve unicamente per i reati di cui agli articoli 4-8, 10 e 12, per la competenza giurisdizionale secondo l'articolo 17 paragrafo 2 e per la possibilità di negare l'assistenza giudiziaria per un reato considerato come reato politico (art. 26 par. 1 in combinazione con par. 2). Dall'altro, il numero complessivo di riserve differenti che uno Stato può formulare è limitato a cinque.

Come già spiegato<sup>142</sup>, la Svizzera dovrà formulare due riserve, l'una concernente il traffico d'influenza ai sensi dell'articolo 12 della Convenzione, che non sarà punibile penalmente, l'altra concernente alcuni aspetti della competenza giurisdizionale (art. 17 par. 2 della Convenzione). Queste riserve, che figurano nel progetto del decreto federale sull'approvazione della Convenzione, dovranno essere notificate al Segretario generale del Consiglio d'Europa in occasione del deposito dello strumento di ratifica.

L'articolo 38 della Convenzione limita a tre anni la validità delle dichiarazioni e delle riserve formulate da uno Stato al momento della ratifica della Convenzione. Lo Stato che intende mantenere le sue riserve e dichiarazioni deve allora notificarle di nuovo al Segretario generale del Consiglio d'Europa.

Le altre disposizioni finali della Convenzione sono analoghe a quelle che figurano abitualmente in altre convenzioni del Consiglio d'Europa e non danno adito a osservazioni particolari. La Convenzione può essere denunciata in qualsiasi momento mediante notifica al Segretario generale del Consiglio d'Europa; la denuncia ha effetto tre mesi più tardi.

---

<sup>142</sup> Cfr. n. **212.5** e **212.10**



## 24 Il Protocollo aggiuntivo

### 241 Terminologia (art. 1 PA)

Secondo l'articolo 1 **paragrafo 1** il termine «arbitro» va considerato in riferimento al diritto nazionale dello Stato contraente. Tuttavia, a titolo di standard minimo, il Protocollo aggiuntivo contiene una definizione autonoma di tale termine, secondo la quale per arbitro si deve intendere una persona che, in base a una convenzione arbitrale, è chiamata a pronunciare una decisione giuridicamente vincolante su una controversia che le viene sottoposta dalle Parti a detta convenzione. Il **paragrafo 2** definisce a sua volta la «convenzione arbitrale» come una convenzione riconosciuta dal diritto nazionale, in base alla quale le Parti convengono di sottoporre una controversia a un arbitro (o a un tribunale arbitrale) per decisione.

Sia nell'attuale diritto penale in materia di corruzione, sia in quello precedente<sup>143</sup>, gli arbitri sono esplicitamente menzionati come oggetto di un atto di corruzione e come autori di un tale atto. La dottrina li considera come giudici privati che vengono ingaggiati dalle Parti al fine di decidere le controversie giuridiche che le oppongono<sup>144</sup>. Pertanto la definizione di arbitro in senso penale che risulta dal diritto svizzero corrisponde perfettamente a quella data dal Protocollo aggiuntivo.

Per quanto concerne il termine di «giurato», il **paragrafo 3**, dopo aver parimenti rinviato al diritto nazionale, formula una definizione autonoma secondo la quale per giurato si deve intendere una persona che agisce come membro non professionale di un organo collegiale chiamato a pronunciarsi, nell'ambito di una procedura penale, sulla colpevolezza di un imputato.

Ai sensi delle norme del Codice penale in materia di corruzione, per «autorità giudiziaria» si intende non soltanto i giurati nel senso stretto del termine, ma anche i giudici non professionali che svolgono la loro funzione presso tribunali di distretto o di circondario, conformemente alla legislazione sull'organizzazione giudiziaria del Cantone considerato. Pertanto il diritto svizzero adempie le esigenze poste dal Protocollo aggiuntivo anche per quanto concerne la nozione di «giurato».

Il **paragrafo 4**, che si rifà al tenore dell'articolo 1 lettera c della Convenzione (definizione di pubblico ufficiale straniero)<sup>145</sup>, mira a garantire che, nei casi di corruzione a livello internazionale, lo Stato che procede penalmente possa applicare la definizione di arbitro o di giurato unicamente nella misura in cui tale definizione è compatibile con il suo diritto nazionale.

## 242 Provvedimenti da prendere sul piano nazionale

### (art. 2-6 PA)

Il Protocollo aggiuntivo obbliga gli Stati contraenti a prendere i provvedimenti necessari per poter punire la corruzione attiva e passiva di arbitri nazionali (art. 2 e 3), di arbitri stranieri (art. 4)<sup>146</sup>, di giurati nazionali (art. 5) e di giurati stranieri (art. 6).

<sup>143</sup> Gli articoli 288, 315 e 316 CP, abrogati con effetto al 1° maggio 2000.

<sup>144</sup> Cfr. p. es. Rolf Kaiser, Die Bestechung von Beamten, Diss. Zurigo 1999, p. 99 seg. Con rinvii ad altre opere.

<sup>145</sup> Cfr. n. **211**

<sup>146</sup> Determinante per stabilire se l'arbitro è straniero non è né la sua nazionalità né tanto meno quella delle Parti alla controversia, ma piuttosto il fatto che esercita la sua funzione in base al diritto



Gli articoli 4-6 rinviano alla descrizione del comportamento incriminato che figura agli articoli 2 e 3, descrizione che riprende testualmente gli articoli 2 e 3 della Convenzione. Salvo la categoria dei corrotti (arbitri e giurati), fra il Protocollo aggiuntivo e la Convenzione non vi sono dunque differenze per quanto concerne gli obblighi imposti agli Stati contraenti.

Pertanto, conformemente a quanto esposto nel commento all'articolo 2 della Convenzione<sup>147</sup>, il diritto penale svizzero adempie allo stesso modo anche le esigenze del Protocollo aggiuntivo, per esempio per quanto concerne la nozione di vantaggio, l'intenzione e il comportamento incriminato. La corruzione attiva e passiva di arbitri e giurati nazionali è punita in virtù degli articoli 322<sup>ter</sup>/322<sup>quinquies</sup> rispettivamente 322<sup>quater</sup>/322<sup>sexies</sup> del Codice penale<sup>148</sup>. La corruzione attiva di arbitri e giurati stranieri è sanzionata dal vigente articolo 322<sup>septies</sup> del Codice penale<sup>149</sup>, mentre la corruzione passiva di arbitri e giurati stranieri sarà punita in virtù del nuovo capoverso 2 dell'articolo 322<sup>septies</sup> proposto nel presente avamprogetto<sup>150</sup>.

Allo stesso modo in cui adempie le norme penali in materia di corruzione di cui agli articoli 2-11 della Convenzione, il vigente diritto penale svizzero e le nuove norme penali proposte nel presente avamprogetto adempiono anche gli articoli 2-6 del Protocollo aggiuntivo, ad eccezione di un punto peraltro marginale. L'eccezione concerne infatti il caso in cui un arbitro o un giurato straniero riceva un indebito vantaggio in cambio di un atto amministrativo legale e obbligatorio<sup>151</sup>. Tuttavia, trattandosi della corruzione dei giudici in senso lato, tale caso non dovrebbe avere una grande incidenza sotto il profilo pratico visto che gli arbitri e i giurati sono continuamente chiamati a compiere atti ufficiali la cui caratteristica è di essere soggetti a un ampio margine d'apprezzamento. L'articolo 9 paragrafo 1 del Protocollo aggiuntivo prevede che uno Stato contraente che ha formulato, giusta l'articolo 36 della Convenzione, una dichiarazione secondo la quale intende punire la corruzione di pubblici ufficiali ai sensi degli articoli 5, 9 o 11 della Convenzione soltanto se il comportamento del pubblico ufficiale costituisce una violazione dei suoi doveri, possa formulare una dichiarazione analoga anche in relazione con la corruzione di arbitri o giurati stranieri (art. 4 e 6 del Protocollo aggiuntivo). Nonostante l'esigua rilevanza pratica di tale caso di specie, sembra opportuno che la Svizzera aggiunga alla dichiarazione che intende formulare giusta l'articolo 36 della Convenzione<sup>152</sup> una dichiarazione concernente gli articoli 4 e 6 del Protocollo aggiuntivo.

## 243 Altre disposizioni del Protocollo aggiuntivo

Secondo l'**articolo 7**, il GRECO<sup>153</sup> ha anche il compito di verificare l'attuazione del Protocollo aggiuntivo.

L'**articolo 8** definisce le relazioni fra il Protocollo aggiuntivo e la Convenzione. Stabilisce che gli articoli 2-6 del Protocollo aggiuntivo vanno considerati come

---

nazionale di uno Stato diverso da quello che conduce il perseguimento penale; cfr. Protocollo aggiuntivo, rapporto esplicativo n. 33.

<sup>147</sup> Cfr. n. **212.1.1**

<sup>148</sup> Cfr. n. **212.1.1** e **212.1.2**

<sup>149</sup> Cfr. n. **212.1.4**

<sup>150</sup> Cfr. n. **212.2**

<sup>151</sup> Per più ampi ragguagli, cfr. n. **212.1.1** e **212.1.4**.

<sup>152</sup> Cfr. n. **23**

<sup>153</sup> In merito al GRECO cfr. n. **22**.

disposizioni aggiuntive alla Convenzione. Dal canto loro, le disposizioni della Convenzione sono applicabili alle materie disciplinate dal Protocollo aggiuntivo soltanto nella misura in cui sono compatibili con le disposizioni di quest'ultimo. In pratica questo significa che, per esempio, le disposizioni della Convenzione riguardanti la competenza, la responsabilità delle persone giuridiche o ancora la cooperazione internazionale sono ugualmente applicabili ai casi di corruzione di arbitri o di giurati. Secondo l'**articolo 9**, le dichiarazioni e le riserve formulate in merito alla Convenzione hanno effetto anche sull'applicazione del Protocollo aggiuntivo: come già ampiamente spiegato al numero **242**, la dichiarazione formulata giusta l'articolo 36 della Convenzione può essere estesa anche agli articoli 4 e 6 del Protocollo aggiuntivo. Salvo un'eccezione<sup>154</sup> – peraltro non rilevante per la Svizzera – le riserve formulate in merito alla Convenzione valgono anche per il Protocollo aggiuntivo a condizione che al momento della ratifica di quest'ultimo lo Stato contraente non formuli una dichiarazione contraria. Trattandosi della Svizzera, questa disposizione concerne l'esclusione del traffico d'influenza ai sensi dell'articolo 12 della Convenzione così come punti minori riguardanti la competenza giurisdizionale secondo l'articolo 17 paragrafo 2 della Convenzione<sup>155</sup>. Altre, vale a dire nuove riserve al Protocollo aggiuntivo non sono ammesse.

Le altre disposizioni finali del Protocollo aggiuntivo sono analoghe a quelle della Convenzione e a quelle che figurano abitualmente in altre convenzioni del Consiglio d'Europa. Non danno adito a osservazioni particolari. Da notare che, per entrare in vigore, il Protocollo aggiuntivo deve essere ratificato da almeno 5 Stati (art. 10 par. 3). Inoltre il Protocollo aggiuntivo può essere denunciato in qualsiasi momento (art. 13).

---

<sup>154</sup> Le riserve relative all'articolo 5 della Convenzione concernenti la punizione della corruzione passiva di pubblici ufficiali stranieri devono essere esplicitamente estese alla corruzione passiva di arbitri e giurati stranieri (art. 4 e 6 del Protocollo aggiuntivo).

<sup>155</sup> Cfr. n. **212.5** e **212.10**

### **3 Consequenze**

#### **31 Consequenze finanziarie e ripercussioni sull'effettivo del personale**

L'adesione alla Convenzione e al Protocollo aggiuntivo così come l'attuazione di questi strumenti sul piano nazionale comportano soltanto modeste conseguenze finanziarie. Come già fatto notare, aderendo alla Convenzione, la Svizzera diventa automaticamente membro del GRECO<sup>156</sup>. Secondo la chiave di ripartizione applicabile, il contributo annuale del nostro Paese al preventivo di detta commissione dovrebbe essere di circa 100 000 franchi. La partecipazione alle conferenze, l'organizzazione delle procedure di valutazione in Svizzera così come la messa a disposizione di periti per missioni di valutazione in altri Paesi costituiscono nuovi compiti che esigono la creazione di un posto a metà tempo presso il Dipartimento federale di giustizia e polizia (Ufficio federale di giustizia).

Oltre a queste, il progetto non presenta né conseguenze finanziarie dirette né ripercussioni dirette sull'effettivo del personale. Il rafforzamento della lotta contro la corruzione potrebbe comportare un aumento della mole di lavoro degli organi della Confederazione preposti al perseguimento penale, ma le attuali risorse dovrebbero essere in grado, almeno in un primo tempo, a far fronte a tale situazione.

#### **32 Consequenze economiche**

La ratifica dei due strumenti internazionali e l'adeguamento del diritto svizzero che ne consegue non hanno conseguenze economiche dirette. Ci si può tuttavia aspettare che soprattutto il rafforzamento della prevenzione e della repressione della corruzione nel settore privato contribuisca, con il tempo, a diminuire i danni economici connessi con la corruzione.

#### **33 Consequenze in materia informatica**

La ratifica e l'adeguamento del diritto svizzero non fanno presagire conseguenze nemmeno in materia informatica.

#### **34 Consequenze per i Cantoni**

L'adesione alla Convenzione e al Protocollo aggiuntivo così come la revisione delle norme penali in materia di corruzione non comportano conseguenze di rilievo nemmeno per i Cantoni. Un aumento del numero delle procedure per corruzione nel settore privato, procedure che sono di competenza dei Cantoni, potrebbe comportare un maggior lavoro per le autorità cantonali di perseguimento penale. È tuttavia pensabile che anche i Cantoni dovrebbero riuscire a far fronte a tale eventuale aumento del lavoro con le attuali risorse.

### **4 Programma di legislatura**

L'adesione della Svizzera alla Convenzione penale del Consiglio d'Europa sulla corruzione non figura ancora nel rapporto sul programma di legislatura 1999-2003.

---

<sup>156</sup> Cfr. n. 22

La messa in consultazione del progetto di ratifica della Convenzione figura, per contro, negli obiettivi del Consiglio federale per il 2003 (obiettivo 03-5).

## **5 Rapporti con il diritto europeo**

Finora 20 Stati membri del Consiglio d'Europa hanno già aderito a questa Convenzione. L'armonizzazione – avviata dalla Convenzione – delle norme penali relative alla diverse forme della corruzione di pubblici ufficiali e della corruzione nel settore privato procede a grandi passi. Per esempio, sulla base della formulazione o non formulazione di relative riserve alla Convenzione, si può affermare che almeno 17 Stati contraenti prevedono di punire nel loro diritto interno la corruzione passiva di pubblici ufficiali di uno Stato estero o di un'organizzazione internazionale e la corruzione passiva nel settore privato.

In tale contesto va ricordato che, negli ultimi anni, anche l'Unione europea ha contribuito alla lotta contro la corruzione suo piano internazionale. In effetti, il 27 settembre 1996, il Consiglio dell'Unione europea approvò l'Atto che stabilisce un protocollo della convenzione relativa alla tutela degli interessi finanziari delle Comunità europee<sup>157</sup>, il quale definisce i reati della corruzione attiva e passiva commessi a detrimento di tali interessi da funzionari dell'UE e dei suoi Stati membri e prevede sanzioni armonizzate. Un secondo protocollo della medesima convenzione fu approvato il 19 giugno 1997<sup>158</sup>. Esso introduce la responsabilità penale delle imprese per quanto concerne segnatamente i reati della corruzione attiva; l'approccio è il medesimo che nell'articolo 18 della Convenzione penale del Consiglio d'Europa sulla corruzione.

Inoltre, il 26 marzo 1997, il Consiglio dell'Unione europea approvò l'Atto che stabilisce la convenzione relativa alla lotta contro la corruzione nella quale sono coinvolti funzionari delle Comunità europee o degli Stati membri dell'Unione europea<sup>159</sup>. Questa convenzione invita gli Stati membri a perseguire penalmente i funzionari nazionali, i funzionari di altri Stati membri così come i funzionari comunitari delle varie istituzioni delle Comunità europee coinvolti in atti di corruzione attiva o passiva. Contiene inoltre regole sulla cooperazione e sull'assistenza giudiziaria.

E infine il Consiglio dell'Unione europea discute attualmente del progetto di una decisione quadro sulla lotta contro la corruzione nel settore privato, che obbligherà gli Stati membri a punire la corruzione attiva e passiva nel settore privato così come definita nella Convenzione penale del Consiglio d'Europa sulla corruzione. Detto progetto prevede tuttavia un catalogo delle sanzioni più ampio nel quale figura segnatamente il divieto temporaneo di esercitare un'attività professionale o commerciale, che può arrivare fino allo scioglimento dell'impresa.

## **6 Costituzionalità**

La costituzionalità del decreto federale relativo all'approvazione della Convenzione e del Protocollo aggiuntivo si fonda sull'articolo 54 capoverso 1 della Costituzione federale (Cost.), che autorizza la Confederazione a concludere trattati internazionali.

<sup>157</sup> GU n. C 313 del 23.10.1996, p. 2 segg.

<sup>158</sup> GU n. C 221 del 19.7.1997, p. 12 segg.

<sup>159</sup> GU n. C 195 del 25.6.1997, p. 2 segg.

Secondo l'articolo 166 capoverso 2 Cost. l'Assemblea federale è competente per l'approvazione dei trattati internazionali.

Secondo l'articolo 141 capoverso 1 lettera d Cost. i trattati internazionali sono sottoposti al referendum facoltativo se sono di durata indeterminata e indenunciabili, se prevedono l'adesione a un'organizzazione internazionale o se implicano un'unificazione multilaterale del diritto. Sia la Convenzione sia il Protocollo aggiuntivo sono denunciabili in ogni momento, non prevedono l'adesione a un'organizzazione internazionale e non implicano un'unificazione multilaterale del diritto. È vero che gli Stati contraenti si impegnano a rendere il loro diritto interno compatibile con le esigenze minime poste dai due strumenti e pertanto a prendere i provvedimenti di legge e di altra natura necessari a tal fine; ma è altrettanto vero che i due strumenti non contengono norme destinate a sostituire o completare il diritto nazionale e che potrebbero essere applicate direttamente dalle autorità dello Stato. Pertanto, secondo l'articolo 141 capoverso 1 lettera d Cost., il decreto federale non è sottoposto al referendum facoltativo.

*Quando il decreto federale concernente la revisione dei diritti popolari<sup>160</sup>, approvato il 9 febbraio 2003 da Popolo e Cantoni, sarà entrato in vigore, a una data che l'Assemblea federale deve ancora definire, sarà la nuova versione dell'articolo 141 capoverso 1 numero 3 lettera d Cost. a stabilire quando un decreto federale deve essere sottoposto al referendum facoltativo o no. Perché un trattato internazionale debba essere sottoposto al referendum facoltativo non sarà più necessario che implichi un'unificazione multilaterale del diritto, ma sarà sufficiente che comprenda disposizioni importanti contenenti norme di diritto o che per l'attuazione del trattato sia necessaria l'emanazione di leggi federali.*

*L'adesione alla Convenzione e al Protocollo aggiuntivo comporta adeguamenti del Codice penale e della legge federale contro la concorrenza sleale. Il decreto di approvazione dovrà pertanto essere sottoposto al referendum facoltativo, se al momento della sua adozione il nuovo articolo 141 Cost. sarà già in vigore.*

---

<sup>160</sup> FF 2002 5783 segg.

## **Legge federale che modifica il Codice penale e la legge federale contro la concorrenza sleale**

**(Corruzione passiva di pubblici ufficiali stranieri e corruzione nel settore privato)**

Modifica del ...

---

*L'Assemblea federale della Confederazione Svizzera,*  
visto il messaggio del Consiglio federale del ...<sup>1</sup>,

*decreta:*

**I**

Gli atti normativi seguenti sono modificati come segue:

### **1. Codice penale<sup>2</sup>**

*Art. 100<sup>quater</sup> n. 2*

<sup>2</sup> Se si tratta di un reato ai sensi degli articoli 260<sup>ter</sup>, 260<sup>quinquies</sup>, 305<sup>bis</sup>, 322<sup>ter</sup>, 322<sup>quinquies</sup>, 322<sup>septies</sup> numero 1 o ai sensi dell'articolo 4<sup>a</sup> capoverso 1 lettera a della legge federale del 19 dicembre 1986<sup>3</sup> contro la concorrenza sleale, l'impresa è punita a prescindere dalla punibilità di persone fisiche qualora le si possa rimproverare di non aver preso tutte le misure organizzative ragionevoli e indispensabili per impedire un simile reato.

*Art. 322<sup>septies</sup> n. 2 (nuovo)*

...

Chiunque in quanto membro di un'autorità giudiziaria o di un'altra autorità, in quanto funzionario, in quanto perito, traduttore o interprete delegato dall'autorità, in quanto arbitro o in quanto militare di un Paese straniero o di un'organizzazione internazionale domanda, si fa promettere o accetta un indebito vantaggio per sé o per un terzo per commettere un atto o un'omissione in relazione con la sua attività ufficiale e contrastante coi doveri d'ufficio o sottostante al suo potere d'apprezzamento, ...

---

<sup>1</sup> FF ...

<sup>2</sup> RS 311.0

<sup>3</sup> RS 241

## 2. Legge federale del 19 dicembre 1986 contro la concorrenza sleale<sup>4</sup>

*Art. 4 lett. b*

*Abrogata*

*Art. 4<sup>a</sup> Corruzione attiva e passiva (nuovo)*

<sup>1</sup> *Agisce in modo sleale, segnatamente, chiunque*

*a. offre, promette o procura un indebito vantaggio a un lavoratore, a un socio, a un mandatario o a un altro ausiliario di un terzo del settore privato, a favore di lui o di terzi, per indurlo a commettere un atto o un'omissione in relazione con la sua attività di servizio o commerciale e contrastante coi suoi doveri o sottostante al suo potere d'apprezzamento;*

*b. in qualità di lavoratore, di socio, di mandatario o di altro ausiliario di un terzo nel settore privato domanda, si fa promettere o accetta un indebito vantaggio, per sé o per terzi, per commettere un atto o un'omissione in relazione con la sua attività di servizio o commerciale e contrastante coi suoi doveri o sottostante al suo potere d'apprezzamento.*

<sup>2</sup> *Non sono indebiti i vantaggi autorizzati per contratto e quelli di lieve entità, usuali nelle relazioni sociali.*

*Art. 23 Concorrenza sleale*

*Chiunque, intenzionalmente, si rende colpevole di concorrenza sleale ai sensi degli articoli 3, 4, 4<sup>a</sup>, 5 o 6 è punito, a querela di parte, con la detenzione o con la multa fino a 100 000 franchi. Può sporgere querela chiunque è legittimato all'azione civile secondo gli articoli 9 e 10.*

## II

<sup>1</sup> La presente legge sottostà al referendum facoltativo.

<sup>2</sup> Il Consiglio federale ne determina l'entrata in vigore.

## **Decreto federale concernente la Convenzione penale del Consiglio d'Europa sulla corruzione e il relativo Protocollo aggiuntivo**

del ...

---

*L'Assemblea federale della Confederazione Svizzera,*  
visti gli articoli 54 capoverso 1 e 166 capoverso 2 della Costituzione federale,  
visto il messaggio del Consiglio federale del ...<sup>1</sup>

*decreta:*

### **Art. 1**

<sup>1</sup> La Convenzione penale del Consiglio d'Europa sulla corruzione del 27 gennaio 1999 e il Protocollo aggiuntivo del 15 maggio 2003 sono approvati.

<sup>2</sup> L'approvazione della Convenzione è subordinata alla condizione che, al momento della ratifica, il Consiglio federale formuli la dichiarazione di cui all'articolo 2 e le riserve di cui all'articolo 3.

<sup>3</sup> L'approvazione del Protocollo aggiuntivo è subordinata alla condizione che, al momento della ratifica, il Consiglio federale formuli la dichiarazione di cui all'articolo 4.

### **Art. 2**

La dichiarazione che la Svizzera formula in virtù dell'articolo 36 della Convenzione ha il tenore seguente:

La Svizzera dichiara di punire i reati ai sensi degli articoli 5, 9 e 11 della Convenzione soltanto se il comportamento del corruttore o del corrotto è contrario ai doveri d'ufficio o costituisce un atto o l'omissione di un atto sottostante al potere d'apprezzamento.

### **Art. 3**

Le riserve che la Svizzera formula in virtù dell'articolo 37 della Convenzione hanno il tenore seguente:

*Ad articolo 12:*

La Svizzera si riserva il diritto di applicare l'articolo 12 della Convenzione soltanto nella misura in cui le fattispecie ivi descritte costituiscono un'azione punibile secondo il diritto svizzero.

---

<sup>1</sup> FF ...



*Ad articolo 17:*

La Svizzera si riserva il diritto di applicare l'articolo 17 paragrafo 1 lettere b e c della Convenzione soltanto nella misura in cui l'atto è punibile anche nel luogo in cui è stato commesso e l'autore si trova in Svizzera e non è estradato verso lo Stato estero.

**Art. 4**

La dichiarazione che la Svizzera formula in virtù dell'articolo 9 del Protocollo aggiuntivo ha il tenore seguente:

La Svizzera dichiara di punire i reati ai sensi degli articoli 4 e 6 del Protocollo aggiuntivo soltanto se il comportamento del corruttore o del corrotto è contrario ai doveri d'ufficio o costituisce un atto o l'omissione di un atto sottostante al potere d'apprezzamento.

**Art. 5**

Il Consiglio federale è autorizzato a ratificare la Convenzione e il Protocollo aggiuntivo a condizione che formuli le dichiarazioni e le riserve di cui agli articoli 2, 3 e 4.

**Art. 6**

Il presente decreto non sottostà al referendum in materia di trattati internazionali.

## **Allegato**

Testo originale in francese della Convenzione e del Protocollo aggiuntivo



*Série des traités européens - n° 173*

CONVENTION PÉNALE  
SUR LA CORRUPTION

Strasbourg, 27.I.1999

## Préambule

Les Etats membres du Conseil de l'Europe et les autres Etats signataires de la présente Convention,

Considérant que le but du Conseil de l'Europe est de réaliser une union plus étroite entre ses membres;

Reconnaissant l'importance de renforcer la coopération avec les autres Etats signataires de la présente Convention;

Convaincus de la nécessité de poursuivre, en tant que priorité, une politique pénale commune tendant à la protection de la société contre la corruption, y compris par l'adoption d'une législation appropriée et des mesures préventives adéquates;

Soulignant que la corruption constitue une menace pour la prééminence du droit, la démocratie et les droits de l'homme, sape les principes de bonne administration, d'équité et de justice sociale, fausse la concurrence, entrave le développement économique et met en danger la stabilité des institutions démocratiques et les fondements moraux de la société;

Convaincus que l'efficacité de la lutte contre la corruption passe par une coopération internationale pénale intensifiée, rapide et adaptée en matière pénale;

Se félicitant des développements récents qui contribuent à améliorer la prise de conscience et la coopération au niveau international dans la lutte contre la corruption, y compris des actions menées par les Nations Unies, la Banque mondiale, le Fonds monétaire international, l'Organisation mondiale du commerce, l'Organisation des Etats américains, l'OCDE et l'Union européenne;

Eu égard au Programme d'action contre la corruption, adopté par le Comité des Ministres du Conseil de l'Europe en novembre 1996, à la suite des recommandations de la 19<sup>e</sup> Conférence des ministres européens de la Justice (La Valette, 1994);

Rappelant dans ce contexte l'importance de la participation des Etats non membres aux activités du Conseil de l'Europe contre la corruption et se félicitant de leur contribution précieuse à la mise en œuvre du Programme d'action contre la corruption;

Rappelant en outre que la Résolution n° 1 adoptée par les ministres européens de la Justice lors de leur 21<sup>e</sup> Conférence (Prague, 1997) appelle à la mise en œuvre rapide du Programme d'action contre la corruption et recommande, en particulier, l'élaboration d'une convention pénale sur la

corruption prévoyant l'incrimination coordonnée des infractions de corruption, une coopération renforcée dans la poursuite de telles infractions et un mécanisme de suivi efficace ouvert aux Etats membres et aux Etats non membres sur un pied d'égalité;

Gardant à l'esprit que les chefs d'Etat et de gouvernement du Conseil de l'Europe ont décidé, lors de leur Deuxième Sommet qui s'est tenu à Strasbourg les 10 et 11 octobre 1997, de rechercher des réponses communes aux défis posés par l'extension de la corruption et ont adopté un Plan d'action qui, visant à promouvoir la coopération dans la lutte contre la corruption, y compris ses liens avec le crime organisé et le blanchiment de l'argent, charge le Comité des Ministres notamment de conclure rapidement les travaux d'élaboration d'instruments juridiques internationaux, conformément au Programme d'action contre la corruption;

Considérant de surcroît que la Résolution (97) 24 portant sur les 20 principes directeurs pour la lutte contre la corruption, adoptée le 6 novembre 1997 par le Comité des Ministres à l'occasion de sa 101e Session, souligne la nécessité de conclure rapidement l'élaboration d'instruments juridiques internationaux, en exécution du Programme d'action contre la corruption,

Eu égard à l'adoption lors de la 102ème session du Comité des Ministres, le 4 mai 1998, de la Résolution (98) 7 portant autorisation de créer l'Accord partiel élargi établissant le «Groupe d'Etats contre la Corruption - GRECO», institution qui a pour objet d'améliorer la capacité de ses membres à lutter contre la corruption en veillant à la mise en œuvre de leurs engagements dans ce domaine,

Sont convenus de ce qui suit:

## **Chapitre I - Terminologie**

### **Article 1 - Terminologie**

Aux fins de la présente Convention:

- a l'expression «agent public» est interprétée par référence à la définition de «fonctionnaire», «officier public», «maire», «ministre» ou «juge» dans le droit national de l'Etat dans lequel la personne en question exerce cette fonction et telle qu'elle est appliquée dans son droit pénal;
- b le terme «juge» qui figure à l'alinéa a ci-dessus comprend les membres du ministère public et les personnes exerçant des fonctions judiciaires;

- c dans le cas de poursuites impliquant un agent public d'un autre Etat, l'Etat qui poursuit ne peut appliquer la définition d'agent public que dans la mesure où cette définition est compatible avec son droit national;
- d «personne morale» s'entend de toute entité ayant ce statut en vertu du droit national applicable, exception faite des Etats ou des autres entités publiques dans l'exercice de leurs prérogatives de puissance publique et des organisations internationales publiques.

## **Chapitre II – Mesures à prendre au niveau national**

### **Article 2 – Corruption active d’agents publics nationaux**

Chaque Partie adopte les mesures législatives et autres qui se révèlent nécessaires pour ériger en infraction pénale, conformément à son droit interne, lorsque l’acte a été commis intentionnellement, le fait de proposer, d’offrir ou de donner, directement ou indirectement, tout avantage indu à l’un de ses agents publics, pour lui-même ou pour quelqu’un d’autre, afin qu’il accomplisse ou s’abstienne d’accomplir un acte dans l’exercice de ses fonctions.

### **Article 3 – Corruption passive d’agents publics nationaux**

Chaque Partie adopte les mesures législatives et autres qui se révèlent nécessaires pour ériger en infraction pénale, conformément à son droit interne, lorsque l’acte a été commis intentionnellement, le fait pour un de ses agents publics de solliciter ou de recevoir, directement ou indirectement, tout avantage indu pour lui-même ou quelqu’un d’autre ou d’en accepter l’offre ou la promesse afin d’accomplir ou de s’abstenir d’accomplir un acte dans l’exercice de ses fonctions.

### **Article 4 – Corruption de membres d’assemblées publiques nationales**

Chaque Partie adopte les mesures législatives et autres qui se révèlent nécessaires pour ériger en infraction pénale, conformément à son droit interne, les actes visés aux articles 2 et 3 lorsqu’ils impliquent toute personne membre d’une quelconque assemblée publique nationale exerçant des pouvoirs législatifs ou administratifs.

### **Article 5 – Corruption d’agents publics étrangers**

Chaque Partie adopte les mesures législatives et autres qui se révèlent nécessaires pour ériger en infraction pénale, conformément à son droit interne, les actes visés aux articles 2 et 3 lorsqu’ils impliquent un agent public de tout autre Etat.

### **Article 6 – Corruption de membres d’assemblées publiques étrangères**

Chaque Partie adopte les mesures législatives et autres qui se révèlent nécessaires pour ériger en infraction pénale, conformément à son droit interne, les actes visés aux articles 2 et 3 lorsqu’ils impliquent toute personne membre d’une quelconque assemblée publique exerçant des pouvoirs législatifs ou administratifs de tout autre Etat.

### **Article 7 – Corruption active dans le secteur privé**

Chaque Partie adopte les mesures législatives et autres qui se révèlent nécessaires pour ériger en infraction pénale, conformément à son droit interne, lorsque l'acte a été commis intentionnellement, dans le cadre d'une activité commerciale, le fait de promettre d'offrir ou de donner, directement ou indirectement, tout avantage indu à toute personne qui dirige ou travaille pour une entité du secteur privé, pour elle-même ou pour quelqu'un d'autre, afin qu'elle accomplisse ou s'abstienne d'accomplir un acte en violation de ses devoirs.

#### **Article 8 - Corruption passive dans le secteur privé**

Chaque Partie adopte les mesures législatives et autres qui se révèlent nécessaires pour ériger en infraction pénale, conformément à son droit interne, lorsque l'acte a été commis intentionnellement, dans le cadre d'une activité commerciale, le fait pour toute personne qui dirige ou travaille pour une entité du secteur privé de solliciter ou de recevoir, directement ou par l'intermédiaire de tiers, un avantage indu ou d'en accepter l'offre ou la promesse, pour elle-même ou pour quelqu'un d'autre, afin qu'elle accomplisse ou s'abstienne d'accomplir un acte en violation de ses devoirs.

#### **Article 9 - Corruption de fonctionnaires internationaux**

Chaque Partie adopte les mesures législatives et autres qui se révèlent nécessaires pour ériger en infraction pénale, conformément à son droit interne, les actes mentionnés aux articles 2 et 3 lorsqu'ils impliquent toute personne qui a la qualité de fonctionnaire ou d'agent contractuel, au sens du statut des agents, de toute organisation publique internationale ou supranationale dont la Partie est membre, ainsi que toute personne, qu'elle soit détachée ou non auprès d'une telle organisation, qui exerce des fonctions correspondant à celles desdits fonctionnaires ou agents.

#### **Article 10 - Corruption de membres d'assemblées parlementaires internationales**

Chaque Partie adopte les mesures législatives et autres qui se révèlent nécessaires pour ériger en infraction pénale, conformément à son droit interne, les actes visés à l'article 4 lorsqu'ils impliquent toute personne membre d'une assemblée parlementaire d'une organisation internationale ou supranationale dont la Partie est membre.

#### **Article 11 - Corruption de juges et d'agents de cours internationales**

Chaque Partie adopte les mesures législatives et autres qui se révèlent nécessaires pour ériger en infraction pénale, conformément à son droit interne, les actes mentionnés aux articles 2 et 3 lorsqu'ils impliquent toute personne exerçant des fonctions judiciaires au sein d'une cour



internationale dont la compétence est acceptée par la Partie ou tout fonctionnaire au greffe d'une telle cour.

### **Article 12 - Trafic d'influence**

Chaque Partie adopte les mesures législatives et autres qui se révèlent nécessaires pour ériger en infraction pénale, conformément à son droit interne, lorsque l'acte a été commis intentionnellement, le fait de proposer, d'offrir ou de donner, directement ou indirectement, tout avantage indu à titre de rémunération à quiconque affirme ou confirme être capable d'exercer une influence sur la prise de décision de toute personne visée aux articles 2, 4 à 6 et 9 à 11, que l'avantage indu soit pour lui-même ou pour quelqu'un d'autre, ainsi que le fait de solliciter, de recevoir ou d'en accepter l'offre ou la promesse à titre de rémunération pour ladite influence, que l'influence soit ou non exercée ou que l'influence supposée produise ou non le résultat recherché.

### **Article 13 - Blanchiment du produit des délits de la corruption**

Chaque Partie adopte les mesures législatives et autres qui se révèlent nécessaires pour ériger en infraction pénale, conformément à son droit interne, les actes mentionnés dans la Convention du Conseil de l'Europe relative au blanchiment, au dépistage, à la saisie et à la confiscation des produits du crime (STE n° 141), à l'article 6, paragraphes 1 et 2, dans les conditions y prévues, lorsque l'infraction principale est constituée par l'une des infractions établies en vertu des articles 2 à 12 de la présente Convention, dans la mesure où la Partie n'a pas formulé de réserve ou de déclaration à l'égard de ces infractions ou ne considère pas ces infractions comme des infractions graves au regard de la législation relative au blanchiment de l'argent.

### **Article 14 - Infractions comptables**

Chaque Partie adopte les mesures législatives et autres qui se révèlent nécessaires pour ériger en infraction passible de sanctions pénales ou autres types de sanctions, conformément à son droit interne, lorsqu'ils sont commis intentionnellement, les actes ou omissions suivants, destinés à commettre, dissimuler ou déguiser des infractions visées par les articles 2 à 12, dans la mesure où la Partie n'a pas formulé de réserve ou de déclaration:

- a établir ou utiliser une facture ou tout autre document ou écriture comptable qui contient des informations fausses ou incomplètes;
- b omettre de manière illicite de comptabiliser un versement.

### **Article 15 - Actes de participation**

Chaque Partie adopte les mesures législatives et autres qui se révèlent nécessaires pour ériger en infraction pénale, conformément à son droit interne, tout acte de complicité d'une des infractions pénales établies en vertu de la présente Convention.

#### **Article 16 - Immunité**

Les dispositions de la présente Convention ne portent pas atteinte aux dispositions de tout traité, protocole ou statut, ainsi que de leurs textes d'application, en ce qui concerne la levée de l'immunité.

#### **Article 17 - Compétence**

- 1 Chaque Partie adopte les mesures législatives et autres qui se révèlent nécessaires pour établir sa compétence relativement à une infraction pénale établie en vertu des articles 2 à 14 de la présente Convention, lorsque:
  - a l'infraction est commise en tout ou en partie sur son territoire;
  - b l'auteur de l'infraction est un de ses ressortissants, un de ses agents publics ou un de ses membres d'assemblées publiques nationales;
  - c l'infraction implique l'un de ses agents publics ou membres de ses assemblées publiques nationales ou toute personne visée aux articles 9 à 11, qui est en même temps un de ses ressortissants.
- 2 Chaque Etat peut, au moment de la signature ou du dépôt de son instrument de ratification, d'acceptation, d'approbation ou d'adhésion, dans une déclaration adressée au Secrétaire Général du Conseil de l'Europe, préciser qu'il se réserve le droit de ne pas appliquer, ou de n'appliquer que dans des cas ou conditions spécifiques, les règles de compétence définies aux paragraphes 1 b et c du présent article ou une partie quelconque de ces paragraphes.
- 3 Lorsqu'une Partie a fait usage de la possibilité de réserve prévue au paragraphe 2 du présent article, elle adopte les mesures qui se révèlent nécessaires pour établir sa compétence relativement aux infractions pénales, établies en vertu de la présente Convention, lorsque l'auteur présumé de l'infraction est présent sur son territoire et ne peut être extradé vers une autre Partie au seul titre de sa nationalité, après une demande d'extradition.
- 4 La présente Convention n'exclut pas l'exercice par une Partie de toute compétence pénale établie conformément à son droit interne.

#### **Article 18 - Responsabilité des personnes morales**

- 1 Chaque Partie adopte les mesures législatives et autres qui se révèlent nécessaires pour s'assurer que les personnes morales puissent être tenues pour responsables des infractions de corruption active, de trafic d'influence et de blanchiment de capitaux établies en vertu de la présente Convention, lorsqu'elles sont commises pour leur compte par toute personne physique, agissant soit individuellement, soit en tant que membre d'un organe de la personne morale, qui exerce un pouvoir de direction en son sein, sur les bases suivantes:
  - un pouvoir de représentation de la personne morale; ou
  - une autorité pour prendre des décisions au nom de la personne morale; ou
  - une autorité pour exercer un contrôle au sein de la personne morale;ainsi que de la participation d'une telle personne physique en qualité de complice ou d'instigatrice à la commission des infractions mentionnées ci-dessus.
- 2 Abstraction faite des cas déjà prévus au paragraphe 1, chaque Partie prend les mesures nécessaires pour s'assurer qu'une personne morale puisse être tenue pour responsable lorsque l'absence de surveillance ou de contrôle de la part d'une personne physique visée au paragraphe 1 a rendu possible la commission des infractions mentionnées au paragraphe 1 pour le compte de ladite personne morale par une personne physique soumise à son autorité.

- 3 La responsabilité de la personne morale en vertu des paragraphes 1 et 2 n'exclut pas les poursuites pénales contre les personnes physiques auteurs, instigatrices ou complices des infractions mentionnées au paragraphe 1.

#### **Article 19 - Sanctions et mesures**

- 1 Compte tenu de la gravité des infractions pénales établies en vertu de la présente Convention, chaque Partie prévoit, à l'égard des infractions établies conformément aux articles 2 à 14, des sanctions et des mesures effectives, proportionnées et dissuasives incluant, lorsqu'elles sont commises par des personnes physiques, des sanctions privatives de liberté pouvant donner lieu à l'extradition.
- 2 Chaque Partie s'assure qu'en cas de responsabilité établie en vertu de l'article 18, paragraphes 1 et 2, les personnes morales soient passibles de sanctions efficaces, proportionnées et dissuasives de nature pénale ou non pénale, y compris des sanctions pécuniaires.
- 3 Chaque Partie adopte les mesures législatives et autres qui se révèlent nécessaires pour lui permettre de confisquer ou de priver autrement des instruments et des produits des infractions pénales établies en vertu de la présente Convention, ou des biens dont la valeur correspond à ces produits.

#### **Article 20 - Autorités spécialisées**

Chaque Partie adopte les mesures qui se révèlent nécessaires pour que des personnes ou des entités soient spécialisées dans la lutte contre la corruption. Elles disposeront de l'indépendance nécessaire, dans le cadre des principes fondamentaux du système juridique de la Partie, pour pouvoir exercer leurs fonctions efficacement et libres de toute pression illicite. Les Parties veillent à ce que le personnel desdites entités dispose d'une formation et des ressources financières adaptées aux fonctions qu'elles exercent.

#### **Article 21 - Coopération entre autorités nationales**

Chaque Partie adopte les mesures appropriées qui se révèlent nécessaires pour s'assurer que les autorités publiques, ainsi que tout agent public, coopèrent, en conformité avec le droit national, avec les autorités chargées des investigations et poursuites des infractions pénales:

- a en informant les autorités en question, de leur propre initiative, lorsqu'il existe des motifs raisonnables de considérer que l'une des infractions pénales établies en vertu des articles 2 à 14 a été commise; ou

- b en fournissant, sur demande, aux autorités en question toutes les informations nécessaires.

### **Article 22 – Protection des collaborateurs de justice et des témoins**

Chaque Partie adopte les mesures législatives et autres qui se révèlent nécessaires pour assurer une protection effective et appropriée:

- a aux personnes qui fournissent des informations concernant des infractions pénales établies en vertu des articles 2 à 14 ou qui collaborent d'une autre manière avec les autorités chargées des investigations ou des poursuites ;
- b aux témoins qui font une déposition concernant de telles infractions.

### **Article 23 – Mesures visant à faciliter la collecte de preuves et la confiscation des produits**

- 1 Chaque Partie adopte les mesures législatives et autres, y compris celles permettant l'utilisation de techniques d'investigation spéciales conformément à la législation nationale, qui se révèlent nécessaires pour faciliter la collecte de preuves relatives aux infractions pénales établies en vertu des articles 2 à 14 et pour lui permettre d'identifier, de rechercher, de geler et de saisir les instruments et les produits de la corruption ou des biens dont la valeur correspond à ces produits, susceptibles de faire l'objet de mesures aux termes du paragraphe 3 de l'article 19 de la présente Convention.
- 2 Chaque Partie adopte les mesures législatives et autres qui se révèlent nécessaires pour habiliter ses tribunaux ou ses autres autorités compétentes à ordonner la communication ou la saisie de dossiers bancaires, financiers ou commerciaux afin de mettre en œuvre les mesures visées au paragraphe 1 du présent article.
- 3 Le secret bancaire ne constitue pas un obstacle aux mesures définies aux paragraphes 1 et 2 du présent article.

## **Chapitre III – Suivi de la mise en œuvre**

### **Article 24 – Suivi**

Le Groupe d'Etats contre la Corruption (GRECO) assure le suivi de la mise en œuvre de la présente Convention par les Parties.

## **Chapitre IV – Coopération internationale**

### **Article 25 – Principes généraux et mesures s'appliquant à la coopération internationale**

- 1 Les Parties coopèrent, conformément aux dispositions des instruments internationaux pertinents sur la coopération internationale en matière pénale ou aux arrangements établis sur la base des législations uniformes ou réciproques et à leur droit national, dans la mesure la plus large possible les unes avec les autres, aux fins d'investigations et de procédures concernant les infractions pénales relevant du champ d'application de la présente Convention.
- 2 Lorsque aucun instrument international ou arrangement parmi ceux visés au paragraphe 1 ci-dessus n'est en vigueur entre les Parties, les articles 26 à 31 du présent chapitre s'appliquent.
- 3 Les articles 26 à 31 du présent chapitre s'appliquent également lorsqu'ils sont plus favorables que les dispositions contenues dans les instruments internationaux ou arrangements visés au paragraphe 1 ci-dessus.

#### **Article 26 - Entraide**

- 1 Les Parties s'accordent l'entraide la plus large possible pour traiter sans délai des requêtes émanant des autorités qui sont habilitées, en vertu de leurs lois nationales, à enquêter sur ou à poursuivre les infractions pénales relevant du champ d'application de la présente Convention.
- 2 L'entraide au sens du paragraphe 1 du présent article peut être refusée si la Partie requise considère que le fait d'accéder à la demande serait de nature à porter atteinte à ses intérêts fondamentaux, à la souveraineté nationale, à la sécurité nationale ou à l'ordre public.
- 3 Les Parties ne sauraient invoquer le secret bancaire pour justifier leur refus de coopérer en vertu du présent chapitre. Lorsque son droit interne l'exige, une Partie peut exiger qu'une demande de coopération qui impliquerait la levée du secret bancaire soit autorisée, soit par un juge, soit par une autre autorité judiciaire, y compris le ministère public, ces autorités agissant en matière d'infractions pénales.

#### **Article 27 - Extradition**

- 1 Les infractions pénales relevant du champ d'application de la présente Convention sont considérées comme incluses dans tout traité d'extradition en vigueur entre les Parties en tant qu'infractions donnant lieu à l'extradition. Les Parties s'engagent à inclure ces infractions dans tout traité d'extradition qu'elles concluront en tant qu'infractions donnant lieu à l'extradition.
- 2 Si une Partie qui subordonne l'extradition à l'existence d'un traité reçoit une demande d'extradition d'une Partie avec laquelle elle n'a pas conclu pareil traité, elle peut considérer la présente Convention comme base

légale de l'extradition pour toutes les infractions établies conformément à la présente Convention.

- 3 Les Parties qui ne subordonnent pas l'extradition à l'existence d'un traité reconnaissent les infractions établies conformément à la présente Convention en tant qu'infractions donnant lieu à extradition.
- 4 L'extradition est subordonnée aux conditions prévues par le droit de la Partie requise ou par les traités d'extradition applicables, y compris les motifs pour lesquels la Partie requise peut refuser l'extradition.
- 5 Si l'extradition demandée à raison d'une infraction établie conformément à la présente Convention est refusée uniquement sur la base de la nationalité de la personne qui fait l'objet de la requête, ou parce que la Partie requise se considère compétente en l'espèce, la Partie requise soumet l'affaire à ses autorités compétentes aux fins de poursuites, sauf si d'autres dispositions ont été convenues avec la Partie requérante, et l'informe en temps opportun du résultat définitif.

#### **Article 28 - Informations spontanées**

Sans préjudice de ses propres investigations ou procédures, une Partie peut, sans demande préalable, communiquer à une autre Partie des informations factuelles lorsqu'elle considère que la divulgation desdites informations est susceptible d'aider la Partie bénéficiaire à entamer ou à effectuer des investigations ou des poursuites concernant les infractions établies en vertu de la présente Convention ou est susceptible d'entraîner une requête de cette Partie au sens du présent chapitre.

#### **Article 29 - Autorité centrale**

- 1 Les Parties désignent une autorité centrale ou, au besoin, plusieurs autorités centrales, chargée(s) d'envoyer les demandes formulées en vertu du présent chapitre, d'y répondre, de les exécuter ou de les transmettre aux autorités qui ont compétence pour les exécuter.
- 2 Chaque Partie communique au Secrétaire Général du Conseil de l'Europe, au moment de la signature ou au moment du dépôt de son instrument de ratification, d'acceptation, d'approbation ou d'adhésion, la dénomination et l'adresse des autorités désignées en application du paragraphe 1 du présent article.

#### **Article 30 - Correspondance directe**

- 1 Les autorités centrales communiquent directement entre elles.
- 2 En cas d'urgence, les demandes d'entraide judiciaire ou communications y relatives peuvent être envoyées directement par les autorités judiciaires, y



compris le ministère public, de la Partie requérante à de telles autorités de la Partie requise. En pareil cas, une copie doit être envoyée simultanément à l'autorité centrale de la Partie requise par l'intermédiaire de l'autorité centrale de la Partie requérante.

- 3 Toute demande ou communication formulée en application des paragraphes 1 et 2 du présent article peut être présentée par l'intermédiaire de l'Organisation internationale de police criminelle (Interpol).
- 4 Si une demande est présentée en vertu du paragraphe 2 du présent article et si l'autorité saisie n'est pas compétente pour y donner suite, elle la transmet à l'autorité compétente de son pays et en informe directement la Partie requérante.
- 5 Les demandes ou communications, présentées en vertu du paragraphe 2 du présent chapitre, qui n'impliquent pas de mesures coercitives, peuvent être transmises directement par l'autorité compétente de la Partie requérante à l'autorité compétente de la Partie requise.
- 6 Chaque Etat peut, au moment de la signature ou du dépôt de son instrument de ratification, d'acceptation, d'approbation ou d'adhésion, informer le Secrétaire Général du Conseil de l'Europe que, dans un souci d'efficacité, les demandes formulées en application de ce chapitre doivent être adressées à son autorité centrale.

### **Article 31 - Information**

La Partie requise informe sans délai la Partie requérante de la suite donnée aussitôt à une demande formulée en vertu du présent chapitre et du résultat définitif de la suite donnée à la demande. La Partie requise informe également sans délai la Partie requérante de toutes circonstances rendant impossible l'exécution des mesures sollicitées ou risquant de la retarder considérablement.

## **Chapitre V - Dispositions finales**

### **Article 32 - Signature et entrée en vigueur**

- 1 La présente Convention est ouverte à la signature des Etats membres du Conseil de l'Europe et des Etats non membres qui ont participé à son élaboration. Ces Etats peuvent exprimer leur consentement à être liés par:
  - a signature sans réserve de ratification, d'acceptation ou d'approbation; ou

- b signature sous réserve de ratification, d'acceptation ou d'approbation, suivie de ratification, d'acceptation ou d'approbation.
- 2 Les instruments de ratification, d'acceptation ou d'approbation seront déposés près le Secrétaire Général du Conseil de l'Europe.
  - 3 La présente Convention entrera en vigueur le premier jour du mois qui suit l'expiration d'une période de trois mois après la date à laquelle quatorze Etats auront exprimé leur consentement à être liés par la Convention, conformément aux dispositions du paragraphe 1. Un tel Etat qui n'est pas membre du Groupe d'Etats contre la Corruption (GRECO) au moment de la ratification le deviendra automatiquement le jour de l'entrée en vigueur de la présente Convention.
  - 4 Pour tout Etat signataire qui exprimera ultérieurement son consentement à être lié par la Convention, celle-ci entrera en vigueur le premier jour du mois qui suit l'expiration d'une période de trois mois après la date de l'expression de son consentement à être lié par la Convention conformément aux dispositions du paragraphe 1. Un Etat signataire non membre du Groupe d'Etats contre la Corruption (GRECO) au moment de la ratification le deviendra automatiquement le jour de l'entrée en vigueur de la présente Convention à son égard.

### **Article 33 - Adhésion à la Convention**

- 1 Après l'entrée en vigueur de la présente Convention, le Comité des Ministres du Conseil de l'Europe pourra, après avoir consulté les Etats contractants à la Convention, inviter la Communauté européenne ainsi que tout Etat non membre du Conseil n'ayant pas participé à son élaboration à adhérer à la présente Convention par une décision prise à la majorité prévue à l'article 20.d du Statut du Conseil de l'Europe et à l'unanimité des représentants des Etats contractants ayant le droit de siéger au Comité des Ministres.
- 2 Pour la Communauté européenne et pour tout Etat adhérent, la Convention entrera en vigueur le premier jour du mois qui suit l'expiration d'une période de trois mois après la date de dépôt de l'instrument d'adhésion près le Secrétaire Général du Conseil de l'Europe. La Communauté européenne et tout Etat adhérent deviendront automatiquement membres du GRECO, s'ils ne le sont pas déjà au moment de l'adhésion, le jour de l'entrée en vigueur de la présente Convention à leur égard.

### **Article 34 - Application territoriale**

- 1 Tout Etat pourra, au moment de la signature ou au moment du dépôt de son instrument de ratification, d'acceptation, d'approbation ou

d'adhésion, désigner le ou les territoires auxquels s'appliquera la présente Convention.

- 2 Toute Partie pourra, à tout autre moment par la suite, par une déclaration adressée au Secrétaire Général du Conseil de l'Europe, étendre l'application de la présente Convention à tout autre territoire désigné dans la déclaration. La Convention entrera en vigueur à l'égard de ce territoire le premier jour du mois qui suit l'expiration d'une période de trois mois après la date de réception de ladite déclaration par le Secrétaire Général.
- 3 Toute déclaration faite en vertu des deux paragraphes précédents pourra être retirée, en ce qui concerne tout territoire désigné dans cette déclaration, par notification adressée au Secrétaire Général du Conseil de l'Europe. Le retrait prendra effet le premier jour du mois qui suit l'expiration d'une période de trois mois après la date de réception de ladite notification par le Secrétaire Général.

#### **Article 35 - Relations avec d'autres conventions et accords**

- 1 La présente Convention ne porte pas atteinte aux droits et obligations découlant de conventions internationales multilatérales concernant des questions particulières.
- 2 Les Parties à la Convention pourront conclure entre elles des accords bilatéraux ou multilatéraux relatifs aux questions réglées par la présente Convention, aux fins de compléter ou de renforcer les dispositions de celle-ci ou pour faciliter l'application des principes qu'elle consacre.
- 3 Lorsque deux ou plusieurs Parties ont déjà conclu un accord ou un traité sur un sujet couvert par la présente Convention, ou lorsqu'elles ont établi d'une autre manière leurs relations quant à ce sujet, elles auront la faculté d'appliquer ledit accord, traité ou arrangement au lieu de la présente Convention, dès lors qu'il facilite la coopération internationale.

### **Article 36 - Déclarations**

Tout Etat peut, au moment de la signature ou au moment du dépôt de son instrument de ratification, d'acceptation, d'approbation ou d'adhésion, déclarer qu'il érigeria en infraction pénale la corruption active et passive d'agents publics étrangers au sens de l'article 5, de fonctionnaires internationaux au sens de l'article 9 ou de juges et d'agents de cours internationales au sens de l'article 11, uniquement dans la mesure où l'agent public ou le juge accomplit ou s'abstient d'accomplir un acte en violation de ses devoirs officiels.

### **Article 37 - Réserves**

- 1 Tout Etat peut, au moment de la signature ou au moment du dépôt de son instrument de ratification, d'acceptation, d'approbation ou d'adhésion, déclarer qu'il n'érigeria pas en infractions pénales conformément à son droit interne, en tout ou en partie, les actes visés aux articles 4, 6 à 8, 10 et 12 ou les infractions de corruption passive visées à l'article 5.
- 2 Tout Etat peut, au moment de la signature ou au moment du dépôt de son instrument de ratification, d'acceptation, d'approbation ou d'adhésion, déclarer qu'il fait usage de la réserve figurant à l'article 17, paragraphe 2.
- 3 Tout Etat peut, au moment de la signature ou au moment du dépôt de son instrument de ratification, d'acceptation, d'approbation ou d'adhésion, déclarer qu'il peut refuser une demande d'entraide judiciaire en vertu de l'article 26, paragraphe 1, si la demande concerne une infraction que la Partie requise considère comme une infraction politique.
- 4 Un Etat ne peut pas, en application des paragraphes 1, 2 et 3 du présent article, faire des réserves à plus de cinq des dispositions mentionnées auxdits paragraphes. Aucune autre réserve n'est admise. Les réserves de même nature relatives aux articles 4, 6 et 10 seront considérées comme une seule réserve.

### **Article 38 - Validité et examen des déclarations et réserves**

- 1 Les déclarations prévues à l'article 36 et les réserves prévues à l'article 37 sont valables trois ans à compter du premier jour de l'entrée en vigueur de la Convention pour l'Etat concerné. Toutefois, ces réserves peuvent être renouvelées pour des périodes de la même durée.
- 2 Douze mois avant l'expiration de la déclaration ou réserve, le Secrétaire Général du Conseil de l'Europe informe l'Etat concerné de cette expiration. Trois mois avant la date d'expiration, l'Etat notifie au Secrétaire Général son intention de maintenir, de modifier ou de retirer la déclaration ou la réserve. Dans le cas contraire, le Secrétaire Général

informe cet Etat que sa déclaration ou réserve est automatiquement prolongée pour une période de six mois. Si l'Etat concerné ne notifie pas sa décision de maintenir ou modifier ses réserves avant l'expiration de cette période, la ou les réserves tombent.

- 3 Lorsqu'une Partie formule une déclaration ou une réserve conformément aux articles 36 et 37, elle fournit, avant son renouvellement ou sur demande, des explications au GRECO quant aux motifs justifiant son maintien.

#### **Article 39 - Amendements**

- 1 Des amendements à la présente Convention peuvent être proposés par chaque Partie et toute proposition sera communiquée par le Secrétaire Général du Conseil de l'Europe aux Etats membres du Conseil de l'Europe et à chaque Etat non membre qui a adhéré ou a été invité à adhérer à la présente Convention conformément aux dispositions de l'article 33.
- 2 Tout amendement proposé par une Partie est communiqué au Comité européen pour les problèmes criminels (CDPC) qui soumet au Comité des Ministres son avis sur l'amendement proposé.
- 3 Le Comité des Ministres examine l'amendement proposé et l'avis soumis par le CDPC et, après consultation des Etats non membres parties à la présente Convention, peut adopter l'amendement.
- 4 Le texte de tout amendement adopté par le Comité des Ministres conformément au paragraphe 3 du présent article est transmis aux Parties pour acceptation.
- 5 Tout amendement adopté conformément au paragraphe 3 du présent article entrera en vigueur le trentième jour après que toutes les Parties auront informé le Secrétaire Général qu'elles l'ont accepté.

#### **Article 40 - Règlement des différends**

- 1 Le Comité européen pour les problèmes criminels du Conseil de l'Europe sera tenu informé de l'interprétation et de l'application de la présente Convention.
- 2 En cas de différend entre les Parties sur l'interprétation ou l'application de la présente Convention, les Parties s'efforceront de parvenir à un règlement du différend par la négociation ou tout autre moyen pacifique de leur choix, y compris la soumission du différend au Comité européen pour les problèmes criminels, à un tribunal arbitral qui prendra des décisions qui lieront les Parties au différend, ou à la Cour internationale de justice, selon un accord commun entre les Parties concernées.

**Article 41 - Dénonciation**

- 1 Toute Partie peut, à tout moment, dénoncer la présente Convention en adressant une notification au Secrétaire Général du Conseil de l'Europe.
- 2 La dénonciation prendra effet le premier jour du mois qui suit l'expiration d'une période de trois mois après la date de réception de la notification par le Secrétaire Général.

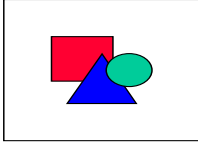
## Article 42 - Notifications

Le Secrétaire Général du Conseil de l'Europe notifiera aux Etats membres du Conseil de l'Europe et à tout Etat ayant adhéré à la présente Convention:

- a toute signature;
- b le dépôt de tout instrument de ratification, d'acceptation, d'approbation ou d'adhésion;
- c toute date d'entrée en vigueur de la présente Convention conformément à ses articles 32 et 33;
- d toute déclaration ou réserve en vertu de l'article 36 ou de l'article 37;
- e tout autre acte, notification ou communication ayant trait à la présente Convention.

En foi de quoi, les soussignés, dûment autorisés à cet effet, ont signé la présente Convention.

Fait à Strasbourg, le 27 janvier 1999, en français et en anglais, les deux textes faisant également foi, en un seul exemplaire qui sera déposé dans les archives du Conseil de l'Europe. Le Secrétaire Général du Conseil de l'Europe en communiquera copie certifiée conforme à chacun des Etats membres du Conseil de l'Europe, aux Etats non membres qui ont participé à l'élaboration de la Convention et à tout Etat invité à y adhérer.



# Protocole additionnel à la Convention pénale sur la corruption

[Strasbourg], [15.V.2003]

---

Les Etats membres du Conseil de l'Europe et les autres Etats signataires du présent Protocole,

Considérant qu'il est opportun de compléter la Convention pénale sur la corruption (STE n° 173, dénommée ci-après «la Convention») afin de prévenir et de lutter contre la corruption;

Considérant également que le présent Protocole permettra une mise en œuvre plus large du Programme d'action contre la corruption de 1996,

Sont convenus de ce qui suit:

## Chapitre I – Terminologie

### Article 1 – Terminologie

Aux fins du présent Protocole:

1 Le terme «*arbitre*» doit être considéré par référence au droit national de l'Etat partie au présent Protocole, mais, en tout état de cause, doit inclure une personne qui, en raison d'un accord d'arbitrage, est appelée à rendre une décision juridiquement contraignante sur un litige qui lui est soumis par les parties à ce même accord.

2 Le terme «*accord d'arbitrage*» désigne un accord reconnu par le droit national et par lequel les parties conviennent de soumettre un litige à un arbitre pour décision.

3 Le terme «*juré*» doit être considéré par référence au droit national de l'Etat partie au présent Protocole, mais en tout état de cause, doit inclure une personne agissant en tant que membre non professionnel d'un organe collégial chargé de se prononcer dans le cadre d'un procès pénal sur la culpabilité d'un accusé.

4 Dans le cas de poursuites impliquant un arbitre ou un juré étranger, l'Etat qui poursuit ne peut appliquer la définition d'arbitre ou de juré que dans la mesure où cette définition est compatible avec son droit national.

## Chapitre II – Mesures à prendre au niveau national

### Article 2 – Corruption active d'arbitres nationaux

Chaque Partie adopte les mesures législatives et autres qui se révèlent nécessaires pour ériger en infraction pénale, conformément à son droit interne, lorsque l'acte a été commis intentionnellement, le fait de proposer, d'offrir ou de donner,



directement ou indirectement, tout avantage indu à un arbitre exerçant ses fonctions sous l'empire du droit national sur l'arbitrage de cette Partie, pour lui-même ou pour quelqu'un d'autre, afin d'accomplir ou de s'abstenir d'accomplir un acte dans l'exercice de ses fonctions.

### **Article 3 – Corruption passive d'arbitres nationaux**

Chaque Partie adopte les mesures législatives et autres qui se révèlent nécessaires pour ériger en infraction pénale, conformément à son droit interne, lorsque l'acte a été commis intentionnellement, le fait pour un arbitre exerçant ses fonctions sous l'empire du droit national sur l'arbitrage de cette Partie, de solliciter ou de recevoir, directement ou indirectement, tout avantage indu pour lui-même ou quelqu'un d'autre ou d'en accepter l'offre ou la promesse afin qu'il accomplisse ou s'abstienne d'accomplir un acte dans l'exercice de ses fonctions.

### **Article 4 – Corruption d'arbitres étrangers**

Chaque Partie adopte les mesures législatives et autres qui se révèlent nécessaires pour ériger en infraction pénale, conformément à son droit interne, les actes mentionnés aux articles 2 et 3 du présent Protocole, lorsqu'ils impliquent un arbitre exerçant ses fonctions sous l'empire du droit national sur l'arbitrage de tout autre Etat.

### **Article 5 – Corruption de jurés nationaux**

Chaque Partie adopte les mesures législatives et autres qui se révèlent nécessaires pour ériger en infraction pénale, conformément à son droit interne, les actes mentionnés aux articles 2 et 3 du présent Protocole, lorsqu'ils impliquent toute personne exerçant les fonctions de juré au sein de son système judiciaire.

### **Article 6 – Corruption de jurés étrangers**

Chaque Partie adopte les mesures législatives et autres qui se révèlent nécessaires pour ériger en infraction pénale, conformément à son droit interne, les actes mentionnés aux articles 2 et 3 du présent Protocole, lorsqu'ils impliquent toute personne exerçant les fonctions de juré au sein du système judiciaire de tout autre Etat.

## **Chapitre III – Suivi de la mise en œuvre et dispositions finales**

### **Article 7 – Suivi de la mise en œuvre**

Le Groupe d'Etats contre la corruption (GRECO) assure le suivi de la mise en œuvre du présent Protocole par les Parties.

### **Article 8 – Relations avec la Convention**

1 Les Etats parties considèrent les dispositions des articles 2 à 6 du présent Protocole comme des articles additionnels à la Convention.

2 Les dispositions de la Convention sont applicables dans la mesure où elles sont compatibles avec les dispositions du présent Protocole.

### **Article 9 – Déclarations et réserves**

1 Si une Partie a fait une déclaration sur la base de l'article 36 de la Convention, elle peut faire une déclaration similaire concernant les articles 4 et 6 du présent Protocole au moment de la signature ou au moment du dépôt de son instrument de ratification, d'acceptation, d'approbation ou d'adhésion.

2 Si une Partie a fait une réserve sur la base de l'article 37, paragraphe 1, de la Convention limitant l'application des infractions de corruption passive visées à l'article 5 de la Convention, elle peut faire une réserve similaire concernant les articles 4 et 6 du présent Protocole, au moment de la signature ou au moment du dépôt de son instrument de ratification, d'acceptation, d'approbation ou d'adhésion. Toute autre réserve faite par une Partie sur la base de l'article 37 de la Convention s'applique également au présent Protocole, à moins que cette Partie n'exprime l'intention contraire au moment de la signature ou au moment du dépôt de son instrument de ratification, d'acceptation, d'approbation ou d'adhésion.

3 Aucune autre réserve n'est admise.

### **Article 10 – Signature et entrée en vigueur**

1 Le présent Protocole est ouvert à la signature des Etats qui ont signé la Convention. Ces Etats peuvent exprimer leur consentement à être liés par:

a signature sans réserve de ratification, d'acceptation ou d'approbation; ou

b signature sous réserve de ratification, d'acceptation ou d'approbation, suivie de ratification, d'acceptation ou d'approbation.

2 Les instruments de ratification, d'acceptation ou d'approbation seront déposés près le Secrétaire Général du Conseil de l'Europe.

3 Le présent Protocole entrera en vigueur le premier jour du mois qui suit l'expiration d'une période de trois mois après la date à laquelle cinq Etats auront exprimé leur consentement à être liés par le Protocole, conformément aux dispositions des paragraphes 1 et 2 ci-dessus, et seulement après que la Convention elle-même soit entrée en vigueur.

4 Pour tout Etat signataire qui exprimera ultérieurement son consentement à être lié par le Protocole, celui-ci entrera en vigueur le premier jour du mois qui suit l'expiration d'une période de trois mois après la date de l'expression de son consentement à être lié par le Protocole, conformément aux dispositions des paragraphes 1 et 2 ci-dessus.

5 Un Etat signataire ne pourra ratifier, accepter ou approuver le présent Protocole sans avoir simultanément ou préalablement exprimé son consentement à être lié par la Convention.

### **Article 11 – Adhésion au Protocole**

1 Tout Etat ou la Communauté européenne qui a adhéré à la Convention pourra adhérer au présent Protocole après que celui-ci soit entré en vigueur.

2 Pour tout Etat ou la Communauté européenne adhérent au présent Protocole, celui-ci entrera en vigueur le premier jour du mois qui suit l'expiration d'une période de trois mois après la date de dépôt d'un instrument d'adhésion près le Secrétaire Général du Conseil de l'Europe.

### **Article 12 – Application territoriale**

1 Tout Etat ou la Communauté européenne peut, au moment de la signature ou au moment du dépôt de son instrument de ratification, d'acceptation, d'approbation ou d'adhésion, désigner le ou les territoires auxquels s'appliquera le présent Protocole.

2 Toute Partie peut, à tout autre moment par la suite, étendre l'application du présent Protocole, par déclaration adressée au Secrétaire Général du Conseil de l'Europe, à tout autre territoire désigné dans la déclaration et dont il assure les relations internationales ou pour lequel il est habilité à stipuler. Le Protocole entrera en vigueur à l'égard de ce territoire le premier jour du mois qui suit l'expiration d'une période de trois mois après la date de réception de ladite déclaration par le Secrétaire Général.

3 Toute déclaration faite en vertu des deux paragraphes précédents pourra être retirée, en ce qui concerne tout territoire désigné dans cette déclaration, par notification adressée au Secrétaire Général du Conseil de l'Europe. Le retrait prendra effet le premier jour du mois qui suit l'expiration d'une période de trois mois après la date de réception de ladite notification par le Secrétaire Général.

### **Article 13 – Dénonciation**

1 Toute Partie peut, à tout moment, dénoncer le présent Protocole en adressant une notification au Secrétaire Général du Conseil de l'Europe.

2 La dénonciation prendra effet le premier jour du mois qui suit l'expiration d'une période de trois mois après la date de réception de ladite notification par le Secrétaire Général.

3 La dénonciation de la Convention entraînera automatiquement la dénonciation du présent Protocole.

### **Article 14 – Notification**

Le Secrétaire Général du Conseil de l'Europe notifiera aux Etats membres du Conseil de l'Europe et à tout Etat, ou à la Communauté européenne, ayant adhéré au présent Protocole:

a toute signature de ce Protocole;

b le dépôt de tout instrument de ratification, d'acceptation, d'approbation ou d'adhésion;

c toute date d'entrée en vigueur du présent Protocole conformément à ses articles 10, 11 et 12;

d toute déclaration ou réserve formulée en vertu des articles 9 et 12;

e tout autre acte, notification ou communication ayant trait au présent Protocole.

En foi de quoi, les soussignés, dûment autorisés à cet effet, ont signé le présent Protocole.

Fait à [Strasbourg], le [15 mai 2003], en français et en anglais, les deux textes faisant également foi, en un seul exemplaire qui sera déposé dans les archives du Conseil de l'Europe. Le Secrétaire Général du Conseil de l'Europe en communiquera copie certifiée conforme à chacune des Parties signataires et adhérentes.