



---

**UNIVERSITÀ  
DEGLI STUDI  
DI BRESCIA**

DOTTORATO DI RICERCA IN  
BUSINESS & LAW ISTITUZIONI E IMPRESA: VALORE, REGOLE E RESPONSABILITÀ  
SOCIALE

DIRITTO PENALE IUS/17

CICLO XXXIV

**LA RILEVANZA PENALE DELLE CD. CONDOTTE NEUTRALI  
DEGLI OPERATORI ECONOMICI  
NELL'ORDINAMENTO DOMESTICO  
E NELL'AMBITO DELLA GIUSTIZIA PENALE INTERNAZIONALE**

DOTTORANDA  
ANNA TERMINE

RELATORE  
ECC.MO PROF. LUCA MARIO MASERA

Anno Accademico 2021/2022



*A chi mi ha insegnato il valore della passione*

*A te, per l'amore*



<b>Introduzione .....</b>	<b>1</b>
<b>CAPITOLO I .....</b>	<b>7</b>
<b>IL CONTESTO DI RIFERIMENTO E LA PROSPETTIVA DI RICERCA .....</b>	<b>7</b>
1. <i>Corporate complicity in gross human rights violations</i> : un fenomeno multiforme.....	7
1.1. Gli strumenti di <i>soft law</i> in tema di <i>Business and Human Rights</i> .....	10
1.2. La responsabilità penale delle persone giuridiche.....	16
1.2.1. “Lafarge-Holcin” (Francia). .....	18
1.2.2. “Amesys”/“Nexa Technologies” (Francia). .....	19
1.2.3. “Qosmos” (Francia). .....	21
1.2.4. “BNP Paribas” (Francia). .....	22
1.2.5. “Riwal”/“Lima Holding BV” (Olanda). .....	23
1.2.6. “Argor-Heraeus SA” (Svizzera). .....	24
1.2.7. “Anvil Mining” (Repubblica Democratica del Congo, Australia e Canada). ....	24
1.3. La responsabilità civile delle multinazionali: l’ <i>Alien Tort Statute</i> (Stati Uniti). ....	25
1.4. La responsabilità penale delle persone fisiche. ....	31
2. L’oggetto dello studio: la complicità dei vertici delle società nella commissione di crimini internazionali mediante condotte “neutrali” nello Statuto della Corte penale internazionale e nell’ordinamento domestico. ....	32
2.1. Scenari di riferimento. ....	36
2.1.1. La vendita di armi ad uno Stato che commette crimini di guerra. ....	37
2.1.2. Il pagamento di commissioni per l’estrazione di petrolio ad un’organizzazione criminale responsabile di crimini contro l’umanità.....	37
<b>CAPITOLO II.....</b>	<b>39</b>
<b>LE CONDOTTE “NEUTRALI” NELL’ORDINAMENTO ITALIANO TRA TEORIA E PRASSI GIURISPRUDENZIALI .....</b>	<b>39</b>
1. Le condotte cd. neutrali .....	39
2. La prassi giurisprudenziale.....	41
2.1. Complicità “accessoria” o “secondaria”: le condotte di favoreggiamento. ....	42
2.1.1. Il favoreggiamento del difensore.....	45
2.1.2. Il favoreggiamento del medico.....	52
2.1.3. Il favoreggiamento del ministro di culto. ....	57
2.2. La partecipazione concorsuale. ....	60
2.2.1. Il concorso del professionista nel riciclaggio. ....	61
2.2.2. Il concorso eventuale in altri reati economici. ....	67
3. L’elaborazione dottrinale italiana.....	71
3.1. L’“adeguatezza professionale”: criterio di delimitazione della tipicità. ....	72

3.2. Il principio di autoresponsabilità quale limite oggettivo alla responsabilità concorsuale del professionista. ....	77
3.3. L'esercizio del diritto o l'adempimento di un dovere di cui all'art. 51 c.p. ....	81
3.4. La rilevanza della colpevolezza. ....	91
4. Osservazioni conclusive. ....	95
<b>CAPITOLO III .....</b>	<b>97</b>
<b>LE CONDOTTE “NEUTRALI” NEL DIRITTO PENALE INTERNAZIONALE: IL COINVOLGIMENTO DEGLI ATTORI ECONOMICI NELLA COMMISSIONE DI CRIMINI INTERNAZIONALI .....</b>	<b>97</b>
1. Il coinvolgimento degli attori economici in posizione apicale nelle società nella commissione di crimini internazionali. ....	97
1.1. I procedimenti penali successivi alla Seconda Guerra mondiale. ....	103
1.2. I procedimenti penali nei confronti dei vertici delle società per la loro complicità in crimini internazionali dinanzi alle giurisdizioni domestiche. ....	110
1.2.1. I dirigenti della “RWM Italia S.p.a.” (Italia). ....	111
1.2.2. L'imprenditore olandese Frans van Anraat (Olanda). ....	114
1.2.3. L'imprenditore Guus Kouwenhoven (Olanda). ....	115
1.2.4. Il direttore dello stabilimento di “Mercedes Benz” in Argentina (Germania). ....	117
1.2.5. Il dirigente di “Danzer Group” (Germania). ....	118
1.2.6. I dirigenti di “Ford Motor Argentina” (Argentina). ....	119
1.2.7. Il presidente e l'ex dirigente di “Ledesma” (Argentina). ....	121
1.2.8. I dirigenti di “Lundin” (Svezia). ....	122
1.2.9. I dirigenti di “Amesys”/“Nexa Technologies” (Francia). ....	125
1.2.10. I dirigenti di “Lafarge-Holcim” (Francia). ....	126
2. La responsabilità dei soggetti in posizione apicale nelle società nell'ambito dello Statuto della Corte penale internazionale. ....	127
2.1. I modi di attribuzione della responsabilità rilevanti nello Statuto di Roma. ....	129
2.2. La <i>joint criminal enterprise</i> e lo Statuto di Roma. ....	136
2.2.1. <i>Joint criminal enterprise</i> versus <i>Co-perpetration based on joint control over the crime</i> e <i>Indirect Co-perpetration</i> . ....	146
2.2.2. <i>Joint criminal enterprise</i> versus l'art. 25(3)(d) dello Statuto di Roma. ....	157
2.3. La <i>command</i> o <i>superior responsibility</i> . ....	165
2.3.1. L'applicabilità della <i>superior responsibility</i> rispetto alle condotte “neutrali” degli attori economici. ....	182
2.4. <i>Aiding and abetting</i> . ....	185
2.4.1. L'attore economico in posizione apicale come <i>aider and abettor</i> dei crimini internazionali. ....	197
2.5. L'elemento soggettivo quale <i>discrimen</i> nella rilevanza penale delle condotte. ....	204

<b>CAPITOLO IV .....</b>	<b>206</b>
<b>LA RESPONSABILITÀ DEGLI ATTORI ECONOMICI PER CRIMINI INTERNAZIONALI NELL'ORDINAMENTO ITALIANO.....</b>	<b>206</b>
1. Premessa metodologica: la responsabilità degli attori economici in posizione apicale nell'ordinamento domestico. ....	206
2. I procedimenti domestici relativi al coinvolgimento di vertici societari in crimini internazionali: i dirigenti della "RWM Italia S.p.a.".....	208
2.1. Una fattispecie in parte diversa: la responsabilità dei vertici politici per le violazioni dei diritti umani perpetrate nei confronti dei migranti in Libia.....	209
3. La giurisdizione italiana sulle condotte "neutrali" degli attori economici. ....	216
3.1. L'applicabilità della legge penale italiana. ....	217
3.1.1. L'applicabilità della legge penale italiana ai reati commessi nel territorio dello Stato.....	218
3.1.2. L'applicabilità della legge penale italiana ai reati commessi all'estero. ....	220
3.2. Il principio di complementarità della giurisdizione della Corte penale internazionale. ....	225
4. La punibilità delle condotte "neutrali" dei vertici societari, nel caso di mancata implementazione dell'ordinamento domestico. ....	231
4.1. La qualificazione mediante i crimini internazionali disciplinati dall'ordinamento domestico e le fattispecie incriminatrici ordinarie. ....	231
4.1.1. La vendita di armi ad uno Stato che commette crimini di guerra. ....	236
4.1.2. Il pagamento di commissioni per l'estrazione di petrolio ad un'organizzazione criminale responsabile di crimini contro l'umanità.....	238
4.1.3. L'accertamento del nesso causale tra la condotta del complice "economico" e il singolo episodio criminoso.....	239
4.2. La partecipazione concorsuale quale idonea modalità di attribuzione della responsabilità.....	244
4.2.1. L' <i>Aiding and abetting</i> e l'art. 110 c.p. ....	245
4.2.2. L'art. 25(3)(d) dello Statuto di Roma e l'art. 110 c.p. ....	251
5. La punibilità degli attori economici <i>de iure condendo</i> , nella prospettiva di un prossimo adeguamento dell'ordinamento domestico allo Statuto di Roma.....	254
6. L'applicabilità nel caso in esame della scriminante dell'esercizio del diritto.....	260
<b>Conclusioni.....</b>	<b>266</b>
<b>Bibliografia.....</b>	<b>274</b>



## Introduzione

La Procura della Corte penale internazionale ha in più occasioni rilevato come le indagini sugli aspetti finanziari relativi ai crimini internazionali sarebbero essenziali per prevenire la commissione futura di queste atrocità e per la repressione dei crimini già perpetrati<sup>1</sup>, essendo i conflitti in cui vengono perpetrati crimini internazionali, di norma, guidati o dall'arricchimento finanziario o dall'ideologia, sicché un'approfondita indagine sui finanziamenti che stanno dietro un conflitto aiuterebbe ad identificare gli indagati e a sviluppare un quadro più completo delle responsabilità<sup>2</sup>.

Le società multinazionali e non hanno infatti ormai un profondo impatto, a livello globale: le loro attività possono creare enormi opportunità di crescita e di profitto e, al tempo stesso, provocare durevoli e gravi danni. Sono sempre più numerosi i casi in cui le società e, più in particolare, i soggetti in posizione apicale nelle stesse, nell'esercizio delle loro attività economiche ordinarie, sono coinvolti in violazioni dei diritti umani così gravi da poter essere qualificate come crimini internazionali. Tuttavia, a questo incremento esponenziale di situazioni in cui le imprese sono implicate in simili abusi corrisponde spesso una loro impunità. Se, da una parte, rispetto agli autori materiali dei crimini si registra un numero maggiore di processi volti ad indagarne la responsabilità, dall'altra parte, i procedimenti riguardanti i complici "economici" rimangono delle rare eccezioni.

Sono molteplici i modi con cui le imprese e i loro operatori economici possono agevolare la commissione di crimini internazionali: mediante la fornitura di supporto logistico o di beni e servizi in sé leciti nelle ipotesi in cui si prestino in concreto a scopi illeciti, trasmettendo determinate informazioni, o prestando assistenza finanziaria ai regimi dittatoriali.

---

<sup>1</sup> Cfr. Press Release of the Prosecutor, *Communications received by the Office of the Prosecutor of the Icc*, PIDS.009.2003-EN, 16 luglio 2003, pp. 3-4.

<sup>2</sup> Così riporta A. BATESMITH, *Corporate criminal responsibility for war crimes and other violations of international humanitarian law: The impact of the business and human rights movement*, in *Contemporary Challenges to the Laws of War*, 2014, p. 292.

Queste ipotesi rientrano nel *genus* di quelle condotte cd. neutrali, che costituiscono l'espressione "usuale", "ordinaria", "quotidiana" di determinate attività umane. In questi casi, non è semplice tracciare un *discrimen* tra le condotte lecite, in quanto poste in essere nell'esercizio di attività che rappresentano la normale manifestazione di un ramo economico, e i comportamenti penalmente rilevanti. Si tratta di trovare un punto di equilibrio tra l'esigenza di evitare, da un lato, la punizione indiscriminata delle società che svolgono una legittima attività economica e, dall'altro, la creazione di sacche di impunità rispetto ai soggetti apicali che contribuiscono alle più gravi violazioni dei diritti umani.

L'oggetto della presente trattazione è proprio quello di indagare la responsabilità penale dei vertici delle società per la complicità, mediante condotte "neutrali", in violazioni dei diritti umani che raggiungono il rango di crimini internazionali all'interno dello Statuto di Roma. Nello specifico, ci si occuperà della responsabilità degli amministratori delle società coinvolte, i quali, in qualità di centri decisionali delle stesse, provvedendo alla loro gestione, ne decidono le sorti commerciali ed economiche e si rendono, di conseguenza, direttamente responsabili della complicità della società nei crimini internazionali. Nella trattazione si utilizzeranno quali sinonimi termini come "vertici delle società", "soggetti in posizione apicale" o ancora "attori economici", intendendo con gli stessi i rappresentanti delle società o i *leader* aziendali (i cd. *corporate officials*).

Più in particolare, il lavoro si articola in quattro capitoli.

Nel primo si introdurrà la più ampia tematica del *Corporate complicity in gross human rights violations*, da intendersi quale fenomeno multiforme in cui rientrano sia mere violazioni degli strumenti di *soft law* sia vere e proprie responsabilità di natura penale o civile delle persone giuridiche o delle persone fisiche in posizione apicale nelle imprese. Prima di circoscrivere, infatti, l'oggetto di indagine di cui alla presente trattazione, si accennerà sinteticamente ad alcuni dei più importanti scenari in cui può manifestarsi il *business*

*involvement in international crimes*, facendo altresì riferimento a casi effettivamente avvenuti, per meglio comprendere la portata e la complessità del fenomeno. Alla fine di questa sintetica disamina, spiegheremo nel dettaglio di cosa intendiamo occuparci nella trattazione – la responsabilità dei vertici societari quali complici, nell’esercizio della loro attività “professionale” o “ordinaria”, di crimini internazionali aventi rilevanza nello Statuto della Corte penale internazionale (i cd. *core crimes*) – e cosa invece non sarà oggetto di studio – gli strumenti sviluppatisi a livello internazionale nel contesto del *Business and Human Rights* e la responsabilità delle persone giuridiche, sia essa penale o civile. Si accennerà, infine, anche al modo con cui si intendere procedere nell’analisi della suindicata responsabilità: la stessa verrà indagata, dapprima, nell’ambito dello Statuto di Roma e, successivamente, nell’ordinamento domestico, anche alla luce della parziale implementazione del sistema legale interno allo Statuto, analizzando nello specifico due scenari concreti, prospettati alla fine del primo capitolo, in cui può ravvisarsi il coinvolgimento dei soggetti in posizione apicale nelle società nella commissione crimini internazionali.

Prima di procedere allo studio della responsabilità dei vertici societari nei termini anzidetti, per meglio comprendere la natura di queste condotte, nel secondo capitolo verrà analizzata la categoria delle condotte “neutrali” nel nostro ordinamento, non essendo la stessa stata oggetto di attenzione da parte degli studiosi nel contesto del diritto penale internazionale. Più nel dettaglio, verrà approfondita la categoria in cui rientrano quei comportamenti che hanno natura “professionale”, “ordinaria” o “quotidiana”, e sono compiuti nello svolgimento di attività professionali consentite dalla legge e protette ovvero nella normale vita di relazione. Tale passaggio preliminare appare, infatti, necessario al fine di cogliere le caratteristiche e i margini di punibilità delle condotte “neutrali” nel sistema legale interno. A questo scopo, si studierà la prassi giurisprudenziale che nel corso degli anni si è occupata delle più diffuse manifestazioni relative alle condotte “professionali” o “quotidiane”, sia in termini di favoreggiamento, sia sotto

il profilo della partecipazione concorsuale. Si procederà, successivamente, ad analizzare le impostazioni ermeneutiche avanzate dalla dottrina domestica nel tentativo di giungere ad una soluzione condivisa circa il *discrimen* tra la rilevanza penale delle condotte e la loro mera rimproverabilità morale. Per verificare poi se l'impostazione ermeneutica a cui abbiamo inteso aderire possa essere adatta anche rispetto alle condotte "neutrali" dei vertici delle imprese per il loro coinvolgimento nei crimini internazionali, si dovrà dapprima approfondire il tema oggetto dello studio.

Così nel terzo capitolo verrà valutata la responsabilità degli attori economici in posizione apicale quali complici dei crimini internazionali nel contesto dello Statuto della Corte penale internazionale. Nel fare ciò, si andranno a studiare i procedimenti intervenuti subito dopo la Seconda Guerra mondiale, in cui per la prima volta gli attori economici sono stati processati per la perpetrazione di gravi violazioni dei diritti umani, valutando il ruolo avuto dall'economia nell'impegno bellico nazista. In seguito, verranno esaminati i più importanti procedimenti penali domestici, intervenuti in anni più recenti in alcuni Stati rispetto alle condotte dei vertici societari. A questo punto, benché nessun dirigente aziendale sia stato ancora oggetto di investigazioni da parte della Corte penale internazionale, convinti che una simile responsabilità possa essere invero ravvisata nello Statuto di Roma, si analizzeranno le principali modalità di attribuzione della responsabilità predisposte dallo Statuto al fine di vagliare quale, tra queste, sia quella più idonea a fronteggiare la responsabilità degli attori economici in posizione apicale per le loro condotte "neutrali", cercando di individuare anche qui un *discrimen* in ordine alla rilevanza penale di simili comportamenti. Nello specifico, dopo aver sinteticamente analizzato le forme di ascrizione della responsabilità potenzialmente configurabili in capo a chi non realizza materialmente gli elementi tipici della fattispecie, si studierà la loro idoneità a sanzionare le condotte dei vertici societari alla luce dei due scenari concreti prospettati nel primo capitolo.

In seno al quarto capitolo si tratterà, invece, della responsabilità dei vertici societari per i crimini internazionali posti in essere materialmente da altri, nell'ambito dell'ordinamento domestico, alla luce del parziale adeguamento del sistema legale interno allo Statuto di Roma, per verificare se nel nostro ordinamento venga garantita la medesima punibilità assicurata dallo Statuto ovvero se vi siano lacune. A tal fine, si andranno, in via preliminare, a studiare i procedimenti domestici in cui vengono in rilievo le condotte "neutrali" ritenute connesse alla commissione di crimini internazionali. In seguito, si verificheranno i margini di intervento della giurisdizione italiana rispetto alle condotte dei soggetti in posizione apicale: il radicamento della giurisdizione appare, infatti, centrale soprattutto nei casi in cui i crimini internazionali vengono materialmente commessi in Paesi esteri diversi da quelli in cui hanno sede le società coinvolte. Sarà, quindi, estremamente rilevante capire in che misura la legge italiana possa essere applicata ai complici "economici" di questi crimini. In questa prospettiva, verrà dapprima esaminata l'applicabilità della legge penale italiana rispetto a crimini che presentano elementi di extraterritorialità e, successivamente, avendo rilevato nel corso della trattazione che le condotte dei complici "economici" dei crimini internazionali sono penalmente rilevanti nell'ambito dello Statuto di Roma, si indagheranno i rapporti tra l'ordinamento italiano e quello della Corte penale internazionale. A questo punto, verrà valutata la responsabilità dei vertici delle imprese per le condotte "neutrali" nell'ordinamento domestico, alla luce del parziale adeguamento del sistema legale interno allo Statuto di Roma nella parte relativa ai crimini internazionali. A fronte di ciò, si verificherà sulla base di quali fattispecie incriminatrici e di quali forme di ascrizione della responsabilità le condotte degli attori economici siano punibili nel nostro ordinamento, ravvisando eventuali problematiche applicative e lacune in termini di mancata criminalizzazione di determinate condotte. Successivamente, si verificherà se i vuoti di tutela eventualmente riscontrabili attualmente nel nostro ordinamento possano essere colmati *de iure condendo*, nella prospettiva di una più ampia implementazione dell'ordinamento

italiano allo Statuto. Infine, riprendendo le categorie studiate nel secondo capitolo, si andrà a valutare, nella già rilevata esigenza di perimetrare le forme di responsabilità, preservando lo svolgimento di attività economiche lecite, se la soluzione interpretativa condivisa nell'ambito delle condotte "neutrali" studiate a livello domestico sia declinabile anche nel contesto della complicità dei vertici delle società per la commissione di crimini internazionali.

## CAPITOLO I

### IL CONTESTO DI RIFERIMENTO E LA PROSPETTIVA DI RICERCA

SOMMARIO: 1. *Corporate complicity in gross human rights violations*: un fenomeno multiforme. - 1.1. Gli strumenti di *soft law* in tema di *Business and Human Rights*. - 1.2. La responsabilità penale delle persone giuridiche. - 1.2.1. “Lafarge-Holcim” (Francia). - 1.2.2. “Amesys”/“Nexa Technologies” (Francia). - 1.2.3. “Qosmos” (Francia). - 1.2.4. “BNP Paribas” (Francia). - 1.2.5. “Riwal”/“Lima Holding BV” (Olanda). - 1.2.6. “Argor-Heraeus SA” (Svizzera). - 1.2.7. “Anvil Mining” (Repubblica Democratica del Congo, Australia e Canada). - 1.3. La responsabilità civile delle multinazionali: l’*Alien Tort Statute* (Stati Uniti). - 1.4. La responsabilità penale delle persone fisiche. - 2. L’oggetto dello studio: la complicità dei vertici delle società nella commissione di crimini internazionali mediante condotte “neutrali” nello Statuto della Corte penale internazionale e nell’ordinamento domestico. - 2.1. Scenari di riferimento. - 2.1.1. La vendita di armi ad uno Stato che commette crimini di guerra. - 2.1.2. Il pagamento di commissioni per l’estrazione di petrolio ad un’organizzazione criminale responsabile di crimini contro l’umanità.

#### **1. *Corporate complicity in gross human rights violations*: un fenomeno multiforme.**

Negli anni più recenti una vasta varietà di imprese, appartenenti a diversi settori dell’economia – si pensi alle società di estrazione delle risorse naturali, alle industrie che si occupano di infrastrutture o a quelle finanziarie – garantiscono la loro presenza nel mercato globale e operano in Paesi in cui sono in corso conflitti armati o vengono perpetrate gravi violazioni dei diritti umani, talora anche qualificabili come crimini internazionali.

Trattasi non solo delle cd. imprese multinazionali, anche dette *multinational corporations* o *transnational enterprises*, con cui ci si riferisce a quelle entità che svolgono attività di rilievo economico operando in Paesi diversi da quello di origine<sup>1</sup>, costituite dunque

---

<sup>1</sup> Cfr. Documento adottato il 13 agosto 2003 dalla Sotto-Commissione sulla promozione e protezione dei diritti umani delle Nazioni Unite, 25° session, UN Doc. E/CN.4/Sub.2/2003/12/Rev.2, 26 agosto 2003, par. 20: « The term “transnational corporation” refers to an economic entity operating in more than one country or a cluster of economic entities in two or more countries, whatever their legal form, whether in their home country or country of activity, and whether taken individually or collectively ».

da una pluralità di soggetti giuridici assoggettati alla normativa del Paese in cui si insediano le singole unità<sup>2</sup>.

Ma ben può accadere che imprese o società domestiche, non aventi altre unità produttive delocalizzate nel contesto internazionale, intrattengano relazioni commerciali nell'ambito di zone caratterizzate da conflitti armati ovvero con Paesi ove sono commessi i più atroci abusi ai diritti fondamentali dell'uomo.

Le imprese multinazionali e non esercitano infatti un enorme potere economico e hanno quindi anche una grande influenza sotto il profilo sociale e politico: i prodotti che loro fabbricano, i servizi che offrono e i fornitori che usano hanno un impatto diretto nelle regioni in cui operano. Il rischio per un'impresa di essere coinvolta nella commissione di violazioni dei diritti umani può variare da settore a settore e sembra essere connesso alla natura dei beni, servizi e capitali offerti o acquistati. Più in particolare, alcuni rami del mercato sono più esposti a questa evenienza rispetto ad altri, quali, a mero titolo esemplificativo, le industrie militari e i produttori di armi<sup>3</sup>.

---

Un'altra definizione altrettanto significativa è quella indicata nelle Linee guida OCSE sulle società multinazionali, secondo le quali: le società multinazionali « operano in tutti i settori dell'economia ». Sono « insediate in più di un Paese e collegate in modo da poter coordinare le rispettive attività in varie forme. Mentre una o più di queste entità possono esercitare una significativa influenza sulle attività delle altre, il loro grado di autonomia all'interno dell'impresa può variare notevolmente da una multinazionale all'altra ». Cfr. Linee Guida OCSE per le Imprese Multinazionali, disponibili al link <http://mneguidelines.oecd.org/guidelines/>.

Una nozione simile è fatta propria anche dall'Organizzazione Internazionale del Lavoro nella sua dichiarazione tripartita del 2006. Si veda OIL, *Tripartite Declaration of Principles concerning Multinational Enterprises and Social Policy*, Ginevra, 2006, par. 6: « multinational enterprises include enterprises, whether they are of public, mixed or private ownership, which own or control production, distribution, services or other facilities outside the country in which they are based. The degree of autonomy of entities within multinational enterprises in relation to each other varies widely from one such enterprise to another, depending on the nature of the links between such entities and their fields of activity and having regard to the great diversity in the form of ownership, in the size, in the nature and location of the operations of the enterprises concerned ».

Per approfondimenti si vedano altresì A. ODDENINO, *Attuali prospettive di regolazione internazionale dell'attività delle imprese multinazionali*, in *Studi di diritto internazionale dell'economia*, Torino, 2006, p. 61; A. SANTA MARIA, *Il diritto internazionale dell'economia*, in *Istituzioni di diritto internazionale*, S. M. CARBONE, R. LUZZATO, A. SANTA MARIA (a cura di), Torino, 2002, p. 386.

<sup>2</sup> Queste operano comunque sotto il controllo della società madre o *parent company* o *holding*. Cfr. M. KAMMINGA, S. ZIA-ZARIFI, *Liability of Multinational Corporations Under International Law*, L'Aia, 2000, p. 2.; F. GALGANO, G. SBISA', *Direzione e coordinamento di società*, in *Commentario del Codice Civile Scialoja-Branca*, libro quinto: Lavoro art. 2497-2497 septies, G. DE NOVA (a cura di), Bologna, 2014, p. 57.

<sup>3</sup> E. VAN SLIEDREGT, W. HUISMAN, *Rogue Traders, Dutch Businessmen, International Crimes and Corporate Complicity*, in *Journal of International Criminal Justice*, vol. 8 (3), 2010, p. 805.

Per tali ragioni, si riscontra la crescente richiesta di una maggiore responsabilizzazione delle imprese, e ciò anche nel contesto del diritto penale internazionale<sup>4</sup>.

Il tema generale della *corporate complicity* o del *business involvement* nella commissione di crimini internazionali costituisce invero un fenomeno multiforme e sfaccettato, tanto che il gruppo di esperti della Commissione Internazionale dei Giuristi (*International Commission of Jurists*) nel loro *report* sulla *corporate complicity* si riferisce a questa espressione attribuendole la natura di un « termine generico che ospita vari significati »<sup>5</sup>.

A fronte di un simile coinvolgimento, possono infatti sorgere mere violazioni degli strumenti di *soft law* emanati in ambito europeo o internazionale ovvero vere e proprie responsabilità – aventi natura penale o civile – in capo alla persona giuridica a cui vengono ricondotte le decisioni dei singoli individui che agiscono al suo esterno ovvero direttamente al vertice dell'ente, cioè a colui al quale è attribuito il potere gestionale e decisionale.

In questa prospettiva, prima di circoscrivere l'oggetto dello studio di cui alla presente trattazione, si accennerà, seppur sinteticamente, ad alcuni dei più importanti scenari, in cui può verificarsi il *business involvement in international crimes*, facendo altresì riferimento a casi effettivamente avvenuti, per meglio comprendere la portata e la complessità del fenomeno e le eventuali lacune in termini di *accountability*.

---

<sup>4</sup> Cfr. A. CLAPHAM, *Extending International Criminal Law beyond the Individual to Corporations and Armed Opposition Groups*, in *Journal of International Criminal Justice*, 2008, vol. 6 (5), pp. 899 ss.; E. DURUIGBO, *Corporate Accountability and Liability for International Human Rights Abuses: Recent Changes and Recurring Challenges*, in *Northwestern Journal of International Human Rights*, 2008, vol. 6 (2), pp. 222 ss.; S.S. BEALE, *A Response to Critics of Corporate Criminal Liability*, in *American Criminal Law Review*, 2009, vol. 46, pp. 1481 ss.

<sup>5</sup> Letteralmente: « umbrella term that harbours various meanings ». Per approfondimenti si veda International Commission of Jurists (ICJ), *Corporate Complicity & Legal Accountability*, Report of the International Commission of Jurists Expert Legal Panel on Corporate Complicity, in *International Crimes, Volume 1. Facing the Facts and Charting a Legal Path* (2008) e *Volume 2. Criminal Law and International Crimes* (2008), disponibile al link <https://www.icj.org/report-of-the-international-commission-of-jurists-expert-legal-panel-on-corporatecomplicity-in-international-crimes/>.

## 1.1. Gli strumenti di *soft law* in tema di *Business and Human Rights*.

Va, innanzitutto, rilevato che in ambito internazionale si è assistito al proliferare degli strumenti di *soft law* nel tentativo di regolamentare l'attività delle multinazionali in materia di *Business and Human Rights*.

Tra questi, ricordiamo prima di tutto le Linee Guida per le imprese multinazionali, emanate nel 1976 dall'Organizzazione per la Cooperazione e lo Sviluppo Economico (OCSE)<sup>6</sup> e aventi ad oggetto raccomandazioni non vincolanti per gli Stati aderenti e le imprese, a prescindere dal luogo in cui le stesse operino. Tra le principali raccomandazioni nei confronti delle multinazionali previste dalle Linee Guida, si annovera il rispetto dei diritti umani con l'incoraggiamento di sistemi di *due diligence*<sup>7</sup>.

Sempre nell'ambito della tutela dei diritti umani e, più in particolare, dei diritti dei lavoratori nelle multinazionali, sono stati elaborati altri strumenti di *soft law* da parte dell'*International Labour Organization*, quali la Dichiarazione Tripartita di Principi sulle Imprese Multinazionali e la Politica Sociale<sup>8</sup>, adottata alla fine degli anni Settanta del secolo

---

<sup>6</sup> Organisation for Economic Cooperation and Development, *Guidelines for Multinational Enterprises*, 2011 Edition, reperibili al link <http://dx.doi.org/10.1787/9789264115415-en>. Per approfondimenti cfr. *ex multis*, T. W. VOGELAAR, *The OECD Guidelines: Their Philosophy, History, Negotiation, Form, Legal Nature, Follow-Up Procedures and Review*, in *Legal Problems of Codes of Conduct for Multinational Enterprises*, N. HORN (a cura di), Anversa, 1980; A. DI BLASE, *La Dichiarazione OCSE sugli investimenti e le imprese multinazionali*, in *Diritto del commercio internazionale. Testi di base e note introduttive*, A. GIARDINA - G. L. TOSATO (a cura di), Milano, 1996, pp. 409 ss. A. ODDENINO, *La rilevanza dei codici di condotta nella regolamentazione dell'attività delle imprese multinazionali*, in *Studi di diritto internazionale dell'economia*, G. PORRO (a cura di), Torino, 1999, pp. 51 ss.; P. ACCONCI, *Il nuovo testo delle Guidelines per le imprese multinazionali adottato dagli Stati membri dell'OCSE*, in *Comunicazioni e studi*, 2002, pp. 379 ss.; J. RUGGIE, T. NELSON, *Human Rights and the OECD Guidelines for Multinational Enterprises: Normative Innovations and Implementation Challenges*, 2015, HKS Working Paper No. 15-045; S. ROBINSON, *International Obligations, State Responsibility and Judicial Review Under the OECD Guidelines for Multinational Enterprises Regime*, in *Utrecht Journal of International and European Law*, 2014, vol. 30 (78), pp. 68 ss.

<sup>7</sup> Cfr. Organisation for Economic Cooperation and Development, *Guidelines for Multinational Enterprises*, *cit.*, p. 20.

<sup>8</sup> International Labour Organisation, *Tripartite Declaration of Principles Concerning Multinational Enterprises and Social Policy*, Ginevra, 16 novembre del 1977 (Adottata dal Consiglio di Amministrazione dell'Ufficio Internazionale del Lavoro durante la sua 204a sessione e emendato durante le sue 279a (novembre 2000), 295a (marzo 2006) e 329a (marzo 2017) sessioni), consultabile al sito [www.ilo.org](http://www.ilo.org). Per un commento cfr. A. CLAPHAM, *Human Rights Obligations of Non-State Actors*, in *International Review of the Red Cross*, settembre 2006, vol. 88(863), pp. 214-215; J. L. CERNIC, *Corporate Responsibility for Human Rights: Analyzing the ILO Tripartite Declaration of Principles Concerning Multinational Enterprises and Social Policy*, in *Miskolc Journal of International Law*, 2009, n. 1, pp. 24 ss.

scorso, e i cd. *core labour standards*<sup>9</sup>, poi recepiti anche nella predetta Dichiarazione Tripartita. Questi strumenti contengono una serie di principi, la cui applicazione è sempre su base volontaristica da parte delle imprese, aventi la finalità di fungere da guida per i Governi, le organizzazioni dei datori di lavoro e dei lavoratori e per le imprese multinazionali nell'adozione di provvedimenti e politiche sociali che promuovano il progresso sociale e il lavoro dignitoso<sup>10</sup>.

Anche le Nazioni Unite si sono occupate, a partire dagli anni Settanta, dell'impatto che le imprese hanno sui diritti umani. In questa prospettiva, in particolare, nel 1972 il Consiglio Economico e Sociale delle Nazioni Unite ha adottato la risoluzione n. 1721 (LIII)<sup>11</sup>, con la quale è stato nominato un gruppo di persone, composto da accademici e rappresentanti di imprese e di organizzazioni internazionali, che, dopo aver studiato le implicazioni dell'attività delle multinazionali nelle relazioni internazionali, ha redatto un documento finale contenente una serie di raccomandazioni rivolte prevalentemente ai Paesi ospiti e a quelli di origine delle multinazionali<sup>12</sup>.

Invero, da allora si sono susseguiti diversi tentativi da parte delle Nazioni Unite diretti ad implementare la tutela dei diritti umani nei contesti aziendali, tra i quali il primo è stato l'adozione del "Patto mondiale delle Nazioni Unite" (*United Nations Global Compact*)<sup>13</sup>, nato dalla collaborazione tra le Nazioni Unite e le più importanti società multinazionali a livello globale, che riunisce dieci principi nelle aree dei diritti umani, lavoro, sostenibilità ambientale e anti-corrruzione ed è finalizzato ad incoraggiare l'adozione di iniziative volte alla promozione

---

<sup>9</sup> International Labour Organisation, *Declaration on Fundamental Principles and Rights to Work*, Ginevra, 1998, in *International Legal Materials*, 1998, pp. 1233 ss.

<sup>10</sup> Cfr. Labour Organisation, *Tripartite Declaration*, cit., Preambolo.

<sup>11</sup> United Nations, Economic and Social Council, *The impact of multinational corporations on the development process and on international relations*, 28 luglio 1972, UN.Doc. 1721(LIII) in E/5209, consultabile al link <http://daccessods.un.org/TMP/1688208>. Cfr., sul punto, P. MUCHLINSKI, *Multinational Enterprises and the Law*, Oxford, 1999, pp. 593-597; D. BILCHITZ, S. DEVA, *The Human Rights Obligations of Business: A Critical Framework for the Future*, in *Human Rights Obligations of Business. Beyond the Corporate responsibility to Respect?*, D. BILCHITZ, S. DEVA (a cura di), Cambridge, 2013, pp. 4-6.

<sup>12</sup> Cfr. United Nations, Department Of Social And Economic Affairs, *The Impact of Multinational Corporations on Development and on International Relations*, UN Doc. E/550/Rev.1, ST/ESA/6, New York, 1974.

<sup>13</sup> L'elencazione dei dieci principi del *Global Compact* sono consultabili sul sito delle Nazioni Unite al link <https://www.unglobalcompact.org/what-is-gc/mission/principles>.

dei principi stessi, sebbene la scelta di aderire o meno al Patto sia stata lasciata alla libera scelta delle imprese.

Inoltre, dopo un primo tentativo – fallito – di rendere vincolanti gli obblighi in materia di protezione dei diritti umani nei confronti delle imprese mediante le “Norme delle Nazioni Unite sulla Responsabilità delle Imprese Transnazionali ed Altre Imprese Riguardo ai Diritti Umani”<sup>14</sup>, nel 2011 il Consiglio per i diritti umani ha approvato i Principi Guida ONU su imprese e diritti umani (*Guiding Principles on Business and Human Rights*)<sup>15</sup>. Essi contengono una serie di raccomandazioni rivolte sia agli Stati sia alle imprese al fine di prevenire, fronteggiare e porre rimedio alle violazioni dei diritti umani commesse nel corso delle attività commerciali. I Principi Guida si basano infatti sui tre Pilastri “*Protect, Respect and Remedy*”: il primo impone allo Stato di proteggere i diritti umani sul suo territorio e nell’ambito della sua giurisdizione, anche quando siano le imprese a violarli; il secondo attribuisce alle imprese la responsabilità di rispettare i diritti umani; il terzo implica che sia garantita dagli Stati l’accesso

---

<sup>14</sup> United Nations, Sub-Commission on the Promotion and Protection of Human Rights, *Norms on the Responsibilities of Transnational Corporation and Other Business Enterprises with Regard to Human Rights*, 13 agosto 2003, UN Doc. E/CN.4/Sub.2/2003/12/Rev.2.

Le Norme erano state approvate nel 2003 dalla Sottocommissione per la Promozione e la Protezione dei Diritti Umani, ma non sono mai entrate in vigore in quanto l’anno successivo sono state bocciate dalla Commissione per i Diritti Umani.

Per un’analisi del contenuto delle Norme cfr., tra i tanti, O. DE SCHUTTER, *Transnational Corporations and Human Rights*, Londra, 2006; D. WEISSBRODT, M. KRUGER, *Norms on the Responsibilities of Transnational Corporations and Other Business Enterprises with Regard to Human Rights*, in *American Journal of International Law*, 2003, vol. 97(4), pp. 901 ss.; C. F. HILLEMANS, *UN Norms on the Responsibilities of Transnational Corporations and Other Business Enterprises with regard to Human Rights*, in *German Law Journal*, 2003, pp. 1065 ss.

<sup>15</sup> United Nations, *Guiding Principles on Business and Human Rights. Implementing the United Nations “Protect, Respect and Remedy” Framework*, UN Doc. HR/PUB/11/04 (2011), disponibili al link [http://www.ohchr.org/Documents/Publications/GuidingPrinciplesBusinessHR\\_EN.pdf](http://www.ohchr.org/Documents/Publications/GuidingPrinciplesBusinessHR_EN.pdf).

Per un commento dei Principi Guida si vedano, *ex multis*, A. SANDERS, *The Impact of the “Ruggie Framework” and the United Nations Guiding Principles on Business and Human Rights on Transnational Human Rights Litigation*, in *LSE Legal Studies*, Working Paper No. 18/2014; L. C. BACKER, *From Institutional Misalignment to Socially Sustainable Governance: The Guiding Principles for the Implementation of the United Nation’s ‘Protect, Respect and Remedy’ and the Construction of Inter-Systemic Global Governance*, in *Pacific McGeorge Global Business & Development Law Journal*, 2012, vol. 25, pp. 69 ss.; D. BILCHITZ, *The Ruggie Framework: An Adequate Rubric for Corporate Human Rights Obligations?*, in *International Journal on Human Rights*, 2010, pp. 199-229; S. DEVA, *Guiding Principles on Business and Human Rights: Implications for Companies*, in *European Company Law*, 2012, vol. 9(2), pp. 101 ss.; P. C. SIMONS, *International Law’s Invisible Hand and the Future of Corporate Accountability for Violations of Human Rights*, in *Journal of Human Rights and the Environment*, 2012, vol. 3(1), pp. 5 ss.

ad adeguati ed efficaci strumenti di ricorso per le vittime delle violazioni poste in essere dalle imprese<sup>16</sup>.

Tuttavia, anche i Principi Guida, al pari degli altri strumenti visti in precedenza, non hanno efficacia giuridica vincolante, avendo portata meramente volontaristica<sup>17</sup>, di talché l'attuazione degli *standard* di condotta in essi previsti è rimessa alla libera iniziativa delle imprese.

Dalla natura *non-binding* di questi strumenti di *soft law* è quindi derivato che solo una minima parte delle imprese ha adottato meccanismi di *due diligence* nell'ambito del rispetto dei diritti umani e che un numero ancora inferiore di imprese ha verificato il rispetto, lungo la *supply chain*, degli obblighi internazionali in materia<sup>18</sup>, con conseguenti significative violazioni da parte delle imprese multinazionali dei diritti umani, soprattutto nei Paesi in via di sviluppo<sup>19</sup>.

La necessità di adottare strumenti vincolanti<sup>20</sup> per le imprese si è resa evidente anche nell'ambito del Consiglio per i Diritti Umani delle Nazioni Unite, in seno al quale è stato costituito un gruppo di lavoro (*open-ended intergovernmental working group on transnational corporations and other business enterprises with respect to human rights*) con il mandato di elaborare uno strumento giuridico vincolante per regolare l'attività delle imprese

---

<sup>16</sup> Si fa riferimento ai seguenti tre pilastri: « the State duty to protect »; « the corporate responsibilities to respect »; « access to remedies ». Cfr. United Nations, *Guiding Principles on Business and Human Rights. Implementing the United Nations "Protect, Respect and Remedy" Framework*, cit.

<sup>17</sup> Nello specifico, negli stessi Principi Guida si prevede che « nothing in these Guiding Principle should be read as creating new international law obligations, or as limiting or undermining any legal obligations a State may have undertaken or be subject to under international law with regard to human rights »: United Nations, *Guiding Principles on Business and Human Rights. Implementing the United Nations "Protect, Respect and Remedy" Framework*, cit., General principles.

<sup>18</sup> Più nel dettaglio, uno studio pubblicato dalla Commissione Europea nel febbraio del 2020 ha rilevato che i meccanismi di due diligence sono stati intrapresi solo dal 37% delle imprese, mentre la valutazione circa il rispetto degli obblighi internazionali è stata effettuata solo dal 16% delle imprese. Per approfondimenti v. European Commission, *Directorate General for Justice and Consumers, Study on due diligence requirements through the supply chain*, Final report, 20 febbraio 2020, disponibile al link <https://op.europa.eu/en/publication-detail/-/publication/8ba0a8fd-4c83-11ea-b8b7-01aa75ed71a1/language-en>.

<sup>19</sup> Cfr. A. MARX, C. BRIGHT, J. WOUTERS, *Access to Legal Remedies for Victims of Corporate Human Rights Abuses in Third Countries*, Study requested by the DROI Committee, European Parliament (February 2019).

<sup>20</sup> Sulla necessità dell'adozione di un trattato giuridicamente vincolante per le imprese in ragione della debolezza degli strumenti introdotti dai *Guiding Principles* cfr. N. BERNAZ, I. PIETROPAOLI, *The Role of Non-Governmental Organizations in the Business and Human Rights Treaty Negotiations*, in *Journal of Human Rights Practice*, 2017, 9(2), pp. 287 ss.

transnazionali<sup>21</sup>. La proposta di Trattato nella sua ultima versione<sup>22</sup>, attualmente oggetto di discussione in seno all'*intergovernmental working group*, è costituita da un Preambolo, in cui sono richiamate le principali fonti di diritto internazionale, tra cui i Principi Guida dell'ONU del 2011, e da ventiquattro articoli. Tuttavia, secondo alcuni, il testo come emerge dalle ultime bozze modificative non costituirebbe uno strumento adeguatamente efficace nel garantire il rispetto dei diritti umani da parte delle multinazionali, in quanto non ha considerato le imprese quali dirette destinatarie degli obblighi, essendo questi ultimi previsti esclusivamente in capo

---

<sup>21</sup> Il gruppo di lavoro è stato istituito nel 2014 con la risoluzione A/HRC/26/9 promossa da Ecuador e Sud Africa. Cfr. sul punto HUMAN RIGHTS COUNCIL, *Elaboration of an Internationally Legally Binding Instrument on Transnational Corporations and Other Business Enterprises with Respect to Human Rights*, A/HRC/26/L.22/Rev.1, 25 giugno 2014, disponibile al link <https://www.ihrb.org/pdf/G1408252.pdf>.

<sup>22</sup> Invero sono state elaborate più bozze nel corso degli anni.

La prima versione del Progetto, stilata nel settembre 2017, era certamente quella più rivoluzionaria, in quanto prevedeva l'introduzione di obblighi rivolti, oltre che agli Stati e agli individui, anche direttamente alle imprese, volti a garantire il rispetto, la promozione e la protezione dei diritti umani, da parte non solo delle *holding* ma anche delle società controllate e di tutte le *third parties* con cui l'impresa intratteneva rapporti commerciali. Inoltre, si auspicava l'istituzione di un Tribunale internazionale specializzato nel giudicare sulla conformità dell'attività delle imprese transnazionali rispetto al contenuto del Trattato (*International Court on Transnational Corporations and Human Rights*). Si veda per approfondimenti Chairmanship of the OEIGWG established by HRC Res. A/HRC/RES/26/9, *Elements for the draft legally binding instrument on transnational corporations and other business enterprises with respect to human rights*, consultabile al link [https://www.ohchr.org/Documents/HRBodies/HRCouncil/WGTransCorp/Session3/LegallyBindingInstrumentTNCs\\_OBEs.pdf](https://www.ohchr.org/Documents/HRBodies/HRCouncil/WGTransCorp/Session3/LegallyBindingInstrumentTNCs_OBEs.pdf).

Invece, nella seconda versione presentata dal gruppo di lavoro nel luglio 2018 (la cd. *Zero Draft*) così come nella terza presentata nel luglio 2019, in quella dell'agosto 2020 e nell'ultima dell'agosto 2021 sono stati previsti obblighi esclusivamente in capo agli Stati ed è stata abbandonata l'idea dell'istituzione di un tribunale internazionale *ad hoc* che si occupi delle violazioni degli obblighi posti a tutela dei diritti umani. Per approfondimenti sulle proposte si veda OEIGWG CHAIRMANSHIP, *Revised draft. Legally binding instrument to regulate, in international human rights law, the activities of transnational corporations and other business enterprises*, 16 luglio 2019, consultabile al link [https://www.ohchr.org/Documents/HRBodies/HRCouncil/WGTransCorp/OEIGWG\\_RevisedDraft\\_LBI.pdf](https://www.ohchr.org/Documents/HRBodies/HRCouncil/WGTransCorp/OEIGWG_RevisedDraft_LBI.pdf); OEIGWG CHAIRMANSHIP, *Second revised draft. Legally binding instrument to regulate, in international human rights law, the activities of transnational corporations and other business enterprises*, 6 agosto 2020, consultabile al link [https://www.ohchr.org/Documents/HRBodies/HRCouncil/WGTransCorp/Session6/OEIGWG\\_Chair-Rapporteur\\_second\\_revised\\_draft\\_LBI\\_on\\_TNCs\\_and\\_OBEs\\_with\\_respect\\_to\\_Human\\_Rights.pdf](https://www.ohchr.org/Documents/HRBodies/HRCouncil/WGTransCorp/Session6/OEIGWG_Chair-Rapporteur_second_revised_draft_LBI_on_TNCs_and_OBEs_with_respect_to_Human_Rights.pdf); OEIGWG CHAIRMANSHIP, *Third Revised Draft. Legally binding instrument to regulate, in international human rights law, the activities of transnational corporations and other business enterprises*, 17 agosto 2021, disponibile al collegamento <https://www.ohchr.org/sites/default/files/LBI3rdDRAFT.pdf>.

agli Stati<sup>23</sup> e non ha, di conseguenza, previsto l'introduzione di una *Corporate International Criminal Liability* in presenza di violazioni dei diritti umani<sup>24</sup>.

Proprio in ragione della ritenuta inefficacia degli strumenti di *soft law* adottati a livello internazionale, dopo un travagliato *iter*, il 23 febbraio 2022 la Commissione europea ha pubblicato una nuova proposta di direttiva (*Corporate Sustainability Due Diligence Directive*) che renderebbe obbligatoria la *due diligence* in materia di diritti umani e di ambiente nei confronti di tutte le imprese disciplinate dal diritto di uno Stato membro o stabilite nel territorio dell'Unione<sup>25</sup>. La proposta prevede, da una parte, obblighi in capo alle imprese rispetto agli impatti negativi che le loro attività, le attività delle loro filiazioni o le attività svolte da soggetti con cui svolgono rapporti d'affari consolidati, hanno sui diritti umani e, dall'altra, ipotesi di responsabilità nel caso di violazione di tali obblighi. Qualora la proposta di direttiva diventasse una *legally binding provision*, rappresenterebbe il primo atto legislativo implicante obblighi giuridicamente vincolanti in capo alle imprese in materia di diritti umani.

In questo modo, gli strumenti adottati a livello internazionale o europeo ben potrebbero avere una maggiore efficacia nel garantire nell'ambito delle società multinazionali e non il rispetto dei diritti umani, che invero ha finora avuto un ruolo marginale nelle strategie aziendali,

---

<sup>23</sup> N. BERNAZ, *Conceptualizing Corporate Accountability in International Law: Models for a Business and Human Rights Treaty*, in *Human Rights Review*, 2021, vol. 22, pp. 45 ss., il quale ha rilevato come la dichiarazione contenuta nel Preambolo « all business enterprises, regardless of their size, sector, operational context, ownership and structure have the responsibility to respect all human rights », non facendo parte dell'articolato del Trattato, non ha alcuna efficacia vincolante.

<sup>24</sup> Cfr. M. KRAJEWSKI, *Analysis of the Third Draft of the UN Treaty on Business and Human Rights*, ottobre 2021, disponibile al link <https://www.cidse.org/wp-content/uploads/2021/10/EN-Binding-Treaty-legal-analysis.pdf>. Si veda inoltre N. BERNAZ, *Clearer, stronger, better? – unpacking the 2019 Draft Business and Human Rights Treaty. Rights as Usual*, 2019, disponibile al link <https://rightsasusual.com/?p=1339>; J. APARAC, *BHR Symposium: Business and Human Rights in Armed Conflicts—Exclusion of Corporate International Criminal Liability from the Second Draft Treaty*, in *Opinio Juris*, 2020, consultabile al link <http://opiniojuris.org/2020/09/08/bhr-symposium-business-and-human-rights-in-armed-conflicts-exclusion-of-corporateinternational-criminal-liability-from-the-second-draft-treaty/>.

<sup>25</sup> Cfr. *Proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council on Corporate Sustainability Due Diligence and amending Directive (EU) 2019/1937, COM(2022)71 final del 23 febbraio 2022*, disponibile al link <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A52022PC0071>. Per un primo commento alla proposta di direttiva v. S. BORELLI SILVIA, D. IZZI, *L'impresa tra strategie di "due diligence" e responsabilità - the enterprise between due diligence strategies and liability*, in *Rivista giuridica del lavoro e della previdenza sociale*, 2021, fasc. 4 pp. 553 ss.

circostanza che conferma l'inefficacia dimostrata dagli strumenti di *soft law*, a cui abbiamo poc'anzi accennato.

L'attuale mancanza di strumenti vincolanti a livello internazionale che regolano l'agire delle società multinazionali e non nel settore del *Business and Human Rights* e il fallimento degli strumenti meramente volontaristici hanno infatti determinato l'instaurarsi, negli ordinamenti domestici, di procedimenti aventi ad oggetto la responsabilità penale o civile delle persone giuridiche per le condotte realizzate in violazione dei diritti umani.

## **1.2. La responsabilità penale delle persone giuridiche.**

A fronte dell'inefficacia degli strumenti di *soft law* sviluppatasi a livello internazionale, sono sorti dei procedimenti penali nei confronti delle imprese coinvolte nella commissione di gravi violazioni dei diritti umani, qualificabili anche alla stregua di crimini internazionali. Ciò è invero avvenuto nell'ambito degli ordinamenti domestici, con la conseguente incertezza e disomogeneità tra i Paesi in termini di esiti giudiziari, non potendosi attualmente addivenire ad una responsabilità penale internazionale.

Si rammenti, infatti, che nello Statuto della Corte penale internazionale le persone giuridiche non sono punibili per la commissione di crimini internazionali, avendo la Corte giurisdizione solo rispetto alle condotte poste in essere dalle persone fisiche, come è espressamente previsto dall'art. 25, comma 1, dello Statuto, secondo cui « la Corte è competente per le persone fisiche in conformità al presente Statuto »<sup>26</sup>. Una simile presa di posizione non

---

<sup>26</sup> Per approfondimenti cfr. K. AMBOS, *Article 25 Individual Criminal Responsibility*, in *The Rome Statute of the International Criminal Court: a Commentary*, O. TRIFFTERER, K. AMBOS (a cura di), Beck-Hart, 2016, pp. 958 ss.

Invero, durante i lavori preparatori dello Statuto di Roma era sorto un acceso dibattito circa l'opportunità di inserire tra i potenziali responsabili dei crimini internazionali anche le persone giuridiche. Nello specifico, nei primi *Draft Statutes* delle Nazioni Unite, risalenti ai primi anni Cinquanta del secolo scorso, si disponeva che la Corte avesse giurisdizione solo rispetto alle persone fisiche, mentre il nuovo *Draft Statute* redatto da M. C. Bassiouni nel 1993 proponeva l'estensione della giurisdizione della Corte anche rispetto alle persone giuridiche. Proprio in

permette, dunque, di estendere in via interpretativa le norme in esso contenute anche nei confronti delle persone giuridiche, di talché, in virtù dell'attuale disciplina, deve escludersi che la Corte penale internazionale possa avere giurisdizione anche sulle condotte realizzate dalle imprese multinazionali.

Sono, tuttavia, sorti alcuni procedimenti penali negli ordinamenti interni, ancorché esigui nel numero, i quali però, come vedremo dall'analisi della casistica giurisprudenziale, hanno avuto esiti per lo più insoddisfacenti e comunque incerti, in quanto dipendenti dai singoli sistemi giuridici domestici, sicché non possono considerarsi idonei a garantire un'adeguata e uniforme risposta al fenomeno del *business involvement in international crimes*.

---

considerazione di ciò, nel *Report of Preparatory Committee on the Establishment of an International Criminal Court*, erano state accolte le due differenti proposte. Il dibattito era poi continuato anche in seno alla Conferenza di Roma, ove si deve segnalare una proposta avanzata dal governo francese tesa ad introdurre una responsabilità delle persone giuridiche per le infrazioni commesse dai loro organi e nell'interesse dell'impresa, che tuttavia è stata respinta.

In merito ai *Draft Statutes* e alle proposte avanzate si vedano: *Revised Draft Statute for an International Criminal Court* (Annex to Report of the 1953 Committee on International Criminal Jurisdiction on its Session held from 27 July to 20 August 1953) (G.A., 9th Sess., Supp.No. 12, A/2645, 1954); *Draft Statute: International Criminal Tribunal*, in *The Statute of the International Criminal Court: A Documentary History*, M. C. BASSIOUNI, 1998, p. 760; UN, *Report of the Preparatory Committee on the Establishment of an International Criminal Court*, Volume I (Proceedings of the Preparatory Committee during March-April and August 1996), General Assembly Official Records, Fifty-first Session Supplement No.22 (A/51/22); *Working Paper on Article 23, paras. 5 – 6*, A/Conf./183/WGGP/L.5/Rev. 2, 3 luglio 1998.

Cfr. altresì *Summary records of the meeting of the Committee of the Whole: first meeting*, 19 giugno 1998, in J. L. CERNIC, *Human rights law and business - corporate responsibility for fundamental human rights*, Europa Law Publishing, Groningen, 2010, pp. 144 ss.; A. CLAPHAM, *The Question of Jurisdiction under International Criminal Law over Legal Persons: Lessons from the Rome Conference on an International Criminal Court*, in *Liability of Multinational Corporations Under International Law*, M. KAMMINGA, Z. ZARIFI (a cura di), L'Aia, 2000, pp. 139 ss.

Per approfondimenti sui lavori preparatori dello Statuto di Roma v., *ex multis*, F. LATTANZI, W. A. SCHABAS, *Essays on the Rome Statute of the International Criminal Law*, L'Aquila, 1999-2002; F. LATTANZI, *The International Criminal Court. Comments on the Draft Statute*, Napoli, 1998. Invece, per approfondimenti sul principio di complementarità cfr. A. CASSESE, *Lineamenti di diritto penale internazionale. II. Diritto processuale*, Bologna, 2005, pp. 35 ss.; J. T. HOLMES, *Complementarity: National Courts versus the ICC*, in *The Rome Statute of the International Criminal Court: A Commentary*, A. CASSESE, P. GAETA, J.R.W.D. JONES (a cura di), Oxford, 2002, pp. 667-686.

Va, inoltre, rilevato che state avanzate anche alcune proposte dirette ad estendere l'incriminazione delle persone giuridiche mediante l'ampliamento della giurisdizione della Corte penale internazionale. Si veda sul punto J. G. STEWART, *Atrocity, Commerce and Accountability. The International Criminal Liability of Corporate Actors (Antonio Cassese Prize For International Criminal Law Studies: A Book Proposal)*, in *Journal of International Criminal Justice*, 2010, vol. 8 (1), pp. 314 ss.; J. G. STEWART, *The Turn to Corporate Criminal Liability for International Crimes: Transcending the Alien Tort Statute*, in *New York University Journal of International Law and Politics*, 2014, vol. 47 (1), pp. 121 ss. Altre proposte, invece, promuovono l'instaurazione di un tribunale specializzato competente a sindacare i comportamenti delle società rispetto alle più atroci violazioni dei diritti umani: così J. SUNDELL, *Ill-Gotten Gains: The Case for International Corporate Criminal Liability*, in *Minnesota International Law*, 2011, vol. 20 (2), pp. 648 ss.

### **1.2.1. “Lafarge-Holcin” (Francia).**

Uno dei casi più importanti e più recenti in cui è stato iniziato un procedimento nei confronti di un’impresa multinazionale – oltre che a carico dei suoi vertici – per il suo coinvolgimento nella commissione di crimini internazionali è quello avviato dinanzi ai tribunali francesi contro la società “Lafarge” e la sua controllata “Lafarge Cement Syria” (LCS) successivamente alla presentazione, nel novembre del 2016, di una denuncia penale da parte di undici ex dipendenti siriani insieme alle organizzazioni non governative ECCHR e Sherpa, in cui si accusava la controllata di aver preso accordi con l’ISIS e altri gruppi armati al fine di mantenere aperto e funzionante il suo cementificio di Jalabiya tra il 2012 e il 2014 nel nord-est della Siria<sup>27</sup>.

Più in particolare, si asseriva che, nel mezzo della guerra civile siriana, la società avrebbe acquistato materie prime, come il petrolio o la pozzolana, da diversi gruppi jihadisti e che avrebbe pagato loro commissioni per il passaggio sicuro dei suoi lavoratori e dei prodotti, compensi che, secondo le indagini, avrebbero avuto un valore finanziario di almeno 13 milioni di euro, fornendo, in questo modo, presumibilmente finanziamenti alle organizzazioni criminali.

Sulla base delle suindicate contestazioni, “Lafarge” è stata accusata di complicità in crimini di guerra, crimini contro l’umanità, finanziamento di un’impresa terroristica, deliberato pericolo per le vite umane e lavoro forzato.

Infatti, mentre nel giugno del 2017 la Procura di Parigi ha aperto un’indagine nei confronti della società per finanziamento del terrorismo, il 28 giugno del 2018 “Lafarge” – che,

---

<sup>27</sup> *Lafarge in Syria: Accusations of complicity in grave human rights violations*, nel sito dello “European Center for Constitutional and Human Rights”.

nel frattempo, nel 2015 si era fusa con la società “Holcim” – è stata accusata di complicità in crimini contro l’umanità in un procedimento in cui erano imputati non solo otto dei suoi ex dirigenti, tra cui due ex amministratori delegati dell’epoca (Bruno Lafont e Bruno Pescheux) e il suo CEO (Frédéric Jolibois), ma anche lo stesso gruppo “Lafarge” (azionista al 98% di LSC) e la sua controllata siriana<sup>28</sup>.

Nonostante le accuse contro la società siano state in un primo momento ritirate, a fronte del ricorso presentato da ECCHR e Sherpa alla Corte Suprema francese, quest’ultima ha annullato con rinvio la decisione del Tribunale e il 18 maggio del 2022 la Corte d’Appello di Parigi ha ripristinato l’accusa nei confronti di “Lafarge-Holcim” di complicità in crimini contro l’umanità, accusando altresì la società di finanziamento del terrorismo e di aver messo in pericolo la vita dei propri lavoratori in Siria. I giudici d’Appello hanno infatti ritenuto che vi siano prove serie circa la partecipazione della società quale complice nei crimini contro l’umanità perpetrati dall’ISIS, in quanto, pur essendo la stessa informata in merito alla gravità delle azioni dell’organizzazione criminale, aveva deciso di continuare la sua attività commerciale in Siria, tramite la sua controllata, pagando diversi milioni di euro ai gruppi armati locali, ivi inclusa l’ISIS, e facilitando, in questo modo, la commissione dei crimini da parte dell’organizzazione<sup>29</sup>. Al momento non pare vi siano ulteriori aggiornamenti sulla vicenda.

### **1.2.2. “Amesys”/“Nexa Technologies” (Francia).**

Un altro importante procedimento avvenuto sempre in Francia nei confronti di una società, oltre che dei suoi vertici, è stato iniziato a seguito della presentazione nel 2011 da parte

---

<sup>28</sup> *Lafarge lawsuit (re complicity in crimes against humanity in Syria)*, nel sito del “Business & Human Rights Resource Centre”. Cfr. inoltre *French Cement Company to Pay \$780 Million Over Payoffs to ISIS*, in *The New York Times*, 18 ottobre 2022, disponibile al link <https://www.nytimes.com/2022/10/18/nyregion/lafarge-cement-isis-terrorism.html>.

<sup>29</sup>A fronte di questa decisione, la società “Holcim” ha dichiarato che avrebbe presentato ricorso alla Corte suprema francese. Per approfondimenti v. *Charges Confirmed against Lafarge for Complicity in Crimes against Humanity in Syria*, nel sito del “Business and Human Rights Resource Centre”.

di due organizzazioni non governative – la Federazione internazionale per i diritti umani (FIDH) e la Lega francese per i diritti umani (LDH) – di una denuncia penale davanti all’Alta Corte di Parigi (“Tribunal de Grand Instance de Paris”), in cui “Amesys” (adesso “Nexa Technologies”), società francese di tecnologia di sorveglianza, veniva accusata di complicità negli abusi sui diritti umani perpetrati dal governo di Gheddafi in Libia<sup>30</sup>. Nella denuncia si è affermato che nel 2007 la società avesse fornito l’apparecchiatura per la sorveglianza delle comunicazioni al regime di Gheddafi, che è stata poi usata per intercettare comunicazioni private. Inoltre, si è ritenuto che “Amesys” abbia contribuito allo sviluppo e al monitoraggio del sistema di sorveglianza che le autorità hanno usato per identificare gli attivisti e gli oppositori del regime, i quali venivano detenuti e torturati dalla autorità<sup>31</sup>.

Ancorché la società abbia affermato che l’attrezzatura fornita alle autorità libiche non consentisse di monitorare le linee telefoniche, nel 2012 il Procuratore di Parigi ha aperto un’indagine nei suoi confronti e nel 2013 la Corte di Appello di Parigi ha statuito che si poteva procedere con un’inchiesta giudiziaria avente ad oggetto le accuse di complicità di “Amesys” negli atti di tortura posti in essere dal governo libico. Nel maggio del 2017 alla società è stato formalmente assegnato lo *status* di testimone assistito (“*témoin assisté*”) per concorso in torture commesse in Libia tra il 2007 e il 2011<sup>32</sup>.

A ciò si aggiunga che nel novembre del 2017 la Federazione internazionale per i diritti umani (FIDH) e la Lega francese per i diritti umani (LDH), con il supporto dell’Istituto del Cairo per gli studi sui diritti umani, hanno presentato una seconda denuncia presso l’unità criminale contro l’umanità e crimini di guerra della Procura di Parigi in merito alla partecipazione della società nelle operazioni repressive poste in essere dalle autorità egiziane, mediante la vendita nel 2014 di apparecchiature di sorveglianza al regime di Al-Sissi. La richiesta di aprire

---

<sup>30</sup> *Amesys lawsuit (re Libya)*, nel sito del “Business and Human Rights Resource Centre”.

<sup>31</sup> *Amesys lawsuit (re Libya)*, *cit.*

<sup>32</sup> *Amesys lawsuit (re Libya)*, *cit.*

una nuova indagine per atti di complicità in torture e sparizioni forzate commessi in Egitto è seguita alle rivelazioni del quotidiano francese *Télérama* nel luglio 2017, secondo cui la società “Amesys” aveva « cambiato il suo nome e i suoi azionisti per vendere i suoi servizi al nuovo governo egiziano, senza che lo Stato francese trovasse da ridire su questo »<sup>33</sup>.

Nel giugno del 2021 la società, oltre a quattro dei suoi dirigenti, è stata accusata di complicità negli atti di tortura commessi in Libia e di complicità negli atti di tortura e di sparizione forzata per gli accadimenti avvenuti in Egitto<sup>34</sup>. Il procedimento è ancora in corso.

### **1.2.3. “Qosmos” (Francia).**

Un'altra denuncia penale presentata dalle organizzazioni non governative Federazione internazionale per i diritti umani (FIDH) e Lega francese per i diritti umani (LDH) davanti all'Alta Corte di Parigi ha interessato invece la società francese “Qosmos”, che si occupa dei componenti dei *software*, accusata di essere complice negli abusi sui diritti umani, compresa la tortura, perpetrati dal governo siriano<sup>35</sup>. Si è sostenuto che la società abbia fornito l'attrezzatura di sorveglianza al governo di Bashar El-Assad, consentendo allo stesso di monitorare, prendere di mira, arrestare e torturare i dissidenti e reprimere gli oppositori.

Nel 2012 le autorità francesi hanno aperto un'indagine sulle attività di “Qosmos” e la società ha negato tutte le accuse, asserendo di non avere mai stipulato alcun accordo contrattuale con il governo siriano relativamente alla vendita di suoi prodotti e che le attività economiche condotte dalla stessa erano conformi alla legge applicabile. Nell'aprile 2015 la società è stata dal g.i.p. dichiarata “testimone assistito”. Nel dicembre del 2020 il giudice ha

---

<sup>33</sup> *France: Judicial investigation opens into Amesys and Nexa Technologies' surveillance equipment sales to Libya & Egypt linked to torture & disappearances*, nel sito del “Business and Human Rights Resource Centre”.

<sup>34</sup> *France: Judicial investigation opens into Amesys and Nexa Technologies' surveillance equipment sales to Libya & Egypt linked to torture & disappearances*, *cit.*

<sup>35</sup> *Qosmos lawsuit (re Syria)*, nel sito del “Business and Human Rights Resource Centre”.

archiviato il caso perché non c'erano prove sufficienti per stabilire un collegamento tra l'apparecchiatura di sorveglianza e gli atti di tortura e i crimini contro l'umanità posti in essere dal regime siriano<sup>36</sup>.

#### **1.2.4. “BNP Paribas” (Francia).**

Un'altra recente indagine è stata avviata dai Procuratori francesi nei confronti del colosso bancario “BNP Paribas” con le accuse di essere complice nel genocidio, nelle torture e nei crimini contro l'umanità commessi in Sudan. Il ricorso nei confronti della società è stato presentato un anno fa da nove vittime sudanesi, sostenute da alcune associazioni in difesa dei diritti, e riguarda i crimini avvenuti tra il 2002 e il 2003. Nella loro denuncia le vittime sostenevano che “BNP Paribas” e la sua sussidiaria svizzera avessero prestato servizio come “banca centrale” di fatto del regime sudanese all'epoca quando il governo commetteva massive violazioni dei diritti umani, inclusi la tortura e il genocidio nei confronti delle tribù del Sudan Masalit, Fur e Zaghawa. È stato sostenuto che, in ragione della funzione svolta, la banca fosse divenuta complice nei crimini commessi dal governo<sup>37</sup>.

Nel settembre 2020 i Pubblici Ministeri francesi hanno dunque aperto un'indagine nei confronti del colosso bancario con le accuse di complicità in genocidio, torture e crimini contro l'umanità perpetrati in Sudan e un giudice istruttore deciderà dopo le indagini se portare la banca davanti la Corte o meno<sup>38</sup>.

Non si tratterebbe dell'unico caso in cui si è ritenuto che la società fosse coinvolta nella violazione dei diritti umani: nel 2016 alcuni rifugiati sudanesi hanno citato in giudizio con

---

<sup>36</sup> *Qosmos lawsuit (re Syria), cit.*

<sup>37</sup> *France prosecutors open inquiry against BNP Paribas over Sudan crimes*, nel sito di “Jurist. Legal & Commentary. A collaboration with the University of Pittsburgh”, 25 settembre 2020.

<sup>38</sup> *Banking giant BNP Paribas faces probe over Sudan crimes*, nel sito della BBC (*BBC World Service*), 24 settembre 2020.

successo la banca in un tribunale degli Stati Uniti per aver processato migliaia di transazioni illegali che hanno finanziato gli acquisti di armi da parte del governo sudanese e hanno sovvenzionato la milizia<sup>39</sup>. Inoltre, un'altra indagine penale è stata aperta in Francia contro "BNP Paribas" per la presunta complicità nel genocidio della minoranza Tutsi del Ruanda nel 1994<sup>40</sup>.

### **1.2.5. "Riwal"/"Lima Holding BV" (Olanda).**

Anche nei Paesi Bassi è stata presentata una denuncia ad un pubblico ministero olandese il 13 ottobre 2010 contro la società madre di "Riwal", "Lima Holding BV", azienda olandese che produce gru e attrezzature di accesso per i cantieri, dall'avvocato Liesbeth Zegveld a nome del gruppo palestinese per i diritti umani Al-Haq. Nella denuncia la società è stata accusata di essere complice della commissione di crimini di guerra e crimini contro l'umanità per avere fornito le proprie attrezzature per la costruzione del muro tra Israele e Palestina.

Il 14 maggio 2013 il pubblico ministero olandese ha tuttavia annunciato la decisione di archiviare il caso contro "Lima Holding BV" per il coinvolgimento nei crimini di guerra israeliani, in quanto, sebbene sia stato riconosciuto che le persone fisiche e quelle giuridiche olandesi sono tenute ad astenersi dall'essere coinvolte in violazioni del diritto umanitario internazionale, il contributo di "Riwal" è stato considerato minore<sup>41</sup>.

---

<sup>39</sup> *France prosecutors open inquiry against BNP Paribas over Sudan crimes*, nel sito di "Jurist. Legal & Commentary. A collaboration with the University of Pittsburgh", 25 settembre 2020.

<sup>40</sup> *Banking giant BNP Paribas faces probe over Sudan crimes*, nel sito della BBC (*BBC World Service*), 24 settembre 2020.

<sup>41</sup> Cfr. *Riwal lawsuit (re separation wall between Israel & Palestine)*, nel sito del "Business & Human Rights Resource Centre".

### **1.2.6. “Argor-Heraeus SA” (Svizzera).**

Un’indagine relativa alla complicità di un’impresa in crimini internazionali è stata iniziata anche in Svizzera, in seguito alla presentazione l’1 novembre 2013 di una denuncia penale da parte dell’organizzazione non governativa svizzera “Trial” contro “Argor-Heraeus SA”, una raffineria d’oro svizzera, accusata di aver raffinato l’oro che era stato saccheggiato da un gruppo armato illegale (*Front nationaliste et intégrationniste*) dalla regione nord-orientale della Repubblica Democratica del Congo. La Procura svizzera, dopo aver esaminato la denuncia, ha deciso di avviare un procedimento penale contro la società per sospetto riciclaggio di denaro in relazione a un crimine di guerra e complicità in un crimine di guerra. Tuttavia, il 10 marzo 2015, successivamente all’indagine preliminare da parte delle autorità svizzere, il Pubblico Ministero ha archiviato il caso, ritenendo che non vi fossero prove sufficienti a sostenere che la società fosse a conoscenza dell’origine criminale dell’oro<sup>42</sup>.

### **1.2.7. “Anvil Mining” (Repubblica Democratica del Congo, Australia e Canada).**

Numerose cause legali e indagini sono state iniziate anche nella Repubblica Democratica del Congo, in Australia e in Canada contro “Anvil Mining” per presunta complicità in violazioni dei diritti umani. Più in particolare, si è sostenuto che la società, che gestiva la vicina miniera di rame Dikulushi, avesse fornito il trasporto, mediante aerei e altri veicoli, alle forze armate congolese durante un attacco armato avvenuto nell’ottobre del 2004 presso la città di Kilwa, nella Repubblica Democratica del Congo, in cui l’esercito congolese aveva attaccato la città per prenderne di nuovo il controllo dopo una breve occupazione da parte dei ribelli, commettendo

---

<sup>42</sup> *Argor-Heraeus investigation (re Dem. Rep. Congo)*, nel sito del “Business & Human Rights Resource Centre”.

gravi violazioni dei diritti umani contro civili, comprese esecuzioni sommarie, arresti arbitrari, stupri e torture<sup>43</sup>.

Tra le cause avviate si annovera l'indagine iniziata nel settembre 2005 dalla polizia federale australiana sulle condotte di "Anvil Mining" per indagare in merito alla sua eventuale complicità in crimini di guerra e crimini contro l'umanità<sup>44</sup>.

Tutti i casi sono stati tuttavia archiviati a favore di "Anvil Mining"<sup>45</sup>.

### **1.3. La responsabilità civile delle multinazionali: l'*Alien Tort Statute* (Stati Uniti).**

La "complicità" delle imprese multinazionali nelle gravi violazioni dei diritti umani non ha determinato solo l'instaurarsi di procedimenti penali negli ordinamenti domestici, ma ha fatto emergere altresì ipotesi di responsabilità civile delle società coinvolte, soprattutto nell'ambito della giurisprudenza nord-americana.

La giurisprudenza statunitense, infatti, nel tentativo di porre un rimedio ai problemi di accesso alla giustizia da parte delle vittime nei Paesi ospiti delle imprese multinazionali, ha esteso, sulla base dell'*Alien Tort Claims Act* (ATCA) o *Alien Tort Statute* (ATS), la giurisdizione civile anche alle ipotesi in cui il ricorrente straniero non sia fisicamente presente sul territorio americano e l'illecito non sia stato realizzato negli Stati Uniti.

L'ATS è stato promulgato nel 1789 e, benché originariamente concepito per combattere la pirateria, attribuisce ai cittadini stranieri la possibilità di denunciare davanti alle corti federali

---

<sup>43</sup> Cfr. *Anvil Mining lawsuit (re complicity in Dem. Rep. of Congo, filed in Australia)*, nel sito del "Business & Human Rights Resource Centre".

<sup>44</sup> *Anvil Mining lawsuit (re complicity in Dem. Rep. of Congo, filed in Australia)*, cit.

<sup>45</sup> L'unica parziale eccezione che sembra potersi ravvisare è una denuncia della Commissione africana per i diritti umani e delle persone, che ha esortato il governo della Repubblica Democratica del Congo a riaprire l'indagine penale sul ruolo svolto dalla società australiana nei crimini avvenuti nel corso dell'attacco armato del 2004. V. *Australian mining company in prosecution spotlight for role in Congo massacre*, nel sito del "Business & Human Rights Resource Centre".

statunitensi eventuali danni subiti in seguito alla violazione del diritto delle Nazioni o dei Trattati internazionali conclusi dagli Stati Uniti, anche nelle ipotesi in cui queste violazioni siano state realizzate all'estero.

All'inizio degli anni '90 del secolo scorso, lo Statuto è stato quindi usato quale strumento per ottenere il risarcimento dei danni patiti dai cittadini dei Paesi in via sviluppo in seguito alla violazione dei diritti umani da parte delle multinazionali americane<sup>46</sup>.

Tuttavia, in merito alle violazioni poste in essere da attori non statali, quali le multinazionali, anche l'applicazione dell'ATS ha di recente subito un radicale ridimensionamento da parte della giurisprudenza.

Una delle più note applicazioni dell'ATS è il celebre caso *John Doe I v. Unocal Corp.*, che ha riguardato gravi violazioni dei diritti umani, di cui sono state accusate le multinazionali "Unocal" e "Total" nei confronti di quindici lavoratori birmani, violazioni che sarebbero state commesse durante i lavori per la costruzione di un gasdotto, in *joint venture* con una società

---

<sup>46</sup> Cfr. B. STEPHENS, J. CHOMSKY, J. GREEN, P. HOFFMAN, M. RATNER, *International Human Rights Litigation in U.S. Courts*, Irvington-on-Hudson e New York, 2008. Per approfondimenti sul punto si veda, a titolo esemplificativo, S. MICHALOWSKI, *No Complicity Liability for Funding Gross Human Rights Violations?*, in *Berkeley Journal of International Law*, 2012, vol. 30 (2), pp. 451 ss.; K. GALLAGHER, *Civil Litigation and Transnational Business An Alien Tort Statute Primer*, in *Journal of International Criminal Justice*, 2010, vol. 8 (3), pp. 745 ss.; M. D. RAMSEY, *Multinational Corporate Liability Under the Alien Tort Claims Act: Some Structural Concerns*, in *Hastings International and Comparative Law Review*, 2001, vol. 24 (3), pp. 361 ss.

Sull'evoluzione della giurisprudenza statunitense in applicazione dell'ATS, cfr. *ex multis*: J. M. GREEN, S. COLIVER, P. HOFFMAN, *Holding Human Rights Violators Accountable by Using International Law in U.S. Courts: Advocacy Efforts and Complementary Strategies*, in *Emory International Law Review*, 2005, vol. 19, pp. 169 ss.; L. ENNEKING, *The Future of Foreign Direct Liability? Exploring the International Relevance of the Dutch Shell Nigeria Case*, in *Utrecht Law Review*, 2014, vol. 10 (1), pp. 44 ss.; L. ENNEKING, *Multinational Corporations, Human Rights Violations and a 1789 US Statute – A Brief Exploration of the Case of Kiobel v. Shell*, in *Nederlands Internationaal Privaatrecht*, 2012, vol. 3, pp. 396 ss.; C. A. BRADLEY, J. L. GOLDSMITH, D. H. MOORE, *Sosa, Customary International Law, and the Continuing Relevance of Erie*, in *Harvard Law Review*, 2007, vol. 120, pp. 870 ss.; E. KONTOROVICH, *Implementing Sosa v. Alvarez-Machain: What Piracy Teaches About the Limits of the Alien Tort Statute*, in *Notre Dame Law Review*, 2004, vol. 80 (1), pp. 111 ss.; W. S. DODGE, *After Sosa: The Future of Customary International Law in the United States*, in *Willamette Journal of International Law and Dispute Resolution*, 2009, vol. 17, pp. 21 ss.; B. STEPHENS, *The Curious History of the Alien Tort Statute*, in *Notre Dame Law Review*, 2014, vol. 89 (4), pp. 1467 ss.; I. B. WUERTH, *The Alien Tort Statute and Federal Common Law: A New Approach*, in *Notre Dame Law Review*, 2010, vol. 85 (5), pp. 1931 ss.; T. H. LEE, *The Three Lives of the Alien Tort Statute: The Evolving Role of the Judiciary in U.S. Foreign Relations*, in *Notre Dame Law Review*, 2014, vol. 89, pp. 1645 ss.

Invece, in merito alle obbligazioni legali sorte nel diritto internazionale gravanti sulle società aventi ad oggetto il rispetto dei diritti umani e circa la possibilità di dichiararle responsabili davanti alle giurisdizioni civili nel caso di violazione delle obbligazioni, si veda S. R. RATNER, *Corporations and Human Rights: A Theory of Legal Responsibility*, in *Yale Law Journal*, 2001, vol. 111 (3), pp. 443 ss.

controllata dallo Stato birmano, la “Myanmar Oil and Gas Enterprise” (MOGE). Nel 1997 il Tribunale distrettuale federale degli Stati Uniti a Los Angeles ha statuito che le società e i loro amministratori fossero da considerarsi legalmente responsabili ai sensi dell’“Alien Tort Claims Act” per aver violato le norme internazionali sui diritti umani in Paesi stranieri, circostanza che consentiva ai tribunali statunitensi di avere l’autorità giurisdizionale su queste cause. Tuttavia, nel 2000, il giudice federale del Distretto centrale della California ha ritenuto infondata la domanda proposta, ritenendo che non fosse provata dai lavoratori la complicità delle multinazionali nelle condotte del governo birmano<sup>47</sup>. In sede di impugnazione di quest’ultima decisione, nel 2002 la Corte d’Appello federale di San Francisco, ha considerato la domanda ricevibile, sul presupposto che vi fossero prove sia di una diretta complicità delle multinazionali nel reclutamento forzoso della manodopera sia della loro consapevolezza. I giudici di secondo grado, infatti, dichiarando ammissibile l’azione presentata dai lavoratori, hanno affermato il principio in virtù del quale una persona fisica o giuridica può essere ritenuta responsabile per le violazioni del diritto internazionale, qualora le abbia commesse direttamente ovvero abbia contribuito alla loro realizzazione perpetrata da uno Stato<sup>48</sup>.

Da allora, un numero significativo di azioni sono state iniziate davanti alle Corti federali americane sulla base dell’ATS da parte di stranieri nei confronti delle multinazionali, sia quando queste avevano direttamente posto in essere le violazioni dei diritti umani<sup>49</sup> sia quando le stesse si rivelavano meri complici di condotte materialmente realizzate dagli Stati<sup>50</sup>.

---

<sup>47</sup> Cfr. U.S. District Court for the Central District of California, *John Doe I et al. v. Unocal Corp*, Case n. CV 96-6953, 2000, in cui si legge che « the evidence does suggest that Unocal knew that forced labor was being utilized and that the Joint Venturers benefitted from the practice. However, because such a showing is insufficient to establish liability under international law, Plaintiffs’ claim against Unocal for forced labor under the Alien Tort Claims Act fails as a matter of law ».

<sup>48</sup> *V. Doe v. Unocal* (395 F.3d 932) United States Court of Appeals, Ninth Circuit, 18 settembre 2002.

<sup>49</sup> Si veda, a titolo esemplificativo, il caso *Flores v. Southern Peru Copper Corp.*, 414 F.3d 233, *Adbullahi v. Pfizer*, Civ. No. 01-8118, 2002 U.S. Dist. LEXIS 17436 (S.D.N.Y. Sept. 16, 2002).

<sup>50</sup> Cfr., *ex multis*, *Bowoto v. Chevron Texaco Corp.*, 312 F. Supp. 2d 1229 (N.D. Cal. 2004); *Presbyterian Church of Sudan v. Talisman Energy, Inc.*, 453 F. Supp. 2d 633 (S.D.N.Y. 2006); *Sarei v. Rio Tinto, PLC*, Civ. Nos. 02-56256, PO-56390, 2007 WL 1079901 (9th Cir. Apr. 12, 2007).

Invero, una battuta di arresto nell'applicabilità dell'ATS a tutela della violazione dei diritti umani perpetrati in Paesi terzi è avvenuta con la sentenza della Corte Suprema nel caso *Kiobel v. Royal Dutch Petroleum Co.*<sup>51</sup>.

Con riguardo alla causa in oggetto, infatti, nel 1998 un gruppo di dodici cittadini nigeriani ha promosso un'azione nei confronti della compagnia petrolifera "Shell", accusandola di aver commesso, con la complicità del governo nigeriano, gravi violazioni dei diritti umani. Più in particolare, la società è stata accusata di complicità negli abusi sui diritti umani commessi contro la popolazione Ogoni in Nigeria, tra cui si annoverano crimini contro l'umanità, tortura, trattamenti disumani, arresti arbitrati, morti illegali, violenze e percosse, inflizioni di stress emotivo. Inoltre, secondo i ricorrenti, la compagnia petrolifera e la sua sussidiaria nigeriana avrebbero fornito supporto economico e logistico alla polizia nigeriana e nel 1995 avrebbero colluso con il governo nigeriano per far arrestare ed eseguire un gruppo di attivisti.

Prima che fosse investita della questione la Corte Suprema degli Stati Uniti, la Corte federale di Appello del secondo distretto<sup>52</sup> ha rigettato la domanda presentata dai cittadini nigeriani, ritenendo che l'ATS non potesse applicarsi alle persone giuridiche, in quanto per identificare il soggetto legittimato passivo occorre fare riferimento al diritto internazionale e in virtù di quest'ultimo le imprese non potevano essere considerate destinatarie degli obblighi internazionali aventi ad oggetto il rispetto dei diritti umani<sup>53</sup>. Pertanto, le multinazionali non

---

<sup>51</sup> United States Supreme Court, *Kiobel v. Royal Dutch Petroleum* 569 U.S.(2013).

Stante la rilevanza della pronuncia e dei suoi effetti rispetto all'applicazione dell'ATS, anche la letteratura sul tema è molto ampia. Cfr., tra i tanti, N. BOSCHIERO, *Corporate Responsibility in Transnational Human Rights Cases. The U.S. Supreme Court Decision in Kiobel v. Royal Dutch Petroleum*, in *Rivista di diritto internazionale privato e processuale*, 2013, pp. 249-291; G. L. SKINNER, *Beyond Kiobel: Providing Access to Judicial Remedies for Violations of International Human Rights Norms by Transnational Business in a New (Post-Kiobel) World*, in *Columbia Human Rights Law Review*, 2014, vol. 46, pp. 158 ss.; I. B. WUERTH, *The Supreme Court and the Alien Tort Statute: Kiobel v. Royal Dutch Petroleum Co.*, in *American Journal of International Law*, 2013, vol. 107(3), pp. 601 ss.; R. CRYER, *Come Together?: Civil and Criminal Jurisdiction in Kiobel from an International Law Perspective*, in *Journal of International Criminal Justice*, 2014, vol. 12 (3), pp. 579 ss.; R. STEINHARDT, *Kiobel and the Weakening of precedent: a long walk for a short drink*, in *The American Journal of International Law*, 2013, vol. 107, pp. 841 ss.

<sup>52</sup> *Kiobel v. Royal Dutch Petroleum Co.*, 621 F.3d 111, 125 (2d Cir. 2010).

<sup>53</sup> D. SHAPIRO, *Kiobel and Corporate Immunity Under the Alien Tort Statute: The struggle for Clarity Post-Sosa*, in *Harvard International Law Journal*, 2011, vol. 52, pp. 209 ss.

potevano essere considerate responsabili per le violazioni delle norme di diritto internazionale né essere convenute in giudizio ai fini del risarcimento dei danni patiti in seguito a queste violazioni.

Tuttavia, benché la Corte Suprema statunitense abbia accolto il *writ of certiorari* sulla questione relativa all'applicabilità dell'ATS anche nei confronti delle società, la stessa ha convertito la questione in un problema di legittimità dell'esercizio extraterritoriale della giurisdizione civile, respingendo per tale ragione l'azione proposta dai cittadini nigeriani. Nel fare ciò, la Corte, attingendo dai propri precedenti<sup>54</sup>, ha affermato che il principio di presunzione di esclusione dell'extraterritorialità previsto dal diritto americano fosse applicabile anche all'ATS<sup>55</sup>, in quanto non era presente nello Statuto alcuna norma che ammettesse espressamente l'applicazione extraterritoriale dello stesso<sup>56</sup>. Più in particolare, i giudici hanno precisato che la presenza negli Stati Uniti di un ufficio direzionale della persona giuridica oggetto dell'azione in giudizio non fosse da considerarsi un criterio di collegamento sufficiente a radicare la giurisdizione americana in virtù dell'ATS, sul presupposto che fosse necessaria la prova circa la sussistenza di un legame sostanziale tra il territorio dello Stato e l'azione della società (il c.d. *touch and concern test*). Benché la Corte abbia lasciato aperta la possibilità di ricorrere all'ATS solo rispetto a controversie che avessero un collegamento sufficientemente rilevante con il territorio americano, la stessa non ha invero specificato i canoni interpretativi

---

<sup>54</sup> Così M. PORCELLUZZI, M. WINKLER, *C'era una volta Kiobel: i giudici americani tornano a pronunciarsi sull'extraterritorialità dell'Alien Tort Statute*, in *Dir. Comm. Intern.*, 2015, vol. 29 (3), p. 901.

<sup>55</sup> United States Supreme Court, *Kiobel v. Royal Dutch Petroleum*, cit.. Per approfondimenti circa le varie fasi della causa si veda C. HUTCHENS, *International Law in the American Courts – Khulumani v. Barclay National Bank Ltd.: The Decision Heard 'Round the Corporate World*, in *German Law Journal*, 2008, vol. 9 (5), pp. 639 ss.

<sup>56</sup> Cfr. United States Supreme Court, *Kiobel v. Royal Dutch Petroleum*, cit., par. 1664: Si legge nella pronuncia che « *when a statute has not clear indication of an extraterritorial application, it has none* ». Tale principio è stato ripreso da *Morrison v. National Australia Bank Ltd et al.*, 130 S. Ct. 2869, 2878 (2010). Per un commento cfr. W. S. DODGE, *Presumption against Extraterritoriality after Morrison*, in *American Society of International Law Proceedings*, 2011, vol. 105, pp. 396 ss.

in base ai quali potesse ravvisarsi il predetto legame sostanziale idoneo a superare la presunzione di non extraterritorialità della giurisdizione<sup>57</sup>.

Neppure la giurisprudenza successiva al caso *Kiobel v. Royal Dutch Petroleum Co.* ha contribuito alla risoluzione dei problemi relativi alla questione della responsabilità delle persone giuridiche sulla base dell'ATS e alla definizione dei criteri necessari per superare il principio di presunzione di esclusione dell'extraterritorialità<sup>58</sup>.

Invero, una definitiva battuta di arresto all'applicabilità dell'ATS quale strumento a tutela delle vittime delle violazioni dei diritti umani si è avuta con il caso *Jesner et Al. V. Arab Bank*<sup>59</sup>, nel quale la Corte Suprema degli Stati Uniti ha adottato un orientamento restrittivo circa l'operatività dello Statuto nei confronti delle persone giuridiche, escludendo la possibilità di una *foreign corporate liability*, sul presupposto che non potesse ipotizzarsi una responsabilità delle persone giuridiche per la violazione di norme del diritto internazionale<sup>60</sup>.

---

<sup>57</sup> Un'altra causa civile sulla base dell'ATS è stata presentata negli Stati Uniti dalle vittime del regime dell'apartheid in Sud Africa. I ricorrenti hanno sostenuto che le società convenute, tra cui anche "Daimler", "IBM" e "UBS", abbiano favorito gli abusi dei diritti umani commessi dal regime, fornendo armi, veicoli con specifica attrezzatura militare e sistemi informatici progettati per implementare un sistema di passaporti razzista e la segregazione. La Corte, tuttavia, non ha condiviso le affermazioni secondo cui fornire normali automobili e sistemi informatici alle forze di sicurezza abbia anche rappresentato un supporto rilevante per gli abusi dei diritti umani posti in essere dal regime. Non vi sarebbe stato, dunque, secondo la Corte, uno stretto collegamento tra la fornitura dei beni e i crimini realizzati. Cfr. sul punto W. KALECK, M. SAAGE-MAAß, *Corporate Accountability for Human Rights Violations Amounting to International Crimes*, cit., p. 706.

<sup>58</sup> Cfr. E. A. YOUNG, *Universal Jurisdiction, the Alien Tort Statute, and Transnational Public-Law Litigation after Kiobel*, in *Duke Law Journal*, 2015, vol. 64, pp. 1023 ss.; U.T. DOYLE, *The Evidence of Things Not Seen: Divining Balancing Factors from Kiobel's « Touch and Concern » Test*, in *Hastings Law Journal*, 2015, vol. 66, p. 443 ss.

<sup>59</sup> *Joseph Jesner, Et Al., Petitioners V. Arab Bank, Plc. On Writ of Certiorari to The United States Court of Appeals for The Second Circuit No. 16-499. Argued October 11, 2017 - Decided April 24, 2018.*

<sup>60</sup> La decisione assunta dalla Corte Suprema si è basata sul contenuto del *Trafficking Victims Protection Act*, cioè uno statuto che consente la giurisdizione extraterritoriale civile rispetto a crimini internazionali solo nei confronti degli individui, da intendersi quali persone fisiche. Da ciò è stata desunta l'impossibilità di ipotizzare una responsabilità delle persone giuridiche per la violazione di norme del diritto internazionale generale. Per approfondimenti sulla sentenza cfr. N. BOSCHIERO, *Giustizia e riparazione per le vittime delle contemperanee forme di schiavitù. Una valutazione alla luce del diritto internazionale consuetudinario, del diritto internazionale privato europeo e dell'agenda delle Nazioni Unite 2030 (parte seconda)*, in *Rivista telematica* (<https://www.statoechiese.it>), 2021, fasc. 2, pp. 85 ss.

#### **1.4. La responsabilità penale delle persone fisiche.**

Come ben si è potuto notare dall'analisi della casistica giurisprudenziale, i procedimenti sviluppatasi negli ordinamenti domestici relativi alla responsabilità sia civile che penale delle persone giuridiche per fronteggiare le ipotesi di complicità delle società nelle violazioni dei diritti umani hanno avuto esiti in gran parte non soddisfacenti e sono, in via generale, caratterizzati da una forte incertezza e disomogeneità circa gli esiti giudiziari.

Infatti, l'inefficacia degli strumenti di *soft law* attualmente in vigore a livello internazionale e la mancata previsione di una responsabilità della persona giuridica nel contesto del diritto penale internazionale e, nello specifico, dello Statuto di Roma fanno sì che la perseguibilità di un'impresa complice di gravissime violazioni dei diritti umani dipenda del tutto dalla disponibilità negli ordinamenti domestici di una cornice normativa idonea a sanzionarne la condotta ovvero dalla volontà/capacità delle giurisdizioni interne di iniziare o proseguire procedimenti a carico di colossi economici. A ciò si aggiunga, con riferimento alla responsabilità civile delle multinazionali sulla base dell'ATS, che l'applicazione dello Statuto è suscettibile, come visto, di un'ampia discrezionalità giudiziale.

Delegare ai singoli Stati l'elaborazione di tali meccanismi può causare una disomogeneità in merito agli strumenti adottati nelle singole legislazioni nazionali, facendo così sorgere diseguaglianze anche nell'accesso ai rimedi da parte delle vittime delle violazioni.

Anche in ragione degli esiti insoddisfacenti a cui si giunge nell'ambito della responsabilità penale e civile delle persone giuridiche, intendiamo nella presente trattazione indagare un tema ancora poco studiato e approfondito dalla dottrina e dalla giurisprudenza, quale la responsabilità penale delle persone fisiche poste in posizione apicale nelle imprese, che, amministrando e gestendo la vita societaria, si rendano direttamente responsabili per le condotte poste in essere dalle società in violazione dei diritti umani.

L'oggetto del nostro studio sarà pertanto la responsabilità dei vertici delle società multinazionali e non in qualità di complici, nell'esercizio della loro attività "professionale" o "ordinaria", delle più gravi violazioni dei diritti umani che assumano rilevanza quali crimini internazionali o *core crimes* nell'ambito dello Statuto della Corte penale internazionale.

Di contro, non ci occuperemo, anche per ragioni di sintesi, né degli strumenti sviluppatisi a livello internazionale nel contesto del *Business and Human Rights* né della responsabilità delle persone giuridiche, sia essa penale o civile, ancorché si riconosca ad entrambi i settori un'importanza fondamentale nel fronteggiare la *corporate complicity in international crimes*.

## **2. L'oggetto dello studio: la complicità dei vertici delle società nella commissione di crimini internazionali mediante condotte "neutrali" nello Statuto della Corte penale internazionale e nell'ordinamento domestico.**

Oggetto della presente trattazione sarà, quindi, la responsabilità penale dei vertici delle società per la complicità, mediante condotte "neutrali", anche dette "professionali" o "usuali", in violazioni dei diritti umani che raggiungono il rango di crimini internazionali all'interno dello Statuto di Roma.

La responsabilità di cui ci occuperemo è, nello specifico, quella degli amministratori delle società coinvolte, i quali, in qualità di centri decisionali delle stesse, provvedendo alla loro gestione e curandone i profili organizzativi, direttivi e amministrativi, ne decidono le sorti economiche e si rendono, di conseguenza, mediante le loro scelte, direttamente responsabili della complicità dell'impresa nei crimini internazionali.

Nella trattazione si utilizzeranno, pertanto, quali sinonimi termini come "vertici delle società", "soggetti in posizione apicale" o ancora "attori economici", intendendo con gli stessi i rappresentanti delle società o i *leader* aziendali (i cd. *corporate officials*).

Trattandosi invero di un tema ancora poco approfondito, sebbene sia stato negli anni più recenti oggetto di maggiore attenzione da parte degli studiosi, appare inoltre utile, in via preliminare, chiarire che, nell'ambito della responsabilità delle imprese per i fatti connessi alla loro attività aventi rilevanza di crimine internazionale, possono distinguersi due tipologie di casi: quelli in cui i vertici della società sono direttamente autori del reato e quelli in cui gli stessi partecipano come complici di crimini materialmente realizzati da altri<sup>61</sup>.

Dunque, nel primo gruppo di fattispecie rientrano quelle attività che hanno direttamente e in modo evidente i requisiti oggettivi e soggettivi idonei all'integrazione del crimine internazionale, cioè quelle in cui la società realizza atti "dannosi o pericolosi per sé"<sup>62</sup>, come le attività militari o rientranti in altre "zone grigie". A titolo esemplificativo, si pensi ad un'impresa fornitrice di servizi di sicurezza che procede all'invio di propri appaltatori per commettere direttamente crimini di guerra o per supportare le milizie locali nella realizzazione di questi ultimi. In questo caso, ben si potrebbero riconoscere nelle attività svolte dall'impresa la sussistenza degli elementi richiesti per un determinato crimine internazionale<sup>63</sup>.

---

<sup>61</sup> V. MILITELLO, *La responsabilità personale per il coinvolgimento di imprese in crimini internazionali. Il problema cruciale dei c.d. "atti neutrali"*, in *Riv. trim. dir. pen. ec.*, 2020, fasc. 3/4, pp. 611 ss. Cfr., in questo senso, anche S. MANACORDA, *General Report on Individual Liability for Business Involvement in International Crimes*, cit., pp. 6 ss.

<sup>62</sup> V. MILITELLO, *La responsabilità personale per il coinvolgimento di imprese in crimini internazionali. Il problema cruciale dei c.d. "atti neutrali"*, cit., p. 613; S. MANACORDA, *General Report on Individual Liability for Business Involvement in International Crimes*, cit., pp. 6 ss.

<sup>63</sup> L'esempio è di V. MILITELLO, *La responsabilità personale per il coinvolgimento di imprese in crimini internazionali. Il problema cruciale dei c.d. "atti neutrali"*, cit., p. 614, secondo cui in questa ipotesi può parlarsi di c.d. *direct commission* rispetto ai vertici dell'impresa, che, dunque, risponderebbero come autori o almeno coautori del reato ai sensi dell'art. 25, comma 3, lett. a) dello Statuto della Corte penale internazionale. Invece, gli stessi sarebbero complici del reato ai sensi delle lettere b), c), d) della stessa norma, se l'impresa invia istruttori di milizie locali per consentire a queste ultime la commissione di crimini internazionali.

Per approfondimenti circa la varietà di manifestazioni criminali nell'ambito dei "mercati senza etica necessari", cioè quando l'attività di impresa consista in traffici illeciti, come la vendita o l'acquisto di beni quali stupefacenti, armi, opere d'arte, si veda V. MILITELLO, *I traffici illeciti nel Mediterraneo e le organizzazioni criminali transnazionali. Una introduzione alla ricerca NESMeS*, in *I traffici illeciti del Mediterraneo. Persone, stupefacenti, tabacco*, V. MILITELLO, A. SPENA, A. MANGIARACINA, L. SIRACUSA (a cura di), Torino, 2019, pp. 8 ss.

In questa prima categoria possono essere incluse ipotesi come il commercio di armi<sup>64</sup>, i servizi offerti da imprenditori militari privati<sup>65</sup>, i servizi di sicurezza e *intelligence*, le transazioni di beni sottoposti all’embargo – come i cd. diamanti insanguinati<sup>66</sup> – e le attività commerciali connesse alla pena di morte<sup>67</sup>.

Alla seconda categoria di casi in cui i vertici dell’impresa possono rendersi responsabili di crimini internazionali sono riconducibili quelle attività economiche ordinarie che, pur svolgendosi in contesti generali in cui vengono realizzati crimini internazionali, non esercitano direttamente e in modo evidente violenza collettiva. Si tratta di quelle attività che rappresentano la normale manifestazione di un ramo economico e che, in ragione di ciò, rientrano in settori giuridicamente consentiti, in quanto espressione della libertà di iniziativa economica<sup>68</sup>. Le condotte esplicative del loro esercizio sono, quindi, lecite ed espressamente autorizzate, ma possono in concreto essere coinvolte in serie violazioni di diritti umani e, in alcune circostanze, in crimini internazionali<sup>69</sup>. Questa tipologia di ipotesi rientra nel *genus* delle cd. condotte neutrali, che costituiscono l’espressione “usuale”, “ordinaria”, “quotidiana” di determinate attività umane e includono i comportamenti tipici di particolari professioni e mestieri.

Quest’ultima modalità di assistenza può assumere diverse forme. Le imprese possono agevolare la commissione dei crimini internazionali mediante un supporto logistico o trasmettendo determinate informazioni ovvero beneficiando della commissione dei crimini internazionali, anche non apportando un contributo nella fase esecutiva dei crimini

---

<sup>64</sup> Cfr. D. L. ROTH, V. COLLINS, *An exploration of Applying System Criminality to Arms Trafficking*, in *International Criminal Justice Review*, 2011, vol. 21 (11), pp. 22 ss.

<sup>65</sup> Per approfondimenti si veda D. L. ROTH, J. I. ROSS, *Private Military Contractors, Crime, and the Terrain of Unaccountability*, in *Justice Quarterly*, 2010, vol. 27 (4), pp. 1003 ss.

<sup>66</sup> Cfr. I. SMILLIE, *Blood Diamonds and Actors*, in *Vanderbilt Journal Of Transnational Law*, 2013, vol. 46 (4), pp. 1003 ss.

<sup>67</sup> Si veda D. M. AMANN, *Capital Punishment: Corporate Criminal Liability for Gross Violations of Human Rights*, in *Hastings International & Comparative Law Review*, 2001, vol. 24 (3), pp. 327 ss.

<sup>68</sup> V. MILITELLO, *La responsabilità personale per il coinvolgimento di imprese in crimini internazionali. Il problema cruciale dei c.d. “atti neutrali”*, cit., p. 614.

<sup>69</sup> V. MILITELLO, *La responsabilità personale per il coinvolgimento di imprese in crimini internazionali. Il problema cruciale dei c.d. “atti neutrali”*, cit., pp. 614-615.

internazionali, come ad esempio comprando le risorse naturali dalle fazioni in guerra. Vi rientrano, quindi, quelle attività coinvolte nella fornitura lecita di beni e servizi nelle ipotesi in cui si prestino in concreto a scopi illeciti<sup>70</sup>. Si pensi alle multinazionali a cui sono rivolte accuse relative alle politiche del lavoro nei Paesi in via di sviluppo o alla fornitura di beni e servizi “a duplice uso” nei confronti di regimi autoritari (come auto, computer o furgoni)<sup>71</sup>; o, ancora, agli istituti di credito che forniscono assistenza finanziaria ai regimi dittatoriali, contribuendo, conseguentemente, alla violazione dei diritti umani posta in essere da questi ultimi, qualora sappiano o avrebbero dovuto sapere che, nell’esercizio della loro attività economica, hanno facilitato tali abusi sui diritti<sup>72</sup>.

Oggetto del presente lavoro è proprio lo studio di questa seconda categoria di fattispecie e, più in particolare, di quelle ipotesi in cui i vertici delle imprese sono coinvolti nella commissione di crimini internazionali, ponendo in essere condotte “neutrali”.

Una simile responsabilità, verrà indagata, dapprima, nello Statuto della Corte penale internazionale e, successivamente, nell’ordinamento domestico, e in questo secondo caso anche alla luce della sola parziale implementazione nel sistema legale interno dello Statuto di Roma.

Come vedremo, infatti, nei due sistemi giuridici sono differenti le fattispecie incriminatrici che vengono in rilievo, in quanto nello Statuto di Roma le ipotesi criminose tipiche ivi disciplinate quali crimini internazionali o *core crimes* sono il crimine di genocidio, i crimini contro l’umanità, i crimini di guerra e il crimine di aggressione, caratterizzati sotto il profilo strutturale dal cd. elemento di contesto, che consente di attribuirvi l’adeguato disvalore

---

<sup>70</sup> S. MANACORDA, *General Report on Individual Liability for Business Involvement in International Crimes*, cit., pp. 6 ss. Cfr., altresì, J. G. STEWART, *Atrocity, Commerce and Accountability. The International Criminal Liability of Corporate Actors (Antonio Cassese Prize For International Criminal Law Studies: A Book Proposal)*, in *Journal of International Criminal Justice*, 2010, vol. 8 (1), p. 313.

<sup>71</sup> Così S. MANACORDA, *General Report on Individual Liability for Business Involvement in International Crimes*, cit., p. 7.

<sup>72</sup> Cfr. J. P. BOHOSLAVSKY, *Tracking Down the Missing Financial Link in Transitional Justice*, in *International Human Rights Law Review*, 2012, vol. 1 (1), pp. 54 ss.; J. P. BOHOSLAVSKY, M. RULLI, *Corporate Complicity and Finance as a ‘Killing Agent’ The Relevance of the Chilean Case*, in *Journal of International Criminal Justice*, 2010, vol. 8 (3), pp. 29 ss.

e in virtù del quale viene contestata non già la complicità al singolo episodio illecito, ma il contesto in cui questi episodi vengono realizzati. Diversamente, nel sistema legale interno, stante il solo parziale adeguamento allo Statuto della Corte penale internazionale nella parte relativa ai crimini internazionali, rispetto a talune ipotesi criminose è necessario procedere alla riqualificazione delle offese mediante il ricorso alle ordinarie fattispecie incriminatrici, ma una simile riqualificazione provoca non poche criticità sotto il profilo della punibilità di alcune condotte proprio in ragione del venire meno del predetto elemento di contesto.

Tuttavia, prima di procedere allo studio della responsabilità dei soggetti in posizione apicale nei termini anzidetti, per meglio comprendere la natura di queste condotte, verrà analizzata la categoria delle condotte “neutrali” nel nostro ordinamento, non essendo la stessa stata oggetto di attenzione da parte degli studiosi nel contesto del diritto penale internazionale. Tale passaggio preliminare assolve ad un duplice scopo: da una parte, ci aiuterà a meglio inquadrare la categoria, individuandone le caratteristiche peculiari e i margini di punibilità, e, dall’altra, sarà utile per verificare se le impostazioni ermeneutiche avanzate sul tema dei comportamenti “professionali” o “quotidiani” dalla dottrina domestica siano adatte anche rispetto alle condotte “neutrali” dei vertici delle imprese per il loro coinvolgimento nei crimini internazionali.

## **2.1. Scenari di riferimento.**

Dopo aver studiato la categoria delle condotte “neutrali”, si procederà dunque all’analisi della responsabilità dei vertici societari per la loro complicità nella commissione di crimini internazionali, analizzando nello specifico anche due scenari concreti, che esporremo qui di seguito, in cui può ravvisarsi un simile coinvolgimento.

Questi due casi verranno per l'appunto richiamati nel corso della trattazione al fine di valutare, dopo aver esaminato i criteri di ascrizione della responsabilità nell'ambito dello Statuto di Roma e nell'ordinamento domestico, in che termini possa sorgere una responsabilità dei vertici societari ivi coinvolti nei due diversi sistemi legali.

### **2.1.1. La vendita di armi ad uno Stato che commette crimini di guerra.**

In primo scenario pensiamo al caso di una società X, specializzata nella produzione di armamenti, che vende allo Stato Y armi da questi utilizzate per commettere crimini di guerra, nell'ambito di un'invasione dello Stato confinante Z. Si ipotizzi, quindi, che, nel corso di questo conflitto armato, siano posti in essere attacchi deliberati e sistematici da parte dell'esercito dello Stato Y verso obiettivi civili, come ospedali, scuole o monumenti storici, e nel fare ciò siano, tra l'altro, usate, oltre alle armi tradizionali fornite per l'appunto, tra le altre, altresì dalla società X, anche particolari armi proibite – come le bombe a grappolo, il cui uso è proibito dalla specifica Convenzione dell'ONU adottata nel 2008, di cui lo Stato Y è firmatario –, in questo modo perpetrando crimini di guerra ai sensi dell'art. 8 dello Statuto di Roma.

### **2.1.2. Il pagamento di commissioni per l'estrazione di petrolio ad un'organizzazione criminale responsabile di crimini contro l'umanità.**

Nel secondo scenario prospettiamo invece il caso di una società petrolifera X che acquista materie prime, come il petrolio, dall'organizzazione jihadista Y e paghi, inoltre, alla stessa delle commissioni per ricevere le autorizzazioni ad estrarre il petrolio. Si presuma, altresì, che questa organizzazione Y sia nota per perpetrare le più gravi violazioni dei diritti umani nei

confronti delle popolazioni civili del Paese in cui viene estratto il petrolio, commettendo nei confronti delle stesse, in modo sistematico e diffuso, omicidi, atti di stupro e atti di tortura, idonei ad integrare gli estremi dei crimini contro l'umanità di cui all'art. 7 dello Statuto.

## CAPITOLO II

### LE CONDOTTE “NEUTRALI” NELL’ORDINAMENTO ITALIANO TRA TEORIA E PRASSI GIURISPRUDENZIALI

SOMMARIO: 1. Le condotte cd. neutrali. – 2. La prassi giurisprudenziale. – 2.1. La complicità “accessoria” o “secondaria”: i reati accessori. – 2.1.1. Il favoreggiamento del difensore. – 2.1.2. Il favoreggiamento del medico. – 2.1.3. Il favoreggiamento del ministro di culto. – 2.2. La partecipazione concorsuale. – 2.2.1. Il concorso del professionista nel riciclaggio. – 2.2.2. Il concorso eventuale in altri reati economici. – 3. L’elaborazione dottrinale italiana. – 3.1. L’“adeguatezza professionale”: criterio di delimitazione della tipicità. – 3.2. Il principio di autoresponsabilità quale limite oggettivo alla responsabilità concorsuale del professionista. – 3.3. L’esercizio del diritto o l’adempimento di un dovere di cui all’art. 51 c.p. – 3.4. La rilevanza della colpevolezza. – 4. Osservazioni conclusive.

#### 1. Le condotte cd. neutrali

Prima di procedere all’analisi della responsabilità dei vertici delle società per il loro coinvolgimento nella commissione di crimini internazionali, si ritiene opportuno approfondire la categoria delle condotte cd. neutrali nell’ambito dell’ordinamento domestico, per meglio comprenderne la natura e i tratti peculiari e per valutare, in seno al quarto capitolo, se le elaborazioni della dottrina domestica sul tema siano altresì valide rispetto alle condotte degli attori economici in posizione apicale nelle imprese.

A tal riguardo, va premesso che per condotte cd. neutrali si intendono quei comportamenti che, secondo la comune interpretazione<sup>1</sup>, hanno natura “professionale”, “ordinaria” o “quotidiana”, e sono compiuti nello svolgimento di attività professionali consentite dalla legge e protette ovvero nella normale vita di relazione.

---

<sup>1</sup> Cfr., in tal senso, M. BIANCHI, *La “complicità” mediante condotte “quotidiane” – Apparente neutralità, psichica connivenza, adeguatezza sociale, ruolo istituzionale*, in *Ind. pen.*, 2009, pp. 37 ss. V., altresì, A. SERENI, *Istigazione al reato e autoresponsabilità. Sugli incerti confini del concorso morale*, Padova, 2000, p. 137; C. VISCONTI, *Contiguità alla mafia e responsabilità penale*, Torino, 2003, pp. 477 ss.; M. MASUCCI, *Sul “rischio penale” del professionista*, Napoli, 2012, pp. 19 ss.; E. BASILE, *Consiglio tecnico e responsabilità penale. Il concorso del professionista tramite azioni “neutrali”*, Torino, 2018, p. 84 ss.

Il tema è stato oggetto di ampio dibattito nella letteratura d'oltralpe e, in particolare, in quella tedesca, ove non vi è una nozione pacificamente condivisa di condotta "neutrale": c'è chi ritiene che nella categoria possano essere sussunte solo quelle azioni di tipo "seriale" e chi, invece, asserisce che, ai fini della neutralità di un comportamento, si può prescindere dalla natura quotidiana dello stesso, potendo ben rientrare anche quelle condotte che si adattano alle esigenze individuali<sup>2</sup>. Proprio in seno a tali ricostruzioni, pur emergendo la problematicità di approntare una definizione chiara e condivisa della condotta "neutrale"<sup>3</sup>, si è ritenuto che il tratto comune delle differenti ricostruzioni sia quello di riferirsi a situazioni in cui si svolgono attività umane "quotidiane", aventi natura professionale o attinenti alla vita privata, che siano però socialmente o giuridicamente approvate<sup>4</sup>.

Diversamente da quanto avviene in altri ordinamenti<sup>5</sup>, in ambito domestico il tema gode ancora di un timido approfondimento da parte della dottrina, essendo la dogmatica per lo più orientata a riprendere e riadattare le categorie elaborate dalla letteratura tedesca<sup>6</sup>. Nel presente

---

<sup>2</sup> Per approfondimenti circa il dibattito creatosi nella letteratura tedesca cfr. M. MASUCCI, *Sul "rischio penale" del professionista*, cit., pp. 19 ss.

<sup>3</sup> In questo senso si esprime E. BASILE, *Consiglio tecnico e responsabilità penale. Il concorso del professionista tramite azioni "neutrali"*, Torino, 2018, p. 90.

<sup>4</sup> Si veda per approfondimenti E. BASILE, *Consiglio tecnico e responsabilità penale. Il concorso del professionista tramite azioni "neutrali"*, cit., p. 90.

<sup>5</sup> Il tema è stato studiato anche in altri ordinamenti, oltre a quello tedesco, come la Svizzera, la Spagna e i Paesi di *common law*, quali il Regno Unito e gli Stati Uniti d'America. Per approfondimenti, in chiave comparatistica, sul punto cfr. il lavoro monografico di E. BASILE, *Consiglio tecnico e responsabilità penale. Il concorso del professionista tramite azioni "neutrali"*, cit., in cui viene ricostruita, seppur sinteticamente, la tematica dell'agire "neutrale" nei diversi ordinamenti. Con riguardo, invece, alle elaborazioni della dottrina tedesca si veda, in particolare, L. CORNACCHIA, *Concorso di colpe e principio di responsabilità penale per fatto proprio*, Torino, 2004, p. 275 ss.; M. MASUCCI, *Sul "rischio penale" del professionista*, cit., pp. 19 ss.

<sup>6</sup> Oltre a C. FIORE, *L'azione socialmente adeguata in diritto penale*, Napoli, 1966 e G. GREGORI, *Adeguatezza sociale e teoria del reato*, Padova, 1969, il tema è stato trattato, come vedremo, in via incidentale, da D. PULITANÒ, *Il favoreggiamento personale fra diritto e processo penale*, Milano, 1984, pp. 237 ss.; G. INSOLERA, *Altri reati contro l'amministrazione della giustizia*, in *Il rischio penale del difensore*, G. INSOLERA E L. ZILLETTI (a cura di), Milano, 2009, p. 273; A. SERENI, *Istigazione al reato e autoresponsabilità. Sugli incerti confini del concorso morale*, Padova, 2000, pp. 136 ss.; C. VISCONTI, *Contiguità alla mafia e responsabilità penale*, cit.; L. CORNACCHIA, *Concorso di colpe e principio di responsabilità penale per fatto proprio*, cit.; P. COCO, *L'imputazione del contributo concorsuale atipico*, Napoli, 2008, pp. 192 ss.; M. BIANCHI, *La "complicità" mediante condotte "quotidiane" – Apparente neutralità, psichica connivenza, adeguatezza sociale, ruolo istituzionale*, in *Ind. pen.*, 2009, pp. 37 ss.; M. ZANOTTI, *Il rischio penale del commercialista*, in *Critica dir.*, 2011, p. 210; F. ARGIRÒ, *Le fattispecie tipiche di partecipazione. Fondamento e limite della responsabilità concorsuale*, Napoli, 2012, p. 103.; M. MASUCCI, *Sul "rischio penale" del professionista*, cit., pp. 19 ss.; M. HELFER, *La complicità del professionista nel diritto penale dell'economia*, in *I criteri d'imputazione soggettiva nel diritto penale dell'economia. Nuove tendenze in Italia e in Austria a confronto*, M. RONCO, M. HELFER (a cura di), Padova, 2017, pp. 115 ss.; e, da ultimo, più in particolare sulla

capitolo si andranno, quindi, ad individuare i tratti comuni alle molteplici espressioni dell'agire "neutrale" al fine di elaborare, ove possibile, un *discrimen* condiviso in ordine alla rilevanza penale di simili comportamenti. L'indagine svolta sarà, infatti, utile per valutare se le categorie così elaborate siano adeguate altresì ad inquadrare la responsabilità dei vertici delle imprese per il loro coinvolgimento nei crimini internazionali, sul piano dell'ordinamento interno.

A tal fine, è essenziale ricostruire la prassi giurisprudenziale che nel corso degli anni si è occupata delle più diffuse manifestazioni relative alle condotte "neutrali", sia in termini di favoreggiamento, sia sotto il profilo della partecipazione concorsuale, per indagare se vi siano dei tratti comuni dell'*iter* logico-argomentativo seguito dai giudici.

Si andranno poi ad approfondire le impostazioni ermeneutiche avanzate dalla dottrina domestica, valutando le possibili problematicità delle stesse e indagando quale tra queste sia quella più idonea nel contesto di cui ci occupiamo.

## **2. La prassi giurisprudenziale**

Molteplici sono i professionisti, protagonisti dell'attività economico-produttiva, potenzialmente coinvolti, in qualità di favoreggiatori o concorrenti, nell'agire criminale di altri agenti – si pensi al commercialista, all'avvocato, all'operatore sanitario, al notaio, all'imprenditore, al giudice, al ministro di culto<sup>7</sup>. Estremamente diffusa è, infatti, la tela dei rapporti tra i professionisti e gli autori materiali dei reati nel contesto delle condotte "neutrali". Il fine della presente dissertazione non è, tuttavia, quello di enucleare tutte le possibili ipotesi di "complicità" – da intendersi in senso ampio, comprensivo della responsabilità concorsuale e del favoreggiamento – del professionista, quanto quello di rappresentare le fattispecie che sono

---

rilevanza penale del consiglio tecnico del professionista, E. BASILE, *Consiglio tecnico e responsabilità penale. Il concorso del professionista tramite azioni "neutrali"*, cit.

<sup>7</sup> Per una disamina più completa, seppure sintetica, si veda M. BIANCHI, *La "complicità" mediante condotte "quotidiane" – Apparente neutralità, psichica connivenza, adeguatezza sociale, ruolo istituzionale*, cit.

state oggetto di maggiore attenzione da parte della giurisprudenza, quasi che le stesse fungano da paradigma del panorama domestico.

Si analizzeranno, pertanto, dapprima talune fattispecie di favoreggiamento personale e, in particolare, del difensore, del medico e del ministro di culto. Successivamente, si studierà la partecipazione concorsuale del professionista nel reato di riciclaggio e in altri reati economici materialmente posti in essere dal proprio cliente o assistito.

Come si vedrà, gli orientamenti interpretativi sviluppatasi in seno alla giurisprudenza e alla dottrina appaiono estremamente eterogenei e diversificati: taluni ritengono che il *discrimen* tra il lecito e l'illecito sia da ravvisarsi nell'elemento della tipicità della condotta; altri lo individuano nell'elemento dell'antigiuridicità per il tramite della scriminante dell'art. 51 c.p.; altre impostazioni ancora fondano questo limite sull'elemento soggettivo.

## **2.1. Complicità “accessoria” o “secondaria”: le condotte di favoreggiamento.**

Si suole definire reati accessori quelle fattispecie incriminatrici che presuppongono la previa commissione di un reato cd. principale per poter venire ad esistenza<sup>8</sup>. Questa categoria di reati può ben dirsi espressamente “normativa”, in quanto richiamata dall'art. 170, comma 1, c.p., ove stabilisce che « quando un reato è il presupposto di un altro reato la causa che lo estingue non si estende all'altro reato »<sup>9</sup>.

La constatazione dell'attitudine dell'art. 170 c.p. a svolgere un ruolo di riconoscimento normativo della categoria dei reati che presuppongono la previa commissione di un altro reato

---

<sup>8</sup> Cfr. sul punto G. MORGANTE, *Il reato come elemento del reato. Analisi e classificazione del concetto di reato richiamato dalla fattispecie penale*, Torino, 2013, p. 44; T. DELOGU, *Contributo alla teoria dei reati accessori*, in *Giust. pen.*, 1947, II, pp. 321 ss.

<sup>9</sup> Così G. MORGANTE, *Il reato come elemento del reato. Analisi e classificazione del concetto di reato richiamato dalla fattispecie penale*, cit., p. 66.

ha indotto autorevole dottrina<sup>10</sup> a creare una vera e propria “teoria dei reati accessori”, sulla base di un ragionamento “induttivo”, secondo cui la regola settoriale prevista in tema di vicende estintive del reato conduce ad un principio generale, cioè che « nel nostro sistema esiste una categoria di reati i quali hanno come speciale qualità, il fatto di presupporre, secondo il loro concetto, l’esistenza di un diverso reato precedentemente commesso »<sup>11</sup>.

L’esemplificazione casistica tradizionalmente proposta a sostegno della teoria include le fattispecie di favoreggiamento personale e reale di cui agli artt. 378 e 379 c.p. e le ipotesi di ricettazione di cui all’art. 648 c.p.<sup>12</sup>. Tuttavia, a partire dal 1978, si è assistito ad una progressiva moltiplicazione delle fattispecie incriminatrici dirette alla repressione di quel « processo attraverso il quale si nasconde l’origine illegale di un introito, mascherandolo in modo da farlo apparire legittimo »<sup>13</sup>: dapprima, con l’introduzione del delitto di riciclaggio all’art. 648-bis c.p., con l’art. 3, d.l. n. 59/1978, convertito in l. n. 191/1978; poi l’art. 24, l. n. 55/1990 ha introdotto all’art. 648-ter c.p. l’ulteriore delitto di impiego di denaro, beni o utilità di provenienza illecita; infine, con l’art. 3 della l. n. 186/2014 è stato introdotto, all’art. 648-ter.1. c.p., il delitto di autoriciclaggio. Anche tali disposizioni sono formulate secondo il modello dei reati accessori, presupponendo, ai fini della propria configurazione, la realizzazione di un altro reato<sup>14</sup>.

---

<sup>10</sup> Cfr. T. DELOGU, *Contributo alla teoria dei reati accessori*, cit., p. 257. G. BORTOLOTTI, *I delitti accessori*, in *Riv. pen.*, 1908, p. 125; S. LANNI, *Il reato accessorio*, in *Riv. it. dir. pen.*, 1957, p. 531; G. BONINI, *Il presupposto penale*, Milano, 1949, p. 111.

<sup>11</sup> T. DELOGU, *Contributo alla teoria dei reati accessori*, cit., p. 257.

<sup>12</sup> Così G. MORGANTE, *Il reato come elemento del reato. Analisi e classificazione del concetto di reato richiamato dalla fattispecie penale*, Torino, 2013, p. 66.

<sup>13</sup> Cfr. G. PECORELLA, voce *Denaro (sostituzione di)*, in *Dig. disc. pen.*, vol. III, Torino, 1989, p. 368.

<sup>14</sup> V. G. MORGANTE, *Il reato come elemento del reato*, cit., p. 67, che, nel sostenere ciò, in realtà, si riferiva alle fattispecie di cui agli artt. 648-bis e 648-ter, ma si ritiene che quanto affermato possa ragionevolmente trovare applicazione anche rispetto all’art. 648-ter.1. c.p.. Si veda, altresì, T. DELOGU, *Contributo alla teoria dei reati accessori*, cit., secondo cui, in virtù della rilevanza “di principio” del rapporto di presupposizione tra reati, la medesima qualificazione di “reato accessorio” può essere attribuita a tutte quelle fattispecie incriminatrici che presentino la medesima struttura, a prescindere dalla formulazione esplicita da parte del legislatore dell’appartenenza alla categoria.

Non essendo questa la sede per analizzare le singole fattispecie incriminatrici ovvero i profili maggiormente problematici di questa categoria di reati<sup>15</sup>, ci si limiterà ad approfondire quella fattispecie maggiormente esaminata dalla dottrina<sup>16</sup> e oggetto di ampia casistica giurisprudenziale<sup>17</sup> nell'ambito dei comportamenti "professionali" o "quotidiani", cioè il delitto di favoreggiamento personale di cui all'art. 378 c.p.

Come noto, la disposizione punisce la condotta di chi, dopo che fu commesso un delitto, aiuta taluno ad eludere le investigazioni dell'Autorità o a sottrarsi alle ricerche di questa, al di fuori dei casi in cui si concorra nel reato<sup>18</sup>. È un delitto posto a tutela dell'amministrazione della giustizia affinché non vengano intralciate le attività investigative e le ricerche dirette ad acquisire elementi di prova necessari per accertare se e da chi sia stato commesso un reato<sup>19</sup>.

Trattasi di una fattispecie incriminatrice avente natura di reato comune, tale per cui il soggetto attivo ben può essere "chiunque"<sup>20</sup>, e punisce la prestazione di "aiuto" diretto e idoneo

---

<sup>15</sup> Tra le questioni maggiormente controverse ricordiamo il tema dell'individuazione dei criteri differenziali tra concorso nel reato presupposto ed autonoma responsabilità monosoggettiva per il reato accessorio. Per approfondimenti sul punto, cfr., in dottrina, tra i tanti, G. MORGANTE, *Il reato come elemento del reato*, cit., pp. 72 ss. e pp. 107 ss.; M. BIANCHI, *Concorso di persone e reati accessori*, Torino, 2013, pp. 128 ss. Con particolare riguardo al reato di illecita detenzione di stupefacenti e al *discrimen* tra favoreggiamento personale e concorso nel reato si vedano, G. AMATO, *Stupefacenti: quale discriminare tra concorso di persone nella detenzione, convivenza e favoreggiamento?*, in *Cass. pen.*, 2007 fasc. 9, pp. 3439 ss.; R. TUCCI, *I rapporti tra favoreggiamento personale e reato permanente con particolare riguardo alla detenzione di stupefacenti*, in *La Giustizia Penale*, 2008 fasc. 6, pp. 373 ss.; C. PEDULLÀ, *Incompatibilità tra favoreggiamento e illecita detenzione di stupefacenti*, in *Cass. pen.*, 2018, fasc. 1, pp. 376 ss.; A. MANCHINI, *Il discriminare tra favoreggiamento personale e concorso nel reato di illecita detenzione di sostanza stupefacente*, in *Cass. pen.*, 2020 fasc. 3, pp. 1259 ss.

<sup>16</sup> In termini generali sul favoreggiamento personale cfr. *ex multis*, A. PAGLIARO, voce *Favoreggiamento (dir. pen.)*, in *Enc. giur.*, 1968, XVII, p. 36; P. BONETTI, *Il reato di favoreggiamento in dieci anni di giurisprudenza di Cassazione*, in *Critica pen.*, 1983, pp. 64 ss.; R. PANNAIN, *Favoreggiamento personale e reale*, in *Noviss. Dig. It.*, VII, Torino, 1961, p. 145; ID., *Il delitto di favoreggiamento*, Napoli, 1993; M. ZANOTTI, *Studi in tema di favoreggiamento personale*, Padova, 1984, p. 122 ss.; T. PADOVANI, voce *Favoreggiamento*, in *Enc. giur. Treccani*, XIV, Roma, 1989, p. 5; M. GELARDI, *L'oggetto giuridico del favoreggiamento come dover essere del processo*, Padova, 1993; F. GIANNELLI, *Il favoreggiamento personale nell'odierno assetto dei reati contro l'amministrazione della giustizia*, Salerno, 1994; E. DINACCI, *Favoreggiamento personale*, in *I delitti contro l'amministrazione della giustizia*, Torino, 1996, pp. 385 ss.; F. RINALDINI, *Il favoreggiamento personale*, Padova, 2005. Nella manualistica si vedano F. ANTOLISEI, *Manuale di diritto penale. Parte speciale*, II, Milano, 2008, pp. 549 ss.; G. FIANDACA, E. MUSCO, *Diritto penale. Parte speciale*, I, Bologna, 2012, pp. 408 ss.; M. PELISSERO, *I delitti contro l'amministrazione della giustizia*, in *Diritto penale. Lineamenti di parte speciale*, R. BARTOLI, M. PELISSERO, S. SEMINARA, Torino, 2021, pp. 637 ss.

<sup>17</sup> Cfr. sul punto G. PIFFER, *Art. 378*, in *Codice penale commentato*, E. DOLCINI, G. L. GATTA (diretto da), t. II, Milano, 2021, pp. 1265 ss.

<sup>18</sup> Per approfondimenti *Ibidem*.

<sup>19</sup> Così M. BOSCARELLI, *La tutela penale del processo*, Milano, 1951, p. 235.

<sup>20</sup> Si veda, quanto alla giurisprudenza, G. PIFFER, *Art. 378*, cit. Anche la dottrina appare conforme sul punto: v. V. MANZINI, *Trattato di diritto penale italiano*, V, Torino, 1982, p. 997; T. PADOVANI, *Favoreggiamento*, in

a frustrare le attività investigative<sup>21</sup>. In quanto reato a forma libera, non specificando il legislatore delle particolari modalità con cui debba essere realizzata la condotta di agevolazione per assumere rilevanza penale<sup>22</sup>, il delitto di favoreggiamento può essere realizzato mediante qualsiasi condotta attiva, ovvero, secondo parte degli interpreti, altresì mediante una condotta omissiva, da intendersi quest'ultima come « quella concretantesi nel silenzio, nella reticenza o nel rifiuto di fornire notizie alla polizia giudiziaria per la ricostruzione del fatto o per l'identificazione del colpevole »<sup>23</sup>.

Il “professionista” su cui, nel contesto dei comportamenti “neutrali”, si è posta maggiormente l'attenzione, relativamente alle condotte di favoreggiamento personale, sia nella casistica giurisprudenziale sia nella letteratura, è quella del difensore, anche se, ancorché in misura minore, sono stati oggetto di indagine anche i comportamenti di altri professionisti, quali il medico e il ministro di culto.

### 2.1.1. Il favoreggiamento del difensore

Con riguardo al favoreggiamento personale del difensore<sup>24</sup>, posto che ben il difensore può essere soggetto attivo del reato, avendo, come detto, la fattispecie incriminatrice natura di

---

*Enc. giur. Treccani*, XIV, 1989, p. 3; F. ANTOLISEI, *Manuale di diritto penale. Parte speciale*, cit.; G. FIANDACA, E. MUSCO, *Diritto penale. Parte speciale*, cit.; M. PELISSERO, *I delitti contro l'amministrazione della giustizia*, cit.

<sup>21</sup> Per approfondimenti, si veda, tra tanti, G. FIANDACA, E. MUSCO, *Diritto penale. Parte speciale*, cit. Quanto al requisito dell'idoneità, cfr. PULITANÒ, *Il favoreggiamento personale fra diritto e processo penale*, cit., il quale tende ad una visione accentuata del presupposto dell'idoneità, ritenendo necessario ai fini della configurazione del reato che la condotta produca una modificazione *in peius* del contesto in cui si svolgono le investigazioni.

<sup>22</sup> Così G. FIANDACA, E. MUSCO, *Diritto penale. Parte speciale*, cit.

<sup>23</sup> Così Cass. 10 marzo 1990, cit.

<sup>24</sup> Relativamente alla condotta di favoreggiamento personale dell'avvocato si vedano D. PULITANÒ, *Il favoreggiamento personale tra diritto e processo penale*, cit.; E. DINACCI, *Favoreggiamento personale e tipologia delle attività investigative tra vecchio e nuovo*, cit.; EAD., *Favoreggiamento personale*, in *I delitti contro l'amministrazione della giustizia*, a cura di F. COPPI, Torino, 1996, p. 427; N. RAPACCINI, *La funzione difensiva tra diritto e “delitto di difesa”*, in *Dir. pen. proc.*, 2009, pp. 97 ss.; F. COSTANTINI, *Il favoreggiamento personale del difensore*, in *Giur. mer.*, 2010, pp. 193 ss.; G. INSOLERA, *L'avvocato penalista tra deontologia e rischio penale*, in *Critica dir.*, 2011, pp. 223 ss. Riguardo, invece, il favoreggiamento di cui all'art. 378 c.p. di figure diverse dall'avvocato cfr. G. IADECOLA, *L'attività medica tra cura della salute e doveri di collaborazione con giustizia*, in *Dir. pen. proc.*, 2002, pp. 360 ss. e C. VISCONTI, *Il prete e il boss latitante: l'accusa di*

reato comune<sup>25</sup>, il problema che qui si pone è quando egli possa considerarsi responsabile di quel reato. Infatti, l'attività difensiva è per sua natura diretta ad "aiutare" il proprio assistito, avendo ad oggetto la difesa e la tutela dei suoi interessi<sup>26</sup>. Il punto di volta della questione si fonda, quindi, sul confine tra l'attività lecita e doverosa rientrante nell'esplicazione del mandato difensivo e i comportamenti che, invece, sconfinano nell'illecito.

Della problematica si sono occupati sia la dottrina che la giurisprudenza, che non sempre si sono espresse in modo conforme.

Ai fini dell'indagine, appare utile suddividere la casistica relativa alle condotte di favoreggiamento del difensore in due macro-categorie: nella prima ricompenderemo tutti quei comportamenti materiali che non richiedono, per la loro realizzazione, la particolare qualifica di avvocato – nel senso che possono essere posti in essere da chiunque – e che, pertanto, si pongono al di fuori delle attività tipicamente difensive; la seconda categoria invece racchiude tutte quelle attività defensionali in senso tecnico.

Le prime ipotesi – tra le quali possiamo annoverare, a titolo esemplificativo, le condotte di creazione di prove false o di eliminazione di elementi di prova, quelle di induzione a rendere dichiarazioni false e a corrompere o minacciare i testimoni o, ancora, quelle dirette al nascondimento del ricercato – sono certamente qualificabili come condotte di favoreggiamento

---

*favoreggiamento val bene una messa?* (Nota a ord. Trib. Palermo 29 ottobre 1997), in *Foro it.*, 1998, fasc. 4, pp. 280 ss.

<sup>25</sup> Quanto alla giurisprudenza, cfr. G. PIFFER, *Art. 378, cit.* Anche la dottrina appare conforme sul punto: v. V. MANZINI, *Trattato di diritto penale italiano, cit.*; T. PADOVANI, *Favoreggiamento, cit.*; F. ANTOLISEI, *Manuale di diritto penale. Parte speciale, cit.*; G. FIANDACA-E. MUSCO, *Diritto penale. Parte speciale, cit.*; M. PELISSERO, *I delitti contro l'amministrazione della giustizia, cit.*

<sup>26</sup> In questo senso si esprime E. DINACCI, *Favoreggiamento personale*, in *I delitti contro l'amministrazione della giustizia*, F. COPPI (a cura di), Torino, 1996, pp. 427 ss., secondo cui il difensore deve tutelare gli interessi del suo assistito e non "gli interessi superiori della giustizia", e ciò ancor più in ragione del fatto che l'attività difensiva si trova nel mezzo tra il favoreggiamento di cui all'art. 378 c.p. e il patrocinio infedele *ex art.* 380 c.p., sicché lo spazio residuo tra i due limiti risulta esiguo. Con questa impostazione, l'Autrice si pone in contrasto con quell'orientamento giurisprudenziale che, invece, pone in capo al difensore « l'obbligo di concorrere a creare le condizioni d'una sentenza giusta ». Si veda, a tal riguardo, Cass., 11 novembre 1980, in *Cass. pen.*, 1982, pp. 940 ss. con nota di P. CORSO, *Sulla configurabilità di un obbligo del difensore di concorrere a creare le condizioni d'una sentenza giusta*. Cfr., altresì, E. DINACCI, *Favoreggiamento personale e tipologia delle attività investigative tra vecchio e nuovo, cit.*

ai sensi dell'art. 378 c.p.<sup>27</sup>, in quanto esulano dalla funzione di difesa tecnica, in quanto costituiscono vistose macchinazioni, e intralciano le attività investigative<sup>28</sup>.

Per contro, ben più difficile è individuare i limiti di liceità delle condotte riconducibili alla seconda categoria. La questione riguarda tutti quei comportamenti rientranti nell'attività di consulenza tipica della difesa e idonea a fornire ausilio all'assistito, mediante consigli, informazioni, comunicazioni<sup>29</sup>. Si considerano al di fuori dell'area del penalmente rilevante quegli atti tipici dell'attività difensiva basata su valutazioni rigorosamente tecniche – quali, ad esempio, l'argomentazione tecnica a favore del proprio assistito o i consigli dati dal difensore allo stesso su come comportarsi, purché non accompagnati da informazioni relative ad atti di coercizione disposti dal magistrato –, in quanto privi di ogni lesività ed espressione della legalità propria della pratica del processo, e, pertanto, estranei al nucleo oggettivo della fattispecie di favoreggiamento di cui all'art. 378 c.p.<sup>30</sup>.

Più problematico è, invece, il caso in cui l'avvocato riveli al proprio assistito informazioni e notizie riservate sulle indagini e il procedimento che lo vedono coinvolto. L'ipotesi tipica è quella in cui il difensore informi il proprio assistito circa l'imminente esecuzione di provvedimenti inquisitori o coercitivi, la cui esecuzione implica segretezza nei

---

<sup>27</sup> In questo senso, in giurisprudenza, v. Cass., sez. IV, 5 aprile 2007, Sighinolfi, in *Guida dir.*, 2008, p. 67, in cui la Suprema Corte ha ravvisato la sussistenza del tentativo di favoreggiamento personale nella condotta del difensore di un imputato che, nel corso delle indagini preliminari, ha proposto, senza esito, al teste di modificare la versione dei fatti già resa alla polizia giudiziaria, al fine di consentirgli di presentare all'A.G. un'istanza per la sua nuova audizione. Analogamente, cfr. Cass., sez. VI, 21 marzo 2000, in *Cass. pen.*, 2001, p. 1975; Cass., sez. VI, 27 maggio 1986, Sartori, in *Giust. pen.*, 1986, p. 481; Cass., sez. VI, 7 febbraio 1986, Catanoso, in *Riv. pen.*, 1987, p. 459. Si veda, inoltre, in dottrina per una disamina più approfondita della condotte di favoreggiamento personale di cui può rendersi responsabile il difensore, mediante attività materiali, G. INSOLERA, *Altri reati contro l'amministrazione della giustizia*, in *Il rischio penale del difensore*, G. INSOLERA E L. ZILLETTI (a cura di), Milano, 2009, pp. 278 ss.

<sup>28</sup> In dottrina, in senso conforme, si veda F. COSTANTINI, *Il favoreggiamento personale del difensore*, in *Giur. mer.*, 2010, fasc. 1, pp. 193 ss. V., altresì, E. DINACCI, *Favoreggiamento personale*, cit., p. 439.

<sup>29</sup> Cfr., in giurisprudenza, Cass., sez. VI, 6 luglio 2000, Fasano, in *Cass. pen.*, 2001, p. 939. Si veda in dottrina M. CERESA GASTALDO, *A proposito del confine fra atto defensionale atipico e reato di favoreggiamento*, in *Cass. pen.*, 1988, II, p. 1427.

<sup>30</sup> Per approfondimenti circa la natura degli atti tipici di difesa si veda E. DINACCI, *Favoreggiamento personale*, cit., pp. 434 ss. In senso analogo si esprimono M. ZANOTTI, *Studi in tema di favoreggiamento personale*, cit.; P. CORSO, *Difesa tecnica e favoreggiamento*, in *Ind. pen.*, 1982, p. 30; G. FIANDACA-E. MUSCO, *Diritto penale. Parte speciale*, cit., secondo cui il semplice suggerimento costituisce una forma di condotta diversa dall'ausilio materiale, che non fornisce alcun vantaggio all'indagato in termini di manipolazione del contesto investigativo.

confronti del destinatario – come una perquisizione domiciliare o intercettazioni telefoniche o, ancora, atti restrittivi per la libertà personale –, aiutando di fatto lo stesso ad eludere le investigazioni e le ricerche. Riguardo a questa tipologia di comportamenti si pone maggiormente il problema se le condotte dell'avvocato risultino punibili a titolo di favoreggiamento ovvero non lo siano, rientrando le stesse nel normale svolgimento dell'attività difensiva.

Più in particolare, la Suprema Corte ha ritenuto configurabile la fattispecie di favoreggiamento personale nelle ipotesi in cui il difensore fornisce a persone terze, diverse dal proprio assistito, notizie apprese in ragione del mandato difensivo espletato in favore di quest'ultimo e che devono rimanere riservate, e ciò al fine di aiutarle ad eludere le investigazioni. In questi casi, infatti, « la condotta agevolatrice si pone al di fuori del mandato difensivo, che viene esercitato a favore di una terza persona al solo fine di acquisire informazioni utili da trasmettere a chi ritenga di poter essere coinvolto nelle indagini. Il mandato in questo caso è strumentale non già alla corretta, scrupolosa e lecita difesa dell'assistito ma alla elusione o deviazione delle investigazioni a favore di terzi e, quindi, al turbamento della funzione giudiziaria rilevante ai sensi dell'art. 378 c.p. »<sup>31</sup>.

In queste pronunce i giudici di legittimità si sono espressi nel senso che simili comunicazioni, esorbitando dal mandato difensivo e rappresentando, pertanto, *ex se* attività criminosa, non possono qualificarsi come esplicazione della funzione difensiva e integrano sempre il delitto di favoreggiamento<sup>32</sup>.

---

<sup>31</sup> Cass. pen., sez. III, 18 giugno 2014, n. 16789 in *CED*, Rv. 263470 – 01. In senso analogo si veda Cass. pen., sez. VI, sez. VI, 2 novembre 1998, n. 1472, in *CED*, Rv. 213453, secondo la quale pone in essere una condotta diretta ad eludere le investigazioni, integrante il delitto di favoreggiamento personale, il difensore che assuma formalmente l'incarico a favore di un assistito, ma in realtà su impulso e mandato sostanziale di altri soggetti, che provvedono materialmente al compenso, al solo scopo di venire a conoscenza delle dichiarazioni del suo assistito e di poterle riferire a quelli, e che poi così faccia.

<sup>32</sup> Cfr. Cass. pen., sez. I, 11 novembre 1980, n. 888, in *Riv. it dir. proc. pen.*, 1981, pp. 1594 ss., con nota di P. MOSCARINI, *Difesa tecnica e favoreggiamento*; Cass. pen., sez. VI, 2 novembre 1998, n. 1472, in *CED*, Rv. 213448.

Di recente, poi, il Supremo Collegio, analizzando in modo approfondito la problematica, ha evidenziato come, in realtà, non sia possibile individuare una rigida linea di demarcazione, determinabile *a priori*, tra lecite attività difensiva e comportamenti aventi rilevanza penale, ma la stessa debba essere individuata caso per caso<sup>33</sup>. Quindi, secondo questo consolidato indirizzo interpretativo, il criterio per stabilire se la condotta del difensore travalica i confini dell'esercizio della funzione difensiva, integrando la materialità della previsione di cui all'art. 378 c.p., è da ravvisarsi nelle modalità con cui l'informazione, poi trasmessa all'assistito, sia stata ottenuta.

Nel caso di acquisizione lecita la sua divulgazione è legittima e, pertanto, penalmente irrilevante, in ragione del rapporto di fiducia che intercorre tra il professionista e il proprio assistito e che attiene all'esercizio del diritto di difesa. Dunque, secondo i giudici di legittimità non integra il delitto di favoreggiamento personale la condotta del difensore che, avendo in modo fortuito o occasionale acquisito la notizia dell'emissione nei confronti del proprio assistito di una misura cautelare, lo informi, consentendo così la sua latitanza. Non esorbiterebbe, infatti, dalla funzione del difensore comunicare al proprio assistito quanto possa aiutarlo a mantenere la propria libertà personale<sup>34</sup>. Né sarebbe ravvisabile la fattispecie di favoreggiamento nell'ipotesi in cui il difensore, sulla base della conoscenza lecita degli atti redatti a carico del proprio assistito, dia suggerimenti in ordine alle dichiarazioni da fare all'Autorità Giudiziaria<sup>35</sup>.

---

<sup>33</sup> V. Cass., sez. VI, 26 luglio 2000, Fasano, *cit.* In senso analogo cfr., più di recente, Cass. pen., sez. VI, 18 maggio 2010, n. 20813, in *CED*, Rv. 247349, in cui la Suprema Corte ha escluso la configurabilità del delitto di favoreggiamento personale nella condotta del difensore che, avendo fortuitamente acquisito la notizia dell'emissione nei confronti del proprio assistito di una misura cautelare, lo informi. Si veda, inoltre, Cass. pen., sez. VI, 18 luglio 2013, n. 35327, in *CED*, Rv. 256098, in cui i giudici hanno ritenuto integrato il delitto di favoreggiamento personale nella condotta del difensore che, acquisita illegalmente la notizia dell'emissione nei confronti del proprio assistito di una misura cautelare, lo abbia informato, consentendogli di sottrarsi all'esecuzione di questa ed alle successive ricerche dell'autorità.

<sup>34</sup> Cass. pen., sez. VI, 14 settembre 2021, n. 37512, non massimata. In senso analogo, si veda Cass. pen., sez. VI, 18 luglio 2013, n. 35327, in *CED*, Rv. 256098; Cass. pen., sez. VI, 18 maggio 2010, n. 20813, in *CED*, Rv. 247349-01; Cass., sez. VI, 26 luglio 2000, Fasano, *cit.*

<sup>35</sup> Cass. pen., sez. VI, 14 settembre 2021, n. 37512, *cit.*

Viene, altresì, dalla Suprema Corte statuito che « la legittima acquisizione di notizie che possono interessare la posizione processuale dell'assistito rende legittima la loro rivelazione, che è, anzi, doverosa, in virtù di quel rapporto di fiducia [ ... ] che lega il difensore alla parte e che non consente zone d'ombra tra gli stessi. In tale ipotesi, si rimane nell'ambito del fisiologico esercizio del diritto di difesa e non si sconfinava in quella “solidarietà anomala”, che inquina e svilisce la funzione del professionista, proprio perché costui, anche se offre un “aiuto” al suo difeso, in contrapposizione a quelle che possono essere le esigenze oggettive della giustizia, lo fa nel rispetto della legalità e nell'unica prospettiva di assolvere, con adeguatezza e con lealtà, il proprio mandato [ ... ] »<sup>36</sup>.

Diversamente, si è ritenuto che, ove il reperimento dell'informazione sia avvenuto in modo illegale, anche la sua divulgazione è da considerarsi caratterizzata da illegalità, in quanto espressione di un esercizio non probato e leale dell'attività difensiva, e, dunque, integrante *ex se* gli estremi del reato di favoreggiamento personale di cui all'art. 378 c.p. Si tratta, ad esempio, delle ipotesi in cui il difensore concorra nei delitti di rivelazione di segreti d'ufficio *ex art.* 326 c.p. o di segreti inerenti ad un procedimento penale ai sensi dell'art. 379-bis c.p., inducendo un pubblico ufficiale o un altro soggetto comunque tenuto al segreto a rivelargli le informazioni riservate, ovvero realizzi altre condotte fraudolente, come la fraudolenta presa visione o estrazione di copia di atti che devono rimanere segreti<sup>37</sup>. Dunque, con l'acquisizione delle notizie riservate mediante le modalità illegali suindicate, si verificherebbe una sorta di “solidarietà anomala” tra il difensore e l'imputato, tale per cui il difensore travalicherebbe la funzione difensiva allo stesso affidata e il suo aiuto non sarebbe, quindi, strumentale alla corretta, scrupolosa e lecita difesa, ma all'elusione delle investigazioni e, quindi, al turbamento della funzione giudiziaria, rilevante ai sensi dell'art. 378 c.p.<sup>38</sup>.

---

<sup>36</sup> Cass., sez. VI, 26 luglio 2000, Fasano, *cit.*

<sup>37</sup> Cass. pen., sez. VI, 18 maggio 2010, n. 20813, *cit.*

<sup>38</sup> Cass. pen., sez. VI, 14 settembre 2021, n. 37512, *cit.* In senso analogo, si veda Cass., sez. VI, 26 luglio 2000, Fasano, *cit.*

Alla luce delle suindicate considerazioni, può rilevarsi come in queste ipotesi non risulti del tutto chiaro quale sia l'elemento della fattispecie su cui i giudici di legittimità fonderebbero il *discrimen* circa la rilevanza penale della condotta del difensore. Infatti, gli stessi non dichiarano espressamente se, nell'acquisizione lecita dell'informazione ovvero nell'esercizio lecito e probato della funzione difensiva, ad essere elisa sia la tipicità della condotta, la sua antigiuridicità ovvero l'elemento soggettivo.

Tuttavia, sebbene la Suprema Corte spesso richiami l'esercizio del diritto di difesa, non sembra che lo faccia al fine di statuire una sua efficacia scriminante rispetto ai comportamenti legittimi del difensore, quanto piuttosto per sostenere che, nell'esplicazione della lecita difesa dell'assistito, non risultino integrati gli estremi oggettivi della fattispecie di cui all'art. 378 c.p., cioè l'elusione o la deviazione delle investigazioni e il turbamento della funzione giudiziaria, e ciò in quanto le attività rientranti nell'ambito del mandato difensivo sarebbero sottratte al rimprovero penale.

Almeno in una pronuncia però sembra che la Suprema Corte abbia individuato il limite di rilevanza penale della condotta del difensore nell'elemento soggettivo<sup>39</sup>. Più nel dettaglio, in questa occasione, i giudici hanno ritenuto che il difensore avesse lecitamente acquisito notizie attinenti alla posizione processuale del proprio assistito e gliene avesse rivelate, prospettandogli altresì il pericolo della possibile emissione a suo carico di un provvedimento coercitivo. Così i giudici, senza tuttavia statuire in modo espreso l'insussistenza dell'elemento psicologico della fattispecie di favoreggiamento<sup>40</sup>, hanno poi annullato senza rinvio la sentenza di condanna impugnata con la formula assolutoria "perché il fatto non costituisce reato". Alla luce di ciò

---

<sup>39</sup> Cfr. Cass., sez. VI, 26 luglio 2000, Fasano, *cit.*

<sup>40</sup> L'unico accenno fatto dai giudici all'elemento soggettivo del favoreggiamento è ravvisabile nell'affermazione che l'effettiva configurabilità della fattispecie di cui all'art. 378 c.p. « va apprezzata in connessione all'esercizio del diritto di difesa e quindi con stretto riferimento al contenuto della intenzionalità che muove il soggetto agente, la quale si rende palese anche attraverso la maniera, lecita o illecita, con la quale il difensore acquisisce le notizie che poi, rivela al suo cliente, nonché attraverso la prospettiva che ispira lo stesso difensore nel rilevare tali notizie ». Alla luce di queste affermazioni, sembra che i giudici qualificano l'acquisizione lecita o illecita quale elemento indiziario, tra gli altri, circa la sussistenza del dolo di favoreggiamento. Cfr. Cass., sez. VI, 26 luglio 2000, Fasano, *cit.*

sembra potersi sostenere che i giudici abbiano fatto discendere la presenza o meno del requisito soggettivo del reato di favoreggiamento dalla condotta lecita/illecita nell'assunzione dell'informazione e la conseguente non punibilità dell'imputato per assenza del suo coefficiente psicologico dall'acquisizione lecita dell'informazione.

### **2.1.2. Il favoreggiamento del medico.**

Come anticipato, oggetto di indagine da parte della giurisprudenza, nell'ambito del reato di favoreggiamento personale, sono state altresì le condotte di altri professionisti, quali, ad esempio, il medico.

Relativamente al favoreggiamento del medico, la casistica giurisprudenziale si è per lo più concentrata sulla delicata questione della rilevanza penale delle condotte di assistenza del medico nei confronti di soggetti ricercati e spesso appartenenti altresì ad ambienti mafiosi. Il caso tipico è quello del medico imputato per il delitto di favoreggiamento personale in relazione alle cure prestate ad un soggetto in stato di clandestinità.

Sul punto, la Cassazione, pur statuendo in modo costante il primato della tutela della salute, nel corso degli anni si è espressa in senso talvolta discordante circa la portata e i limiti del dovere di curare e sulle condotte del medico, che, invece, sono da ritenersi idonee oggettivamente e soggettivamente a far eludere la persona assistita alle investigazioni dell'Autorità.

In alcune occasioni, il Supremo Collegio ha disconosciuto la possibilità del medico di assistere qualsiasi paziente che non possa avvalersi di strutture sanitarie "ufficiali", attribuendo rilevanza penale ad ogni prestazione medica, quand'anche la stessa fosse necessaria alla cura, effettuata *extra moenia*, a vantaggio di persone latitanti. Così la Cassazione ha ritenuto sussistente una condotta favoreggiatrice in capo al medico che si sia più volte recato in un

ambulatorio improvvisato al fine di prestare le cure necessarie a una persona attinta da colpi di arma da fuoco nel corso di un'azione delittuosa, argomentando che la tutela della salute, proprio in ragione della gravità delle lesioni riportate dal latitante (ferita da arma da fuoco ad un piede con ritenzione di diversi pallettoni), sarebbe dovuta essere gestita in una struttura sanitaria attrezzata e non in un luogo indicato dal paziente per soddisfare le sue necessità di clandestinità<sup>41</sup>.

Invece, in altre pronunce, viene dai giudici data primaria rilevanza alla tutela della salute, anche a scapito della giustizia penale, e ciò ancorché si tratti di fornire assistenza ad un latitante, criminalizzando le sole condotte successive a quelle necessarie di cura che siano volte a dissimulare l'assistenza terapeutica intervenuta. Infatti, secondo un orientamento che appare nettamente maggioritario nella giurisprudenza di legittimità<sup>42</sup>, l'attività medica, strettamente necessaria alla cura, è da ritenersi come atipica rispetto alla fattispecie di favoreggiamento e, quindi, il sanitario che si sia limitato alla prestazione della propria assistenza non risponde di favoreggiamento, purché non abbia posto in essere alcun altro comportamento attivo idoneo ad eludere o intralciare le investigazioni nei confronti della persona indagata.

Quindi, non si è ritenuto integrato il reato di favoreggiamento personale nella condotta del medico che abbia acconsentito a prestare un intervento chirurgico ad un ricercato senza porre in essere condotte "aggiuntive" di altra natura, che, travalicando il dovere professionale del sanitario di assicurare la tutela della salute del cittadino, contribuiscano a fare eludere la persona assistita alle investigazioni o alle ricerche dell'autorità. Questo troverebbe giustificazione nel fatto che « il medico ha (...) il dovere giuridico di assistere chiunque abbia

---

<sup>41</sup> Cfr. Cass., sez. I, 28 settembre 1998, Bruno e altro, in *CED*, Rv. 211899.

<sup>42</sup> Si veda in questo senso, *ex multis*, Cass. pen., sez. VI, 1 marzo 2016, n. 12281, in *CED*, Rv. 267420-01; Cass. pen., sez. VI, 11 giugno 2015, n. 38281, in *CED*, Rv. 264608; Cass. pen., sez. V, 8 novembre 2012, n. 11879, in *CED*, Rv. 255329-01; Cass. pen., sez. VI, 5 aprile 2005, n. 26910, in *CED*, Rv. 231861; Cass. pen., sez. VI, 16 maggio 2002, n. 21624, in *CED*, Rv. 221946-01; Cass., sez. VI, 28 gennaio 1983, Alfano, in *CED*, Rv. 158821; Cass., sez. VI, 15 marzo 1985, Pelosio, in *CED*, Rv. 169517.

necessità delle sue prestazioni professionali, a prescindere dal modo e dall'ambiente in cui le cure poi vengono prestate »<sup>43</sup>.

È stata, quindi, stabilita l'assoluta rilevanza, costituzionalmente garantita, dei valori della vita e della salute, che fanno sorgere in capo al medico un obbligo di assistenza, ponendo quest'ultimo in una posizione differente rispetto a qualsiasi altro soggetto che si relaziona con il latitante e non esponendolo al rischio di incorrere in ipotesi di favoreggiamento personale. Pertanto, la latitanza del paziente non fa venire meno il dovere del medico di «assistere chiunque abbia necessità delle sue prestazioni professionali, salvo l'obbligo del referto di cui all'art. 385 c.p.»<sup>44</sup>.

Se lo *status* di latitante non esonera il sanitario dal dovere di prestare allo stesso le cure necessarie, il medico non può, tuttavia, travalicare i confini dell'assistenza, nel senso che non deve realizzare condotte ulteriori rispetto a quelle strettamente necessarie alla cura, cioè comportamenti « di altra natura che, travalicando il suo dovere professionale di tutelare la salute, contribuiscano a che la persona assistita eluda le investigazioni o le ricerche dell'autorità

---

<sup>43</sup> Cass. pen., sez. VI, 11 giugno 2015, n. 38281, *cit.*

<sup>44</sup> Cass. pen., sez. VI, 05 aprile 2005, Di Fina ed altro, in *CED*, Rv. 231861.

Si rammenti, a tal riguardo, che sussiste in capo al medico l'obbligo di referto, estremamente rilevante proprio nel contesto dell'assistenza nei confronti dei latitanti. Lo stesso è espressamente sancito all'art. 334 c.p.p. e la sua omissione è penalmente sanzionata dall'art. 365 c.p.: trattasi di un obbligo che grava su tutti gli esercenti la professione sanitaria, consistente nella redazione di un atto con cui viene segnalato all'autorità giudiziaria di aver prestato assistenza in situazioni che possono presentare i caratteri di un delitto procedibile d'ufficio. Ai sensi dell'art. 365, comma 2, c.p. i sanitari sono, tuttavia, esonerati da tale obbligo quando il suo adempimento esporrebbe la persona a cui è stata prestata cura a procedimento penale. La *ratio* di questa previsione risiede nella volontà, da un lato, di non coartare la coscienza del medico che con il referto determinerebbe un procedimento penale nei confronti del soggetto che si è avvalso della sua assistenza e, dall'altro, di evitare che una persona bisognosa di cure fosse scoraggiata dal ricorrere all'assistenza medica, con grave pericolo per la propria salute. Per un commento agli artt. 334 e 335 c.p.p. si veda A. GIARDA, G. SPANGHER (a cura di), *Art. 334 c.p.p.*, in *Codice di procedura penale commentato, cit.*, vol. II, pp. 312 ss. e A. GIARDA, G. SPANGHER (a cura di), *Art. 365 c.p.p.*, in *Codice di procedura penale commentato, cit.*, vol. II, pp. 365 ss. Per approfondimenti, invece, sull'obbligo di referto cfr. Per approfondimenti si veda A. GIOVANNI, *L'obbligo del referto e della denuncia per il medico incaricato di un pubblico servizio e per il medico pubblico ufficiale*, in *Salernum*, 1972, fasc. 3-4, pp. 236 ss.; G. IADECOLA, *Il medico ed il processo penale: doveri e prerogative*, in *Rivista italiana di medicina legale*, 1994, fasc. 2, pp. 345 ss.; ID., *Cura del latitante e favoreggiamento personale*, *cit.*; ID., *L'attività medica tra cura della salute e doveri di collaborazione con giustizia*, *cit.*; L. SICIGNANO, *Il favoreggiamento personale "omissivo" del medico: brevi spunti critici su una tematica ancora aperta*, in *Riv. pen.*, 2018, fasc. 2, pp. 103 ss.; M. LAMANUZZI, *Omissione di referto da parte dell'esercente una professione sanitaria (Nota a Cass. sez. VI pen. 27 dicembre 2013, n. 51780)*, in *Rivista italiana di medicina legale e del diritto in campo sanitario*, 2014, fasc. 2, pp. 682 ss.

»<sup>45</sup>. Proprio sulla qualificazione di queste condotte “aggiuntive” rispetto alla prestazione sanitaria strettamente necessaria alla cura, nel quale si sarebbe concretato il contributo alla elusione delle indagini che costituisce il tratto tipizzante della condotta di favoreggiamento resa dal medico, si è concentrata la giurisprudenza.

Più in particolare, i giudici di legittimità hanno ricondotto nell’alveo di quei comportamenti idonei ad eludere o intralciare le investigazioni la condotta del medico che non si sia limitato ad assistere il latitante, ma abbia fatto sì che lo stesso fruisse in maniera sistematica, in un significativo arco temporale, delle prestazioni di un laboratorio di analisi, consentendo che le analisi fossero fatte a suo nome, avvalendosi a tal fine del ruolo direttivo esercitato all’interno del laboratorio, in modo che il latitante non corresse il rischio di essere individuato dagli inquirenti<sup>46</sup>.

In senso analogo, si è ritenuto dover rispondere di favoreggiamento il medico che non si sia limitato ad omettere il referto nei confronti del paziente rapinatore, ma non si sia preoccupato altresì di compilare la cartella clinica e si sia adoperato, oltre l’assistenza dovuta, nella ricerca di un radiologo e di una clinica privata in cui ricoverare la persona<sup>47</sup>. Ancora, sono state considerate punibili le condotte del sanitario che abbia compilato una cartella clinica nei confronti di una persona ricercata, inserendovi delle generalità false<sup>48</sup>.

Inoltre, la Corte ha talvolta fatto rientrare in questi comportamenti “aggiuntivi”, non necessari alle esigenze di cura, anche i particolari accorgimenti, rivelatori di una consapevole volontà “protettiva” nei confronti del latitante, tenuti in occasione della prestazione sanitaria, come il fatto che il medico, nel recarsi a fornire la sua prestazione nel luogo fuori mano in cui

---

<sup>45</sup> Così Cass., sez. VI, 1 marzo 2016, n. 12281, in *CED*, Rv. 267420. In senso analogo, cfr. Cass., sez. VI, 30 settembre 2020, n. 35785, in *CED*, Rv. 280115; Cass. pen., sez. VI, 11 giugno 2015, n. 38281, *cit.*; Cass., sez. V, 08 novembre 2012, n. 11879, in *CED*, Rv. 255329; Cass., sez. VI, 05 aprile 2005, n. 26910, in *CED*, Rv. 231861; Cass., sez. VI, 05 aprile 2005, *cit.*; Cass., sez. VI, 16 maggio 2002, n. 21624, in *CED*, Rv. 221946.

<sup>46</sup> Cass., sez. VI, 1 marzo 2016, n. 12281, *cit.*

<sup>47</sup> Si veda, a tal riguardo, Cass., sez. VI, 28 gennaio 1983, Alfano, in *CED*, Rv. 158821.

<sup>48</sup> Cass. pen., sez. VI, 15 marzo 1985, Pelosio, in *CED*, Rv. 169517

il latitante si nasconde (cd. covo), abbia disattivato il telefonino, per impedire la propria localizzazione<sup>49</sup>.

Invece, in altre occasioni, non è stata considerata punibile la condotta meramente omissiva del medico, il quale, pedinato dalle forze di polizia, abbia posto in essere accorgimenti consistiti in cambi di auto, manovre e giri in prossimità del luogo dove si trovava il latitante al fine di impedire che la polizia potesse individuare il nascondiglio del latitante, in quanto tali comportamenti non assumerebbero rilievo sotto il profilo penale, non incombendo sul medico l'obbligo giuridico di impedire che si crei un intralcio alle attività di polizia<sup>50</sup>.

Sebbene la Suprema Corte non dichiarò espressamente su quale elemento della fattispecie incriminatrice si fonderebbe il limite alla rilevanza penale della condotta del medico, da alcune pronunce sembra che l'attività medica, limitatamente alle condotte strettamente necessarie alla prestazione sanitaria, sia dai giudici di legittimità considerata atipica rispetto alla fattispecie di favoreggiamento. La Corte pare, infatti, fare riferimento ad una posizione di totale estraneità della condotta del medico rispetto alla fattispecie di cui all'art. 378 c.p., in quanto i valori in gioco « valgono a differenziarne la posizione da quella di qualsiasi altro soggetto che, con la propria condotta, finisca per aiutare un terzo, garantendone la latitanza o favorendolo nell'eludere le investigazioni »<sup>51</sup>. Inoltre, affermando che « la condotta del sanitario chiamato ad esercitare il dovere professionale di tutela della salute del cittadino non può esorbitare il limite della diagnosi e della terapia »<sup>52</sup>, sembra che il Supremo Collegio qualifichi quest'ultimo come limite oggettivo alla rilevanza penale della condotta del medico.

---

<sup>49</sup> V. Cass., sez. VI, 30 ottobre 2001, n. 2998, Di Noto, in *CED*, Rv. 221161, in cui si legge che la predetta impostazione interpretativa troverebbe giustificazione proprio nella natura di reato a forma libera del favoreggiamento personale, da cui deriva la rilevanza penale di « qualunque condotta diretta ad assicurare la soddisfazione delle normali esigenze di vita di un latitante (tra cui rientrano quelle inerenti alla tutela della salute) con specifiche modalità intese ad evitargli situazioni suscettibili di creare "falle" nel sistema organizzativo che lo tiene al riparo dalle ricerche dell'Autorità ».

<sup>50</sup> Cass. pen., sez. V, 13 febbraio 2001, Avola C ed altri, in *CED*, Rv. 220025.

<sup>51</sup> Cass. pen., sez. VI, 11 giugno 2015, n. 38281, *cit.*

<sup>52</sup> Cass. pen., sez. VI, 5 aprile 2005, n. 26910, *cit.*

Il bilanciamento dei valori in gioco effettuato in seno alla giurisprudenza di legittimità non pare, quindi, lasciare spazio a soluzioni differenti, in quanto, come affermato dalla Corte, « nell'intersecarsi di esigenze tutte costituzionalmente tutelate (il diritto alla salute per un verso, cui si contrappone l'interesse pubblico sotteso ad un puntuale esercizio dell'attività di amministrazione della giustizia e all'accertamento dei fatti penalmente sanzionati), i valori legati all'integrità fisica rendono necessariamente recessivi quelli contrapposti e finiscono per imporre comunque l'intervento sanitario »<sup>53</sup>.

Dunque, al di fuori delle ipotesi in cui il medico realizza condotte ulteriori rispetto a quelle necessarie all'assistenza, idonee a favorire il latitante, la prestazione strettamente sanitaria del medico nei confronti del latitante rientra nei limiti consentiti dall'ordinamento, nel senso che non solo è autorizzata ma è considerata, altresì, prevalente rispetto agli interessi della giustizia.

### **2.1.3. Il favoreggiamento del ministro di culto.**

Ai fini della presente indagine risulta interessante studiare un noto caso in cui un ministro di culto della religione cattolica è stato chiamato a rispondere di favoreggiamento personale<sup>54</sup>. Più in particolare, l'imputazione comprendeva due distinti profili di favoreggiamento personale. Il primo concerneva l'aver aiutato un latitante a sottrarsi alle investigazioni per il reato di associazione mafiosa e alle ricerche, incontrandolo nel luogo dove lo stesso era nascosto e celebrando lì le funzioni religiose. La seconda imputazione aveva ad

---

<sup>53</sup> Cfr. sul punto Cass. pen., sez. VI, 11 giugno 2015, n. 38281, *cit.* In senso analogo, si veda Cass., sez. VI, 20 luglio 2005, in *CED*, Rv. 231861; Cass., sez. V, 13 marzo 2013, n. 11879, in *CED*, Rv. 255329.

<sup>54</sup> Un altro caso ha più di recente coinvolto un parroco imputato di favoreggiamento personale, aggravato dall'aver commesso il fatto con abuso dei poteri o con violazione dei doveri inerenti alla qualità di ministro di un culto *ex art. 61 n. 9 c. p.*, per avere cercato di dissuadere una madre dallo sporgere denuncia per un abuso sessuale in danno della figlia infradecenne, commesso da un terzo. Cfr. Cass. pen., sez. VI, 21 marzo 2013, n. 16391, in *CED*, Rv. 254708-01. Per approfondimenti sulla pronuncia si veda D. PULITANÒ, *Il Ministro di culto nella giurisprudenza penale*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale* ([www.statoechiese.it](http://www.statoechiese.it)), 23 settembre 2013, n. 28.

oggetto l'aver aiutato una persona coinvolta nella protezione del latitante a sottrarsi alle investigazioni, rendendo false dichiarazioni alla polizia giudiziaria circa l'identità della stessa e i rapporti tra lui e questa persona.

Nell'ordinanza di custodia cautelare il G.i.p. di Palermo ha riconosciuto, nel solco degli orientamenti giurisprudenziali già visti in tema di condotte "neutrali", la configurabilità della fattispecie di cui all'art. 378 c.p. « analogamente a quell'indirizzo giurisprudenziale che ravvisa il favoreggiamento in tutti i casi in cui venga prestata un'assistenza professionale in modo diverso da quello normale, che precluderebbe al latitante la possibilità di continuare a sottrarsi alle ricerche »<sup>55</sup>.

In senso analogo a quanto emerso nell'ordinanza di custodia cautelare il G.i.p. di Palermo, nel giudizio di merito, in primo grado, il Tribunale di Palermo non ha aderito alle prospettazioni difensive che auspicavano l'operatività della scriminante dell'esercizio del diritto di cui all'art. 51 c.p., in combinato disposto con il presidio costituzionale della libertà religiosa ai sensi dell'art. 19 Cost. e ciò perché ha ritenuto che la suddetta norma non « possa prevalere sulla norma penale che mira a sanzionare tutti quei comportamenti *lato sensu* intesi, volti a favorire il latitante o il ricercato, fino al punto da escludere la punibilità in tutti quei casi in cui il destinatario di tali celebrazioni religiose sia un latitante »<sup>56</sup>.

Diversamente, invece, nel giudizio di Appello<sup>57</sup> e in quello svoltosi in seno alla Suprema Corte di Cassazione<sup>58</sup>, che ha confermato la sentenza di secondo grado, l'imputato è stato

---

<sup>55</sup> G.i.p. del Tribunale di Palermo, 29 ottobre 1997 (ord.), ind. Frittita, in *Foro it.*, 1998, fasc. 4, pp. 280 ss., con nota di C. VISCONTI, *cit.* Cfr. sul punto, altresì, M. BIANCHI, *La "complicità" mediante condotte "quotidiane" – Apparente neutralità, psichica connivenza, adeguatezza sociale, ruolo istituzionale, cit.*

<sup>56</sup> Così G.i.p. del Tribunale di Palermo, imp. Frittita, in *Foro it.*, 1999, II, p. 351, con nota di G. FIANDACA, secondo cui, criticando la soluzione cui è giunto il giudice di primo grado, il giudice non si può limitare ad affermare la prevalenza della norma penale incriminatrice su tutti i comportamenti volti a favorire il latitante, ma avrebbe dovuto dimostrare in che modo il celebrare la messa nel covo del latitante non possa corrispondere con il contenuto tipico dell'esercizio della libertà religiosa. In tal senso, si è ritenuto che limitarsi ad affermare che la predetta condotta abbia agevolato l'elusione delle attività investigative significa confondere il giudizio riguardante la tipicità con quello, logicamente successivo, relativo alla presenza di scriminanti.

<sup>57</sup> Corte d'Appello di Palermo, 5 novembre 1999, in *Dir. eccl.*, 2000, pp. 383 ss.

<sup>58</sup> Cass. pen., sez. V, 3 maggio 2001, in *Dir. eccl.*, 2001, fasc. 4, pp. 244 ss., con nota di S. BORDONALI, *Memoria difensiva (profili ecclesiastici) nella causa penale per favoreggiamento personale aggravato contro un sacerdote.*

assolto, in virtù della scriminante dell'esercizio del diritto di cui all'art. 51 c.p. Più nel dettaglio, i giudici di legittimità hanno riconosciuto la causa di giustificazione *ex art. 51 c.p.* come basata sul diritto di professare liberamente la propria fede religiosa di cui all'art. 19 Cost., che, nel caso della religione cattolica, viene integrato dalle norme previste dal Concordato del 1984. Quindi, secondo i giudicanti, le norme dell'ordinamento canonico andrebbero a costituire i limiti interni di operatività dell'esercizio del diritto.

In questa prospettiva, relativamente al favoreggiamento del ministro di culto per aver celebrato la messa nel covo del latitante, la Suprema Corte, aderendo alla posizione assunta dalla Corte d'Appello, ha ritenuto che dovesse applicarsi la causa di giustificazione dell'esercizio del diritto, garantito dal nuovo Concordato tra lo Stato italiano e la Chiesa, di esercitare liberamente il culto e il ministero spirituale, non essendo stati superati i limiti fissati dall'ordinamento giuridico canonico. È stato, altresì, rilevato che non osterebbe, ai fini dell'applicazione della scriminante, il fatto che il soggetto nei cui confronti venivano celebrate le funzioni religiose fosse stato « messo al bando dalle stesse autorità ecclesiastiche »<sup>59</sup> – cioè privato del sacramento dell'eucarestia. I giudici hanno, infatti, statuito che, secondo il diritto canonico, non si può mettere in dubbio che nell'ambito del « ministero spirituale » rientri anche la conversione del “peccatore” quale obiettivo primario di ogni “battezzato” e a maggior ragione di un sacerdote. Inoltre, si è ritenuto di non dover indagare sui limiti imposti dal diritto canonico circa la celebrazione delle funzioni religiose, in quanto la stessa rientrerebbe nel potere-dovere del ministro di culto.

Invece, rispetto all'altra condotta di favoreggiamento, consistente nell'aver aiutato un'altra persona coinvolta nella protezione di un latitante ad eludere le investigazioni, rendendo false dichiarazioni sull'identità della stessa e sui rapporti tra lui e questa persona, in conformità a quanto statuito dai giudici di secondo grado, è stato sostenuto che la scriminante *ex art. 51*

---

<sup>59</sup> Cass. pen., sez. V, 3 maggio 2001, *cit.*

c.p. sarebbe integrata dall'art. 4 del Concordato, secondo cui « gli ecclesiastici non sono tenuti a dare ai magistrati o ad altre autorità informazioni su persone o materie di cui siano venuti a conoscenza per ragioni del loro ministero ». Dunque, a giudizio dei giudici di legittimità, rientrerebbe nel diritto riconosciuto dalla norma in esame la condotta dell'ecclesiastico che fornisca informazioni incomplete su una persona coinvolta nella protezione di un latitante, purché la conoscenza delle notizie avvenga per ragioni attinenti al suo ministero.

## **2.2. La partecipazione concorsuale.**

Quando pensiamo alla figura del concorso eventuale nel reato, ci viene subito in mente una situazione in cui una pluralità di persone realizzano direttamente, mediante i contributi individuali, una fattispecie incriminatrice. Tuttavia, ben può accadere che sussista la qualifica di concorrente nel reato in capo a chi, realizzando un'attività che rientra nelle mansioni tipiche della sua professione, fornisce un contributo alla commissione di un reato che viene materialmente posto in essere da un suo cliente o assistito. La particolarità di queste fattispecie concorsuali è che vengono coinvolte delle condotte poste in essere nell'esercizio dell'attività professionale e, quindi, per loro natura lecite e “neutrali”. Per tale ragione questa tematica impegna da sempre non solo la dottrina interna e straniera, ma anche la giurisprudenza, nella ricerca di un criterio idoneo a delimitare la responsabilità del professionista.

In Italia, diversamente da quanto avviene, ad esempio, nell'ordinamento tedesco, il dibattito avente ad oggetto la valutazione dei confini di responsabilità concorsuale delle condotte “neutrali” è poco sviluppato. Inoltre, le fattispecie di maggiore attenzione nella casistica giurisprudenziale e, di seguito, anche oggetto di maggiore approfondimento in dottrina sono quelle in cui vengono in rilievo i comportamenti “neutrali” di natura professionale di talché il principale oggetto di indagine è il concorso del professionista nel reato di riciclaggio

del proprio cliente o quale *extraneus* in altri reati economici materialmente posti in essere dall'assistito che funge da *intraneus* o, ancora, come concorrente esterno nel reato associativo di stampo mafioso.

Se, come abbiamo visto, non pare potersi ravvisare un criterio condiviso seguito dalla giurisprudenza in ambito di favoreggiamento ai fini dell'individuazione dei limiti alla rilevanza penale dei comportamenti, in tema di concorso di persone gli indirizzi giurisprudenziali appaiono ancora più eterogenei e diversificati.

### **2.2.1. Il concorso del professionista nel riciclaggio.**

L'esigenza di intensificare la lotta alla criminalità organizzata e al terrorismo internazionale<sup>60</sup> ha accresciuto l'azione anti-riciclaggio e tra i professionisti chiamati a intervenire attivamente nel contrasto alla criminalità figurano anche avvocati, notai, funzionari di banca e revisori contabili<sup>61</sup>.

Si prospetta, dunque, crescente la configurabilità di un concorso del professionista nel riciclaggio del proprio cliente<sup>62</sup>, in virtù degli obblighi di segnalazione gravanti sullo stesso. Infatti, con il d.lgs. n. 56 del 2004, poi trasfuso nel d.lgs. n. 231 del 2007, riformato *ex d. lgs.* n. 90 del 2017, sono stati introdotti una serie di obblighi finalizzati a prevenire il riciclaggio dei proventi di attività criminose e, tra i destinatari degli obblighi, si annoverano anche i professionisti, quali titolari di un obbligo di segnalazione delle cd. operazioni sospette – così come descritte dal testo normativo. Sui professionisti incombono doveri estranei all'esercizio

---

<sup>60</sup> Per approfondimenti circa l'emergenza mafiosa e terroristica nel diritto penale "di lotta", v. M. DONINI, *Il diritto penale di fronte al «nemico»*, in *Cass. pen.*, 2006, pp. 745 ss.

<sup>61</sup> Così M. BIANCHI, *La "complicità" mediante condotte "quotidiane"*, *cit.*, p. 45. Sul ruolo degli operatori bancari rispetto alla giustizia penale cfr. M. ZANCHETTI, *Il riciclaggio di denaro proveniente da reato*, Milano, 2007, pp. 229 ss.

<sup>62</sup> Invero, un caso tratto dalla giurisprudenza tedesca, riguardante la responsabilità monosoggettiva dell'avvocato a titolo di riciclaggio per aver accettato dal proprio cliente come compenso denaro di provenienza illecita, viene riferito da V. MANES, *Il riciclaggio dei proventi illeciti: teoria e prassi dell'intervento penale*, in *Riv. trim. dir. pen. ec.*, 2004, pp. 68 ss.

della loro professione, ma che soddisfano le esigenze di prevenire fatti di riciclaggio, facendo in modo che agli stessi venga attribuito un ruolo di collaborazione nei confronti delle autorità pubbliche<sup>63</sup>.

Tra l'altro, le basi su cui si sviluppano i predetti obblighi sono in gran parte già incluse nelle regole deontologiche delle diverse professioni, ma vi è da parte del nuovo testo normativo un ampliamento dei doveri. Da una parte, vengono istituiti nuovi obblighi estranei alla deontologia tradizionale e vengono rafforzati quelli già esistenti; dall'altra parte, sorge in capo al professionista il dovere di segnalare le operazioni "sospette" contro l'interesse del cliente e, contemporaneamente, il divieto di comunicare a quest'ultimo l'adempimento dell'obbligo di attivazione<sup>64</sup>.

In considerazione di questo obbligo di segnalazione, questione controversa è se la predetta imposizione possa generare in capo al professionista una posizione di garanzia, facendo rispondere lo stesso a titolo di concorso omissivo (improprio) nel reato di riciclaggio, alla luce della clausola di equivalenza di cui all'art. 40, cpv., c.p.

Come noto, il delitto di riciclaggio, punito all'art. 648-bis c.p., incrimina chiunque « fuori dei casi di concorso nel reato, sostituisce o trasferisce denaro, beni o altre utilità provenienti da delitto non colposo, ovvero compie in relazione ad essi altre operazioni, in modo da ostacolare l'identificazione della loro provenienza delittuosa »<sup>65</sup>. Dunque, le condotte

---

<sup>63</sup> Cfr. sul punto E. AMODIO, *Prevenzione del riciclaggio e obblighi di collaborazione dei professionisti*, in *Dir. pen. e proc.*, 2008, pp. 1051 ss.

<sup>64</sup> E. AMODIO, *Prevenzione del riciclaggio e obblighi di collaborazione dei professionisti*, cit.

<sup>65</sup> Cfr. G. DONADIO, sub art. 648-bis, in *Codice penale. Rassegna di giurisprudenza e di dottrina*, G. LATTANZI, E. LUPO (a cura di), vol. VIII, Milano, 2016, pp. 595 ss.; P. MAGRI, Art. 638-bis, in *Codice penale commentato*, E. DOLCINI, G. GATTA (diretto da), t. II, Milano, 2015, pp. 1319 ss.

Per approfondimenti, in generale, sulla fattispecie si vedano, tra i tanti, A. M. DELL'OSSO, *Riciclaggio di proventi illeciti e sistema penale*, Torino, 2018; R. ACQUAROLI, *Il riciclaggio*, in *Reati contro la persona e contro il patrimonio*, in *Trattato teorico pratico di diritto penale*, F. VIGANÒ, C. PIERGALLINI (a cura di), Torino, 2015, pp. 807 ss.; R. BRICCHETTI, *Riciclaggio e auto-riciclaggio*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2014, pp. 685 ss.; R. CORDEIRO GUERRA, *Reati fiscali e riciclaggio*, in *Riv. dir. trib.*, 2013, vol. I, pp. 1163 ss.; E. CAPPÀ, L.D. CERQUA (a cura di), *Il riciclaggio del denaro. Il fenomeno, il reato, le norme di contrasto*, Milano, 2012; M. ARNONE, S. GIAVAZZI (a cura di), *Riciclaggio e imprese. Il contrasto alla circolazione dei proventi illeciti*, Milano, 2011; F. D. DI CUONZO, *Il reato di riciclaggio*, in *Quest. Giust.*, 2011, fasc. 2, pp. 32 ss.; F. GIUNTA, *Elementi costitutivi del reato di riciclaggio. I rapporti con il D.Lgs. 231/07. Le prospettive di riforma*, in *Riciclaggio e imprese. Il contrasto alla circolazione dei proventi illeciti*, M. ARNONE, S. GIAVAZZI (a cura

devono essere idonee ad ostacolare, cioè a rendere più difficile, l'identificazione della provenienza illecita del bene.

Trattasi di un reato comune, potendo essere commesso da chiunque, purché – alla luce della clausola di esclusione prevista dalla norma – non abbia partecipato a qualsiasi titolo nel reato-presupposto, e di mera condotta, in quanto privo di evento naturalistico, a forma libera<sup>66</sup>. Lo stesso, dunque, può essere integrato da qualsiasi comportamento che sia connotato dalla concreta idoneità ad ostacolare la provenienza delittuosa, la quale costituisce una qualificazione oggettiva del reato<sup>67</sup>.

Se la natura di reato comune del delitto di riciclaggio non pone ostacoli ai fini dell'integrazione del concorso omissivo improprio nell'altrui reato commissivo in capo al professionista, d'altra parte, invece, il fatto che si tratti di un reato di mera condotta potrebbe sollevare dubbi sulla configurabilità della fattispecie concorsuale.

Non del tutto pacifica, ancorché prevalente, è, infatti, la tesi secondo cui si può concorrere mediante una condotta omissiva in un reato di mera condotta.

Sebbene la dottrina prevalente<sup>68</sup> ritenga che l'art. 40 cpv. possa combinarsi solo con fattispecie incriminatrici di evento a forma libera, secondo l'opinione maggioritaria, questi limiti all'espansione della punibilità sono da considerarsi superati nel contesto della fattispecie concorsuale. In questa prospettiva, si ritiene che, attraverso l'applicazione congiunta delle due

---

di), Milano, 2011, pp. 83 ss.; C. G. PACI, *Il fenomeno del riciclaggio tra effettività criminale e quadro normativo di riferimento*, in *Quest. Giust.*, 2011, fasc. 5, pp. 58 ss.; R. RAZZANTE, *Il riciclaggio nella giurisprudenza. Normativa e prassi applicative*, Milano, 2011, pp. 91 ss.; M. ANGELINI, *Il reato di riciclaggio (art. 648 bis c.p.). Aspetti dogmatici e problemi applicativi*, Torino, 2008; V. MANES, *Il riciclaggio dei proventi illeciti: teoria e prassi dell'intervento penale*, in *Riv. trim. dir. pen. econ.*, 2004, fasc. 1-2, pp. 35 ss.; P. DELL'ANNO, *Il delitto di riciclaggio: contrasto tra la previsione normativa e le applicazioni giurisprudenziali (nota a Cass. pen., sez. II, 12 novembre 2002, Lungaro, n. 5125)*, in *Cass. Pen.*, 2003, pp. 3435 ss.

Nella manualistica F. ANTOLISEI, *Manuale di diritto penale, parte speciale*, vol. I, Milano, 2016, pp. 606 ss.; G. FIANDACA, E. MUSCO, *Diritto penale, parte speciale*, II, Bologna, 2014, pp. 261 ss.

<sup>66</sup> Si veda G. DONADIO, sub art. 648-bis, cit.; P. MAGRI, Art. 638-bis, cit.

<sup>67</sup> L. D. CERQUA, *Il delitto di riciclaggio nel sistema penale italiano*, cit.

<sup>68</sup> V. A. PAGLIARO, *Principi di diritto penale. Parte generale*, Milano, 1972, p. 359; F. SGUBBI, *Responsabilità penale per omesso impedimento dell'evento*, Padova, 1975, p. 114; G. FIANDACA, *Il reato commissivo mediante omissione*, Milano, 1979, p. 38; G. GRASSO, *Il reato omissivo improprio. La struttura obiettiva della fattispecie*, Milano, 1983, p. 137.

disposizioni di cui agli artt. 40 cpv. e 110 c.p., il contributo concorsuale possa essere costituito da una mera omissione e l'evento che si ha l'obbligo giuridico di impedire possa avere la natura di un reato di mera condotta<sup>69</sup>.

Dunque, la dottrina maggioritaria si è espressa nel senso di ritenere configurabile il concorso mediante omissione rispetto a tutti i reati, siano essi di evento o di mera condotta, sul presupposto che qualsiasi reato può essere impedito e intendendo l'«evento» di cui all'art. 40, cpv. c.p., in caso di concorso di persone, quale evento in senso giuridico, e quindi “reato”<sup>70</sup>.

D'altra parte, la predetta impostazione interpretativa appare conforme all'orientamento dottrinale prevalente in tema di concorso di persone nel reato, secondo cui « dalla sintesi tra l'art. 110 c p. ed una delle disposizioni incriminatrici di parte speciale [ ... ] l'interprete deve desumere che il legislatore italiano ha delineato la figura della fattispecie plurisoggettiva

---

<sup>69</sup> Cfr., in questo senso, G. GRASSO, *Il reato omissivo*, cit., pp. 139 e 140, il quale rileva che « se nell'ambito del concorso punibile sono da ricondurre tutte le condotte che abbiano avuto un'efficacia causale rispetto all'evento (*rectius* al reato) e il non impedimento di un evento – in presenza di un obbligo giuridico di attivarsi volto in tale direzione – è equiparato alla sua attiva causazione, ne segue che il non impedimento di un reato da parte del titolare di un obbligo di garanzia di tale contenuto deve essere considerato come una condotta di partecipazione punibile ».

A ben vedere, si registrano delle posizioni minoritarie in dottrina che criticano la soluzione interpretativa maggioritaria. Per approfondimenti si vedano G. FIANDACA, *Il reato commissivo mediante omissione*, Milano, 1979, pp. 167 ss. e pp. 181 ss.; L. RISICATO, *Combinazione e interferenza di forme di manifestazione del reato. Contributo ad una teoria delle clausole generali di incriminazione suppletiva*, Milano, 2001, pp. 376 ss.; EAD., *La partecipazione mediante omissione a reato commissivo*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1995, pp. 1278 e 1291. In senso analogo, cfr. anche G. CONTENUTO, *Interpretazione estensiva e analogia*, in *Le discrasie tra dottrina e giurisprudenza in diritto penale*, A. STILE (a cura di), Napoli, 1991, pp. 18-19; R. RINALDI, *L'analogia e l'interpretazione estensiva nell'applicazione della legge penale*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1994, p. 198.

Questa impostazione si chiede come mai, dato che l'art. 40 cpv. c.p. nella realizzazione monosoggettiva consente il giudizio di equivalenza tra agire ed omettere solo in caso di reati di evento, una simile conclusione possa essere disattesa quando al garante è imputata una responsabilità concorsuale. Secondo questa parte della dottrina, infatti, la punibilità per omesso impedimento di azioni illecite di terzi dovrebbe essere circoscritta ai soli reati di evento, nella misura in cui il termine “evento” di cui all'art. 40, comma 2, c.p., non potrebbe che essere interpretato quale evento in senso naturalistico. Si afferma che « se l'art. 40 cpv. disciplina il c.d. equivalente normativo della causalità tra omissione ed evento in senso naturalistico, non c'è ragione di ritenere che tale regola possa essere arbitrariamente dilatata fino a far coincidere l'evento non impedito con un fatto illecito altrui comunque strutturato. Anzi: è la necessaria presenza di un evento in senso naturalistico nell'economia dell'art. 40 cpv. c.p. a delimitare l'operatività dell'art. 110 c.p., quando questa clausola generale entra in rapporto con la prima »: L. RISICATO, *Combinazione e interferenza di forme di manifestazione del reato. Contributo ad una teoria delle clausole generali di incriminazione suppletiva*, cit., p. 399. Quindi, l'espansione del concetto di “evento” di cui all'art. 40 cpv., idonea a ricomprendere il reato altrui, costituirebbe un'analogia *in malam partem*.

In questa prospettiva, la compartecipazione mediante omissione non sarebbe configurabile rispetto alle fattispecie incriminatrici di mera condotta, come il riciclaggio.

<sup>70</sup> In questo senso, v., per tutti, I. LEONCINI, *Obbligo di attivarsi, obbligo di garanzia e obbligo di sorveglianza*, Torino, 1999, pp. 361 ss.

eventuale, che viene a porsi, accanto alle fattispecie tentate e consumate, dolose e colpose, come una delle forme tipiche nelle quali “eventualmente” possono essere lesi i beni penalmente tutelati »<sup>71</sup>. Quindi, l’“efficacia espansiva” della compartecipazione criminosa consentirebbe un ampliamento dell’ordinamento rispetto a tutte le fattispecie incriminatrici, ottenute dall’innesto della disposizione sul concorso di persone con le disposizioni di parte speciale<sup>72</sup>.

La soluzione che ammette la configurabilità del concorso omissivo nell’altrui reato di mera condotta è, altresì, condivisa dalla giurisprudenza assolutamente prevalente<sup>73</sup>, la quale rileva come, « nel caso di concorso di persone nel reato, la norma di cui all’art. 40, secondo comma, c.p. deve essere interpretata unitamente a quella di cui all’art. 110 c.p., che funge da “moltiplicatore” di fattispecie selezionando l’area delle condotte penalmente rilevanti, in relazione a qualsiasi reato, di evento e di mera condotta, a forma libera e vincolata sulla base del criterio dell’efficienza causale della condotta di ciascun concorrente »<sup>74</sup>.

Con precipuo riguardo al concorso omissivo del professionista nel delitto di riciclaggio materialmente commesso dal cliente, pare potersi ravvisare una scarsa elaborazione da parte

---

<sup>71</sup> Così R. DELL’ANDRO, *La fattispecie plurisoggettiva in diritto penale*, Milano, 1956, p. 40. In senso conforme, v. G. GRASSO, *Pre-Art. 110*, in *Commentario sistematico del codice penale*, M. ROMANO, G. GRASSO, vol. II, Milano, 2012, pp. 147 s.; F. MANTOVANI, *Diritto penale, Parte generale*, Padova, 2020, p. 505; L. RISICATO, *Combinazione e interferenza, cit.*, pp. 29 ss.; A. DI MARTINO, *Concorso di persone*, in *Trattato teorico-pratico di diritto penale*, F. PALAZZO e C.E. PALIERO (diretto da), vol. II, *Le forme di manifestazione del reato*, G.A. DE FRANCESCO (a cura di), Torino, 2011, pp. 153 s.; M. BIANCHI, *Concorso di persone e reati accessori*, Torino, 2013, p. 107.

*Contra* v. A. PAGLIARO, *Principi di diritto penale, Parte generale*, Milano, 2003, p. 552, secondo cui avrebbe, invece, luogo la scissione del tipo in ragione del numero di concorrenti, così da configurare fattispecie plurisoggettive differenziate. Nel medesimo senso si veda, da ultimo, F. ARGIRÒ, *Le fattispecie, cit.*, pp. 209 ss. Minoritaria, inoltre, appare ormai in dottrina la teoria dell’accessorietà nell’illecito plurisoggettivo. Per approfondimenti sul punto si vedano G. MARINUCCI, E. DOLCINI, G. L. GATTA, *Manuale di diritto penale. Parte generale*, Milano, 2021, pp. 557 ss.; S. SEMINARA, *Tecniche normative e concorso di persone nel reato*, Milano, 1987, pp. 279 ss.; E. MORSELLI, *Note critiche sulla normativa del concorso di persone nel reato*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1983, pp. 415 ss.; G. BETTIOL, *Diritto penale*, Padova, 1982, pp. 594 ss.; C. PEDRAZZI, *Il concorso di persone nel reato*, Palermo, 1952, pp. 22 ss.; S. RANIERI, *Il concorso di più persone in un reato*, Milano, 1938, p. 160 ss.

<sup>72</sup> V. M. GALLO, *Lineamenti di una teoria sul concorso di persone nel reato*, Milano, 1957, p. 20.

<sup>73</sup> Cfr., *ex multis*, Cass., sez. III, 14 settembre 2016, n. 47968, in *CED*, Rv. 268496; Cass., sez. III, 14 luglio 2016, n. 4911, in *CED*, Rv. 269260; Cass., sez. V, 8 aprile 2016, n. 28301, in *CED*, Rv. 267829; Cass., sez. V, 22 ottobre 2014, n. 50348, in *CED*, Rv. 263225; Cass., sez. V, 28 maggio 2014, n. 44826, in *CED*, Rv. 261814; Cass., sez. I, 23 settembre 2013, n. 43273, in *CED*, Rv. 256858; Cass., sez. VI, 19 novembre 1998, n. 3704, in *CED*, Rv. 213429; Cass., sez. VI, 14 marzo 1967, n. 466, in *CED*, Rv. 104643.

<sup>74</sup> Cass., sez. VI, 13 aprile 2018, n. 27187, in *CED*, Rv. 273583.

degli interpreti. Tuttavia, tra coloro che hanno seppur brevemente approfondito la materia, l'opinione prevalente<sup>75</sup> sembra orientarsi nel senso della configurabilità della fattispecie concorsuale. Si è sostenuto ciò, conformemente all'impostazione interpretativa prevalente circa l'ammissibilità del concorso omissivo improprio nei reati di mera condotta e, dunque, in applicazione delle regole generali<sup>76</sup>.

Affinché si configuri un concorso omissivo del professionista nel reato di riciclaggio commesso dal cliente, sarebbe, innanzitutto, necessario che vi sia una posizione di garanzia consapevolmente disattesa da parte del concorrente atipico rispetto alla condotta commissiva tipica<sup>77</sup>, tale da rendere punibile colui che, mediante la violazione dei suoi doveri, ha reso possibile la realizzazione dell'illecito<sup>78</sup>. Inoltre, la condotta del professionista dovrebbe, secondo le regole della causalità concorsuale, risultare causalmente connessa al reato commesso dal cliente, avendo l'omessa segnalazione reso più agevole l'altrui realizzazione del reato<sup>79</sup>. Poi, dovrebbe sussistere in capo al professionista l'elemento psicologico doloso, ivi inclusa la consapevolezza della provenienza illecita dei beni oggetto dell'operazione da parte del cliente, da cui sarebbe dovuta sorgere la segnalazione<sup>80</sup>. Diversamente, in conformità alle regole generali, non potrà ravvisarsi il concorso qualora manchi tale consapevolezza, e ciò ancorché il professionista sia in colpa<sup>81</sup>.

Come ben può notarsi, anche in considerazione dell'esigua elaborazione sul tema da parte degli interpreti, non sembra esservi alcun approfondimento circa i limiti entro cui

---

<sup>75</sup> Per approfondimenti si veda C. LONGOBARDO, *Riciclaggio*, in *I reati contro il patrimonio*, S. FIORE (a cura di), Torino, 2010, p. 852. Cfr. altresì, in senso analogo, V. N. D'ASCOLA, *Le sanzioni, il reato di riciclaggio e il concorso del professionista. Studio n. 15-2006/B approvato dal Consiglio Nazionale del Notariato il 31 luglio 2006*, reperibile su [www.notariato.it](http://www.notariato.it).

<sup>76</sup> Si veda, tra i tanti, M. ROMANO, G. GRASSO, *Commentario sistematico del codice penale*, vol. II, Milano, 2012, pp. 186 ss.

<sup>77</sup> Alla stessa conclusione perviene M. ZANCHETTI, *art. 648-bis c.p.*, in *Commentario breve al codice penale*, A. CRESPI, G. FORTI, G. ZUCALÀ (a cura di), Padova, 2008, p. 1943.

<sup>78</sup> Così v. L. D. CERQUA, *Il delitto di riciclaggio nel sistema penale italiano*, in *Normativa antiriciclaggio e segnalazione di operazioni sospette*, E. CAPPA, U. MORERA (a cura di), Bologna, 2008, p. 79.

<sup>79</sup> L. D. CERQUA, *Il delitto di riciclaggio nel sistema penale italiano*, *cit.*

<sup>80</sup> L. D. CERQUA, *Il delitto di riciclaggio nel sistema penale italiano*, *cit.*

<sup>81</sup> L. D. CERQUA, *Il delitto di riciclaggio nel sistema penale italiano*, *cit.*

circoscrivere la rilevanza penale delle condotte “neutrali” del professionista che fungano da paradigma per tutti i casi successivi.

## 2.2.2. Il concorso eventuale in altri reati economici.

Nell’ambito della partecipazione concorsuale del professionista mediante condotte “neutrali”, non può non essere studiata la casistica giurisprudenziale avente ad oggetto il concorso dello stesso quale *extraneus* nei reati fallimentari<sup>82</sup>, societari<sup>83</sup> e tributari<sup>84</sup>

---

<sup>82</sup> Cfr. in giurisprudenza, tra le tante, Cass., sez. V, Cass., sez. V, 18 novembre 2003, n. 569, in *Cass. pen.*, 2004, pp. 1973 ss.; Cass., sez. V, 5 ottobre 2012, n. 39387, in *CED*, rv. 254319; Cass., sez. V, 9 dicembre 2013, n. 49472, in *CED*, rv. 257566; Cass., sez. V, 29 febbraio 2016, n. 8276, in *Cass. pen.*, 2017, p. 1196 ss., con nota di F. SALVIANI, *Il concorso del legale e del consulente contabile nel reato di bancarotta fraudolenta*.

In dottrina si vedano V. PANUCCIO, *Il concorso del professionista nel reato di bancarotta (con particolare riguardo al legale dell'imprenditore)*, in *Riv. trim. dir. pen. econ.*, 1994, pp. 210 ss.; L. TROYER, *La responsabilità del professionista a titolo di concorso nel reato di bancarotta fraudolenta: cit.*; C. SANTORIELLO, *Responsabilità del consulente consapevole della condotta illecita di falsa fatturazione (nota a Cass. pen., sez. III, 11 febbraio 2015, n. 19335)*, in *Fisco*, 2015, f. 24, pp. 2373 ss.; F. SALVIANI, *Il concorso del legale e del consulente contabile nel reato di bancarotta fraudolenta*, in *Cass. pen.*, 2017, pp. 1196 ss.

<sup>83</sup> Si veda in giurisprudenza Cass., sez. V, 31 gennaio 1998, n. 1245, in *CED*, rv. 210035 e in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1998, pp. 301 ss., in cui la Suprema Corte, nel processo simbolo dell’inchiesta “mani pulite”, ha ritenuto configurabile il concorso del consulente finanziario nelle successive false comunicazioni sociali del gruppo imprenditoriale; Cass., pen., sez. V, 10 gennaio 2001, n. 191, in *CED*, rv. 218076 e in *Società*, 2001, pp. 682 ss., con commento di U. DE CRESCIENZO, *Bilancio consolidato e violazione dell’art. 2621 c.c.*, relativamente alla vicenda delle false comunicazioni sociali del gruppo FIAT. Per approfondimenti circa la posizione soggettiva dei soggetti delle vicende richiamate cfr. A. PERINI, *Il consiglio tecnico come forma di compartecipazione dell'estraneo nei reati propri*, in *Riv. trim. dir. pen. econ.*, 2003, n. 3, pp. 719 ss.

Per approfondimenti, più in generale, sulla fattispecie incriminatrice prevista dall’art. 2621 c.c. (nel testo in vigore dal 1942 al 2002) con rilievi critici, relativamente soprattutto all’impiego della disposizione nelle vicende giudiziarie degli anni ’90 del secolo scorso, si vedano N. MAZZACUVA, *Lo straordinario “sviluppo” delle false comunicazioni sociali nel diritto penale giurisprudenziale: tra legittime istanze punitive e “irrazionali” soluzioni interpretative ( rassegna di giurisprudenza)*, in *Critica dir.*, 1995, pp. 291 ss.; A. BONDI, *“Vuolsi così colà dove si puote ciò che si vuole”*. Contributo allo studio delle false comunicazioni sociali, in *Riv. it. dir. e proc. pen.*, 1995, pp. 1177 ss.; G.E. COLOMBO, *La “moda” dell’accusa di falso in bilancio nelle indagini delle Procure della Repubblica*, in *Riv. soc.*, 1996, II, pp. 716 ss.; V. NAPOLEONI, *Gli orizzonti liquescenti delle false comunicazioni sociali: il delitto di cui all’art. 2621 n. 1 c.c. come reato di pura omissione*, in *Cass. pen.*, 1999, pp. 295 ss.; E. MUSCO, *Diritto penale societario*, Milano, 1999, pp. 1 ss.; E. LO MONTE, *La continuità tra vecchio e nuovo diritto penale societario: la “supplenza giudiziaria”*, in *Critica dir.*, 2004, pp. 49 ss.

<sup>84</sup> V. in giurisprudenza Cass., sez. III, 30 ottobre 2015, n. 43809, in *Giur. it.*, 2016, p. 971 ss., con nota di B. VENTURATO, *Note in tema di esterovestizione e concorso eventuale nel reato omissivo proprio*, in *Giurisprudenza italiana*, 2016, fasc. 4, pp. 976 ss. e di P. CORSO, *“Ne bis in idem”, elusione fiscale e concorso nel reato tributario secondo la sentenza “Dolce e Gabbana”*, in *GT*, 2016, p. 66 ss.; Cass., sez. VI, 20 febbraio 2012, n. 6703, in *Fisco*, 2012, f. 11, pp. 1639 ss., con nota di A. ELIA, *L’avvocato che consiglia al cliente di presentare una dichiarazione Iva non veritiera commette il reato di infedele patrocinio*; Cass., sez. III, 11 maggio 2015, n. 19335, in *DeJure*; Cass., sez. III, 16 giugno 2015, n. 24967, in *CED Cass.*, rv. 264097; più di recente, Cass., sez. III, 28 aprile 2016, n. 17418, in *Guida dir.*, 2016, f. 21, pp. 29 ss.

Cfr. in dottrina A. LANZI, P. ALDROVANDI, *Diritto penale tributario, cit.*, pp. 162 ss., anche per riferimenti dottrinali e giurisprudenziali; M. GALLO, *La responsabilità del professionista in materia tributaria*, in *Boll. trib. inf.*, 1984, p. 291; C. SANTORIELLO, *Responsabilità del consulente consapevole della condotta illecita di falsa*

materialmente commessi dall'assistito quale *intransiens*<sup>85</sup>. A ben vedere, però, il problema è stato oggetto solo di sentenze isolate, circostanza che ha determinato un elevato grado di incertezza quanto ai criteri per individuare il *discrimen* tra il penalmente rilevante e il penalmente irrilevante<sup>86</sup>.

Quanto agli orientamenti che si sono sviluppati in seno alla Suprema Corte, la giurisprudenza sembra, innanzitutto, escludere la responsabilità del professionista a titolo omissivo, per non avere impedito la realizzazione del reato da parte del proprio cliente, ancorché fosse a conoscenza della sua volontà, e ciò in quanto mancano in capo al professionista obblighi giuridici di impedimento dell'altrui agire, coerentemente con il principio di autoresponsabilità che consente di sottrarre un individuo alla responsabilità per non essere intervenuto per impedire l'altrui illecito<sup>87</sup>.

Con riguardo, invece, al concorso a titolo commissivo, l'orientamento della giurisprudenza appare incerto e si sviluppa secondo differenti soluzioni interpretative.

Un'impostazione elaborata dal Supremo Collegio ritiene sufficiente, ai fini della responsabilità concorsuale del professionista, che questi abbia posto in essere un contributo, sia esso materiale o morale, favorendo o consolidando un'altrui volontà illecita<sup>88</sup>. Infatti, nell'ambito del concorso nel reato di bancarotta documentale post-fallimentare, un

---

*fatturazione*, cit., p. 2374; G. PASSACANTANDO, *Profili della responsabilità penale del professionista nei reati tributari*, in *Giur. mer.*, 1991, fasc. 4-5 pp. 952 ss.; G. MARCONI, *I soggetti responsabili dei reati tributari nelle società commerciali e il concorso del professionista (Relazione alla giornata di studio "Deleghe e responsabilità dei vertici aziendali", Roma 19 giugno 2003)*, in *P.Q.M.*, fasc. 2-3, pp. 193 ss.; P.L. CARDELLA, *Note minime in tema di concorso del professionista nei reati tributari*, in *Riv. trim. dir. trib.*, 2015, fasc. 2, pp. 373 ss.

<sup>85</sup> In questo senso v. M. HELFER, *La complicità del professionista nel diritto penale dell'economia*, in *I criteri d'imputazione soggettiva nel diritto penale dell'economia. Nuove tendenze in Italia e in Austria a confronto*, M. RONCO e M. HELFER (a cura di), Padova, 2017, p. 122. Per approfondimenti circa gli orientamenti dottrinali e giurisprudenziali in tema di concorso del professionista nei reati fallimentari, tributari e societari si veda G. PASSACANTANDO, *Il concorso del professionista nei reati commessi nell'esercizio dell'impresa*, in *Cass. pen.*, 1994, fasc. 10 pp. 2589 ss.; da ultimo, E. BASILE, *Consiglio tecnico e responsabilità penale. Il concorso del professionista tramite azioni "neutrali"*, cit., pp. 175 ss.

<sup>86</sup> *Ibidem*.

<sup>87</sup> Cfr. sul punto Cass., sez. III, 17 ottobre 1959, in *Giust. pen.*, 1959, II, cc. 191 ss., in cui si precisa che il professionista risponde di concorso in bancarotta fraudolenta non essendosi limitato ad una condotta omissiva, ma avendo suggerito ad un proprio cliente l'idea di sottrarre alla massa fallimentare una parte dell'attivo.

<sup>88</sup> V. Cass., Sez. V, 22 ottobre 1986, in *Giust. pen.*, 1987, II, pp. 626 ss.; Cass., Sez. V, 18 novembre 2003, n. 569, cit.

orientamento più rigoroso ritiene sussistente la responsabilità del professionista anche in presenza di un consiglio o di un suggerimento a compiere un'azione penalmente rilevante, qualora l'invito sia accolto e realizzato<sup>89</sup>.

Invero, ci sono anche altre sentenze che accentuano l'elemento oggettivo del reato, richiedendo, nel particolare caso del concorso in bancarotta del consulente legale, che il professionista non si sia limitato a consigliare al cliente i mezzi giuridici, ma che lo abbia altresì assistito nella stipulazione dei relativi negozi simulati<sup>90</sup>. La predetta negazione di responsabilità basata sulla mera attività di consulenza viene variamente interpretata in dottrina. Secondo alcuni studiosi, l'irrilevanza penale del mero "consiglio tecnico" deriverebbe dalla mancanza di efficacia causale sotto il profilo materiale<sup>91</sup>. Invece, ad avviso di altri si sarebbe voluta negare la configurabilità del concorso morale realizzato mediante azioni professionali, in violazione di regole deontologiche<sup>92</sup>. Ancora, secondo un'altra autorevole impostazione, la soluzione proposta dalla Suprema Corte è da giustificarsi non tanto sul piano della causalità, avendo la condotta comunque efficacia causale rispetto al reato, quanto piuttosto in considerazione del principio di autoresponsabilità, che esime il professionista dall'imputazione di responsabilità solo se si limita al consiglio e non fornisca anche l'attuazione pratica<sup>93</sup>. In questa prospettiva

---

<sup>89</sup> Cfr. Cass., sez. VI, 13 gennaio 1994, in *Giur. it.*, 1995, II, pp. 198 ss.

<sup>90</sup> In questo senso v. Cass., sez. V, 23 ottobre 1979, in *Riv. pen.*, 1979, pp. 329 ss., in cui «Il legale [ ... ] Concorre con quest'ultimo nel delitto di bancarotta fraudolenta se, oltre a consigliare il cliente sui mezzi giuridici idonei a sottrarre i beni ai creditori, lo assiste nella stipulazione dei relativi negozi simulati e si adopera per indurre i creditori ad accettare un concordato stragiudiziale». Più di recente, cfr. Cass. pen., sez. V, 5 febbraio 1986, n. 1298, in *Foro it.*, 1986, II, c. 477; Cass., sez. V, 19 aprile 1998, in *Giust. pen.*, 1989, II, pp. 397 ss.; Cass. pen., sez. V, 27 maggio 1988, n. 6409, in *Cass. pen.*, 1989, p. 680; Cass. pen., sez. V, 6 giugno 1988, n. 6681, in *Giust. pen.*, 1989, II, c. 397; Cass., sez. V, 21 ottobre 1998, n. 12752, in *Fisco*, 1999, pp. 1537 ss.

Per contro, la giurisprudenza nega la rilevanza penale della condotta del professionista che dia indicazione al cliente circa i mezzi da utilizzare per sottrarre i beni alla garanzia creditoria, qualora questi non presti altresì la propria assistenza nel porre in essere gli strumenti indicati: così Cass., sez. V, 21 gennaio 1979, in *Riv. pen.*, 1979, pp. 329 ss.; Cass., sez. V, 25 gennaio 1979, n. 859, in *Mass. pen.*, pp. 329 ss.; Cass., sez. V, 19 aprile 1988, n. 6681, in *Cass. pen.*, 1990, pp. 328 ss.

<sup>91</sup> Si veda V. PANUCCIO, *Il concorso del professionista nel reato di bancarotta*, cit., p. 215. In senso analogo, cfr. più di recente C. SANTORIELLO, *Responsabilità del consulente consapevole della condotta illecita di falsa fatturazione* (nota a Cass. pen., sez. III, 11 febbraio 2015, n. 19335), in *Fisco*, 2015, f. 24, p. 2373.

<sup>92</sup> A. LANZI, P. ALDROVANDI, *Diritto penale tributario*, cit., p. 180.

<sup>93</sup> Cfr. M. MASUCCI, *Sul "rischio penale" del professionista*, cit. Nel senso che anche il mero "consiglio tecnico" possa assumere efficacia causale rispetto al reato cfr. E. BASILE, *Consiglio tecnico e responsabilità penale. Il concorso del professionista tramite azioni "neutrali"*, cit., p. 184, secondo cui « il consulente può magari essere inconsapevole della circostanza che il cliente sia mosso da intenti delinquenti nel congegnare una determinata

pare che si distingua tra l'attività di mera consulenza tecnica, priva di rilevanza penale, ancorché prestata in violazione di norme deontologiche, e le condotte maggiormente pervasive, aventi ad oggetto un contributo di tipo "organizzatorio" o esecutivo", invece penalmente rilevanti<sup>94</sup>. A ben vedere, secondo altra dottrina ciò che emerge da questa impostazione interpretativa avanzata dalla giurisprudenza è la rilevanza penale di quelle condotte che esorbitano dall'esercizio della mera attività professionale, essendo poste in essere nella fase esecutiva del disegno criminoso ovvero nell'espletamento di mansioni del tutto estranee alla professione<sup>95</sup>.

Alla stessa esigenza di circoscrivere, sotto il profilo oggettivo, l'imputazione di responsabilità in capo al professionista risponde quell'ulteriore indirizzo giurisprudenziale secondo cui, affinché l'attività professionale svolta dal consulente assuma rilevanza penale, deve porsi al di fuori dei limiti di un'ordinaria prestazione, fornendo un contributo nell'"ideazione" o "programmazione" del reato<sup>96</sup>. La *ratio* di questo orientamento sarebbe, quindi, quella di distinguere l'attività professionale vera e propria, di per sé lecita, da quelle

---

operazione, ma ciò si riverbera semmai sull'elemento soggettivo del professionista e non priva certo il suggerimento di potenziale efficienza eziologica rispetto al fatto-reato *hic et nunc* verificatosi ».

<sup>94</sup> Nella seconda categoria di comportamenti verrebbe meno l'autonomia esclusivamente imputabile all'esecutore – che si avrebbe invece nella mera consulenza tecnica, in ragione del principio di autoreponsabilità –, stante l'attiva ingerenza esercitata nell'*iter criminis* dal professionista, mediante un supporto di tipo organizzativo o esecutivo: così *Ibidem*, p. 108.

La dottrina tende a distinguere il concetto di "promozione" del reato, intendendo con esso l'attività consistente nel determinare altri all'illecito, e quello di "organizzazione", individuando in esso la predisposizione dell'insieme di mezzi finalizzati alla commissione del reato. Cfr. in questo senso O. VANNINI, *sub art. 112*, in *Il codice penale illustrato*, Milano, 1934, p. 490.

<sup>95</sup> Si esprime così E. BASILE, *Consiglio tecnico e responsabilità penale. Il concorso del professionista tramite azioni "neutrali"*, *cit.*, p. 184, il quale rileva come in realtà la Suprema Corte, anche in successive sentenze, ha ritenuto penalmente rilevanti lo svolgimento di ruoli prossimi a quelli di "cogestore" o "amministratore di fatto" dell'impresa, strutturalmente incompatibili con l'attività di consulenza vera e propria, che è invece per sua natura lecita.

<sup>96</sup> Cfr. Cass., sez. V, 7 novembre 1985, in *Riv. pen.*, 1986, pp. 1083 ss. e in *Cass. pen.*, 1987, pp. 1468 ss.; Cass., sez. V, 11 marzo 1988, in *Riv. trim. dir. pen. econ.*, 1989, pp. 578 ss. Più in particolare, nell'ambito del concorso del consulente nei reati fallimentari si veda Cass. pen., sez. V, 6 febbraio 1987, n. 1341, in *Giust. pen.*, 1987, II, c. 626, secondo cui l'«estraneo può concorrere nei reati di bancarotta anche quando sia una persona che esercita la professione di avvocato, con la sola precisazione che, in questo caso, non deve essere confusa l'assistenza tecnica, che rimane sempre doverosa e garantita dall'ordinamento, col concorso nel reato – infatti, mentre è consentita e non è illecita l'opera di consulenza e di intervento svolta da un avvocato a favore di un imprenditore o di una società in dissesto, deve invece ritenersi illecito e penalmente rilevante il fatto del legale che, essendo consapevole dei loro propositi, dia ad altri consigli o suggerimenti sui mezzi giuridici idonei a sottrarre i beni ai creditori o li assista nella conclusione dei relativi negozi ovvero svolga un'attività diretta a garantire l'impunità o che, comunque col proprio aiuto e con le proprie preventive assicurazioni, favorisca o rafforzi l'altrui progetto delittuoso». In senso analogo, cfr. Cass. pen., sez. V, 15 maggio 1987, n. 6148, in *Riv. trim. dir. pen. econ.*, 1987, p. 949; Cass. pen., sez. VI, 7 aprile 1994, n. 4038, in *Riv. pen.*, 1995, p. 476.

condotte che esorbitano l'alveo del lecito e consentito. In questa prospettiva, la "neutralità" dell'agire verrebbe meno in presenza di una pianificazione del reato da parte del professionista<sup>97</sup>.

Mentre in senso parzialmente conforme all'orientamento appena descritto risulta porsi, secondo la dottrina, la più recente impostazione della Suprema Corte in tema di concorso del consulente nelle false comunicazioni sociali<sup>98</sup>, diversamente, nell'ambito del concorso degli esercenti attività professionali nei reati tributari, pare che l'indirizzo della giurisprudenza di legittimità si discosti parzialmente dalla soluzione maturata in tema di reati fallimentari e di false comunicazioni sociali, approntando una più severa risposta sanzionatoria nei confronti della condotta del professionista<sup>99</sup>. Più in particolare, è stato rilevato come la Cassazione ritenga integrato il concorso punibile non solo quando il professionista sia coinvolto nella fase esecutiva di programmi criminali, ma anche qualora egli si sia limitato all'attività di ideazione di uno schema, poi materialmente realizzato dal cliente<sup>100</sup>.

### **3. L'elaborazione dottrinale italiana.**

Come visto, gli indirizzi interpretativi dalla giurisprudenza in tema di favoreggiamento e concorso del professionista risultino notevolmente differenziati ed eterogenei, a seconda della fattispecie incriminatrice ovvero della figura professionale che viene in rilievo. A questo punto, si studieranno gli orientamenti avanzati dalla dottrina sul tema generale delle condotte

---

<sup>97</sup> In tal senso v., tra le tante, Cass., sez. V, 3 febbraio 2010, n. 19545.

<sup>98</sup> Si veda in giurisprudenza Cass., sez. V, sent. 1245/1998, *cit.*; Cass., sez. V, sent. 191/2001, *cit.*

<sup>99</sup> Così E. BASILE, *Consiglio tecnico e responsabilità penale. Il concorso del professionista tramite azioni "neutrali"*, *cit.*

<sup>100</sup> Cfr. in questo senso Cass., sez. III, 28 aprile 2016, n. 17418, in *Guida dir.*, 2016, f. 21, p. 29, secondo cui concorrono nella frode fiscale «coloro che – pur essendo estranei e non rivestendo cariche nella società cui si riferisce l'emissione di fatture per operazioni inesistenti – abbiano, in qualsivoglia modo, partecipato a creare il meccanismo fraudolento che ha consentito alle utilizzatrici delle f.o.i. di potersi procurare fatture passive da inserire in dichiarazione per abbattere l'imponibile societario».

“neutrali” e, più nello specifico, relativamente a talune delle fattispecie appena analizzate, evidenziandone le eventuali problematicità.

### **3.1. L’“adeguatezza professionale”: criterio di delimitazione della tipicità.**

Secondo una parte della dottrina, la condotta “neutrale” del professionista potrebbe risultare irrilevante già sul piano della materialità della fattispecie, ancor prima di valutare l’esistenza di una scriminante ovvero la sussistenza dell’elemento soggettivo del dolo. Queste elaborazioni dottrinali ricorrono all’uso del criterio dell’“adeguatezza professionale” per delimitare l’incriminazione del “professionista”. Trattasi di una nozione che si è sviluppata nella dottrina tedesca e si atteggia a limite della tipicità della condotta<sup>101</sup>.

L’adeguatezza professionale, quale espressione della mancanza di rilevanza penale, sarebbe il frutto del riconoscimento di campi di attività normativamente strutturati. Quindi, la natura “neutrale” di talune condotte discenderebbe dal fatto che ci siano specifiche discipline settoriali, che regolano determinate attività professionali, quali, ad esempio, le *leges artis* della pratica medico-chirurgica, i protocolli tecnici di ciascuna sfera di attività, le direttive o le linee guida e le regole deontologiche<sup>102</sup>.

---

<sup>101</sup> Per approfondimenti circa il dibattito nella dottrina tedesca sul criterio dell’“adeguatezza professionale” si veda E. BASILE, *Consiglio tecnico e responsabilità penale*, cit., p. 103, il quale rileva come la tesi dell’“adeguatezza professionale” sia nata quasi per gemmazione rispetto alla previgente nozione di “adeguatezza sociale”, che si atteggia a limite negativo del tipo, alla luce della conformità di dati comportamenti ai valori di una comunità in un determinato momento storico. Quest’ultima, sorta nel solco della prospettiva teorica del finalismo (che si basa sulla “finalità” dell’azione umana), sarebbe stata superata per la vaghezza che la contraddistingue e la non necessaria corrispondenza biunivoca tra azioni socialmente “inadeguate” e fatti meritevoli di pena. Proprio in considerazione delle critiche sollevate all’“adeguatezza sociale” sarebbe stata elaborata la nozione di “adeguatezza professionale”, in cui si sostiene che talune situazioni concrete risultano “neutrali”, e in quanto tali non aventi rilevanza penale, non in quanto socialmente accettate, ma in ragione di specifiche discipline settoriali, talvolta positivizzate.

Nella dottrina italiana, sul punto, si vedano D. SANTAMARIA, *Prospettive del concetto finalistico di azione*, Napoli, 1955; C. FIORE, *L’azione socialmente adeguata*, cit., pp. 201 ss.; G. GREGORI, *Adeguatezza sociale*, cit., pp. 17 ss.; M. PAWLIK, L. CORNACCHIA (a cura di), *Hans Welzel nella prospettiva attuale. Fondamenti filosofici, sviluppi dogmatici ed esiti storici del finalismo penale*, Napoli, 2015.

<sup>102</sup> V. M. MASUCCI, *Sul “rischio penale” del professionista*, cit., pp. 35 ss.

La funzione di questo criterio sarebbe quella di definire e concretizzare il contenuto delle norme penali<sup>103</sup>, nella misura in cui l'apparato normativo di ciascuna attività si imporrebbe alla risposta sanzionatoria penalistica, limitando la portata e il contenuto dell'illecito.

La condotta svolta in conformità alle regole settoriali sarebbe "adeguata" anche ai fini della legge penale, e pertanto lecita e sottratta all'incriminazione, in assenza di « indici qualificati di una violazione della norma penale ». Questi "indici" della violazione della norma penale vengono dalla dottrina individuati nei casi in cui « il professionista offra servizi estranei al campo della propria attività, o adatti le regole di quest'ultima alle mire illecite del cliente, oppure, ancora, dia vita a un "sistema" incompatibile con il perseguimento di scopi "neutri" agli effetti del diritto penale »<sup>104</sup>. Quindi, finché il professionista, nell'erogazione della propria prestazione, si mantiene entro i limiti previsti dalla "normale attività", il suo comportamento potrebbe qualificarsi come "neutrale"<sup>105</sup>.

È considerato lecito, e quindi a maggior ragione penalmente irrilevante, ciò che è ritenuto "normale" in un determinato ambito professionale<sup>106</sup>.

Il concetto di "adeguatezza professionale" è stato declinato dalla dottrina anche nell'ambito della casistica giurisprudenziale domestica. Più in particolare, ci si è avvalsi della nozione di "adeguatezza professionale" in tema di favoreggiamento del medico<sup>107</sup>: si ritiene che, per distinguere tra il penalmente rilevante e il penalmente irrilevante, deve farsi ricorso al criterio dell'adeguatezza professionale, in virtù del quale in campi normativamente disciplinati, come quello medico-chirurgico, l'apparato normativo predisposto dall'ordinamento andrebbe

---

<sup>103</sup> Cfr. L. CORNACCHIA, *Concorso di colpe e principio di responsabilità penale per fatto proprio*, cit., p. 302.

<sup>104</sup> V. M. MASUCCI, *Sul "rischio penale" del professionista*, cit., p. 36.

<sup>105</sup> L. CORNACCHIA, *Concorso di colpe e principio di responsabilità penale per fatto proprio*, cit., p. 302, che, quale esempio di una condotta "professionalmente adeguata", cita il caso del proprietario di un ferramenta che fa una copia di un paio di chiavi, il quale non risponderebbe del furto compiuto dal cliente nell'abitazione di una persona di cui abbia fortuitamente rinvenuto le chiavi, in quanto gestore di un ferramenta, la cui normale attività consiste in quel tipo di prestazioni.

<sup>106</sup> L. CORNACCHIA, *Concorso di colpe e principio di responsabilità penale per fatto proprio*, cit., p. 303.

<sup>107</sup> Cfr. sul punto B. VENTURATO, *Spunti di riflessione sul favoreggiamento del medico, tra azione e omissione* (Nota a Cass. sez. VI pen. 21 settembre 2015, n. 38281), in *Rivista italiana di medicina legale e del diritto in campo sanitario*, 2016, fasc. 1, pp. 344 ss.

a limitare la portata del rimprovero penale. Dunque, il giudizio penale troverebbe in tali sedi applicazione qualora il professionista che vi opera fornisca servizi estranei alla propria attività ovvero modifichi il proprio comportamento per andare incontro alle mire illecite del cliente<sup>108</sup>. In tal senso, la condotta del medico che offre assistenza al latitante rientrerebbe nell'alveo delle "condotte neutrali", salvo che il medico fornisca servizi estranei a quelli strettamente necessari alla cura, in quanto non "socialmente adeguati", alla propria attività<sup>109</sup>.

In parte simile alla nozione di "adeguatezza professionale" è il criterio della "normalità" della prestazione, elaborato dalla dottrina sempre nell'ambito della casistica giurisprudenziale relativa al favoreggiamento del medico, facendo leva anche in questo caso sull'elemento della tipicità quale *discrimen* tra il penalmente rilevante e il penalmente irrilevante. Lo stesso è da intendersi « non certo nel senso che all'impegno terapeutico possano essere imposti limiti estrinseci, ma nel senso che le modalità materiali ed il luogo delle prestazioni concorreranno a determinare ciò che è stato funzionale alla cura, giustificato dalla posizione di garanzia del sanitario rispetto alla salute del paziente, e ciò che invece sia eventualmente stato fatto a copertura dalla giustizia »<sup>110</sup>. Trattasi non della costruzione di una scriminante soggettiva né di una causa non codificata di inesigibilità, quanto piuttosto di una delimitazione ermeneutica del tipo di reato, alla luce del significato sociale oggettivo<sup>111</sup>. Il grado di consapevolezza del medico circa lo *status* di latitante del soggetto nei cui confronti è resa la prestazione sanitaria non

---

<sup>108</sup> Per approfondimenti si veda B. VENTURATO, *Spunti di riflessione sul favoreggiamento del medico, tra azione e omissione, cit.*

<sup>109</sup> *Ibidem.*

<sup>110</sup> Così D. PULITANÒ, *Il favoreggiamento personale tra diritto e processo penale, cit.*, p. 238. Nello stesso senso cfr. F. RINALDINI, *Il favoreggiamento personale, cit.*, p. 309; P. PISA, *voce Favoreggiamento personale e reale, cit.*, p. 169, il quale afferma che il medico « deve limitarsi alle cure occorrenti di carattere urgente con le modalità tipiche di qualsiasi altro caso avente le caratteristiche della vicenda coinvolgente il ricercato ».

*Contra* v. B. VENTURATO, *Spunti di riflessione sul favoreggiamento del medico, tra azione e omissione cit.*, secondo cui l'insufficiente tipizzazione del criterio della "normalità" tende ad offuscare la linea di confine tra il dovere di cura e gli atti illeciti di agevolazione alla elusione delle indagini.

<sup>111</sup> V. D. PULITANÒ, *Il favoreggiamento personale tra diritto e processo penale, cit.*, p. 240.

sarebbe, infatti, idoneo a costituire il confine di liceità della sua condotta, ma lo sarebbe, invece, la valutazione circa il perimento in cui egli ha agito<sup>112</sup>.

Ancorché condiviso da parte della giurisprudenza e della dottrina, molteplici e condivisibili sono state le critiche sollevate all'impiego del criterio della cd. adeguatezza professionale. Innanzitutto, si lamenta la vaghezza della nozione, nella misura in cui non si riuscirebbe a definire compiutamente il termine "adeguatezza", anche in ragione della mancanza di una precisa individuazione delle fonti normative relative alle regole settoriali che verrebbero in rilievo<sup>113</sup>. La genericità della nozione non consentirebbe di ravvisare un "proprium penalistico" e sarebbe, quindi, necessario individuare le norme rispetto alle quali si valuta l'adeguatezza dei comportamenti<sup>114</sup>.

Viene, poi, rilevato che, aderendo alla predetta tesi, si assegnerebbe un ruolo ancillare al diritto penale rispetto alle normative settoriali<sup>115</sup> e ci sarebbe il rischio di preconstituire uno strumento di impunità a favore di chi operi in un determinato contesto professionale o sociale, facendo in modo che il mero rispetto delle *leges professionis* sia idoneo a costituire iniquamente una zona di privilegio<sup>116</sup>. Ne deriverebbe, quindi, che la prestazione di attività normativamente

---

<sup>112</sup> Cfr., in tal senso, D. PULITANÒ, *Il favoreggiamento personale tra diritto e processo penale*, cit., pp. 237 ss., il quale sostiene che occorre guardare « al significato sociale oggettivo delle condotte considerate. La pertinenza ad attività professionali, o comunque rivolte a una cerchia indifferenziata di controparti, è l'elemento obiettivo che distingue [...] dalle immutazioni illecite del contesto delle investigazioni e delle ricerche, altre prestazioni che quel contesto dà per scontate » (p. 240). In dottrina v., altresì, F. RINALDINI, *Il favoreggiamento personale*, cit., p. 309, secondo cui: « per tracciare il confine tra condotte lecite e illecite è preferibile il ricorso a criteri oggettivi, come quello sopra esaminato della "normalità della prestazione", piuttosto che analizzare il coefficiente psicologico dell'agente. La configurabilità del favoreggiamento personale come reato a dolo generico, in cui è ammissibile il dolo eventuale, fa sì che anche se il soggetto ha agito con finalità di curare, non si possa negare la sussistenza del reato: anche in questo caso, infatti, è difficile escludere che questi abbia comunque avuto la consapevolezza che con la sua condotta poteva aiutare il latitante ad eludere le investigazioni e le ricerche, e che abbia accettato il rischio del verificarsi di queste conseguenze. La *mens rea* non costituisce quindi uno strumento decisivo per delimitare il tipo di reato ».

In giurisprudenza si veda Cass. pen., sez. VI, 11 giugno 2015, n. 38281, cit., p. 4, in cui si legge che la consapevolezza del contesto illecito in cui si è prodotta la ferita del beneficiario della prestazione del sanitario finisce « non solo per essere indifferente al fine che ci occupa ma costituisce, piuttosto, supporto logico utile ad escludere la correttezza delle valutazioni in diritto rese dai Giudici del merito perché definisce, con ancora maggiore chiarezza, l'immediatezza e la non procrastinabilità delle cure mediche da prestare ».

<sup>113</sup> Cfr. E. BASILE, *Consiglio tecnico e responsabilità penale*, cit., p. 105.

<sup>114</sup> L. CORNACCHIA, *Concorso di colpe e principio di responsabilità penale per fatto proprio*, cit., p. 302.

<sup>115</sup> E. BASILE, *Consiglio tecnico e responsabilità penale*, cit., p. 106.

<sup>116</sup> L. CORNACCHIA, *Concorso di colpe e principio di responsabilità penale per fatto proprio*, cit., p. 303. In senso analogo, si veda BASILE, *Consiglio tecnico e responsabilità penale*, cit., p. 106.

strutturate sarebbe consentita, anche qualora venga sfruttata dagli utenti per finalità illecite, purché sia erogata con modalità “professionalmente adeguate”. In queste ipotesi, la “neutralità” della condotta sarebbe « uno stigma della sua accettazione sociale, percepibile da qualsiasi osservatore esterno, che sottrae l’azione medesima a ulteriori esigenze di verifica da parte del sistema penale »<sup>117</sup>.

Dunque, si sostiene che, per attribuire alle norme settoriali che regolano l’attività del professionista effetto permissivo, occorrerebbe che le stesse siano raccordate con il precetto penale, di modo che la valutazione del giudice non si limiti al riconoscimento della adeguatezza della condotta, ma comprenda una più analitica ricostruzione del contenuto del precetto penalistico diretto al singolo<sup>118</sup>.

A ciò si aggiunga che il criterio dell’“adeguatezza professionale” non risulta avere alcun fondamento normativo ed è, altresì, privo di qualsivoglia consolidata prassi giurisprudenziale, che ne individui i tratti tipici e distintivi. In questa prospettiva, la predetta nozione potrebbe porre problemi di compatibilità con il principio di colpevolezza e con quello di legalità, sia sotto il profilo del principio di precisione, sia sul piano della prevedibilità delle conseguenze della propria condotta. Infatti, ancorché l’“adeguatezza professionale” sia stata elaborata per ridurre la punibilità, la circostanza che si tratti di un criterio non positivizzato ed estremamente vago fa sì che risulti incerta l’area del penalmente rilevante. In questo modo, non verrebbe garantita la prevedibilità dell’agire individuale e sorgerebbe oltremodo il rischio di imprevedibili esiti giudiziali – con la conseguente violazione degli artt. 25, comma 2, 27, commi 1 e 3 e 117, comma 1 Cost.

---

<sup>117</sup> Così M. MASUCCI, *Sul “rischio penale” del professionista*, cit., pp. 37-38.

<sup>118</sup> *Ibidem*, in cui viene, altresì, richiamata un’interessante sentenza della giurisprudenza di ultima istanza in Germania (il cd. caso “Mannesmann”: BGH 3 StR 470/04, del 21.12.2005, in *NJW*, 2006, p. 522; in *NStZ*, 2006, p. 214, con nota di T. RÖNNAU; in *StV*, 2006, p. 301, con nota di KRAUSE), in cui i giudici, a fronte dell’invocata “neutralità” di condotte appartenenti ad un “tipo” professionale, hanno riconosciuto l’esigenza di evitare che condotte professionali “normali”, in sé prive di disvalore, siano strumentalizzate da terzi per fini illeciti, e ha rigettato la prospettiva di una adeguatezza ricavata dalla mansione svolta, rimarcando l’opportunità di delimitare la punibilità per complicità sul piano dell’elemento psicologico.

### **3.2. Il principio di autoresponsabilità quale limite oggettivo alla responsabilità concorsuale del professionista.**

Un'altra delle soluzioni proposte dalla dottrina domestica per individuare un limite alla responsabilità del professionista per le "condotte neutrali", quantomeno nel contesto del concorso di persone nel reato, è il ricorso al principio di autoresponsabilità. Secondo questa impostazione ermeneutica dovrebbe negarsi, sul piano oggettivo, il concorso del professionista, nella misura in cui e allorché il contributo da questi posto in essere sia stato fornito ad un soggetto "autoresponsabile", le cui scelte di azione non sarebbero imputabili ad altri. Una simile soluzione sarebbe sostenuta per evitare di violare il principio di personalità della responsabilità penale, di cui all'art. 27, comma 1, Cost., da intendersi sia come divieto di responsabilità per fatto altrui, sia come responsabilità per fatto proprio colpevole<sup>119</sup>.

L'autonomia individuale viene intesa quale limite alla responsabilità individuale, in quanto impedisce che la sfera di imputazione di un soggetto si dilati a tal punto da comprendere le decisioni e i comportamenti di altri, in conformità agli schemi di operatività del precetto penale individuati dalla consolidata giurisprudenza costituzionale<sup>120</sup>. La libertà di scelta, infatti, determinerebbe, secondo la Corte costituzionale<sup>121</sup>, che un soggetto risponda dei soli fatti che rientrano nella propria sfera di dominio consapevole<sup>122</sup>.

---

<sup>119</sup> Cfr. M. MASUCCI, *Sul "rischio penale" del professionista*, cit., in particolare pp. 55 ss. e pp. 96 ss. In senso analogo si esprime A. SERENI, *Istigazione al reato e autoresponsabilità*, cit., p. 142, il quale, invero, ritiene che il novero di norme su cui si basa il modello di "uomo autoresponsabile" sia più ampio e comprenda tutte le libertà incluse nella prima parte della Costituzione. L'A. accentua la stretta connessione tra libertà e autoresponsabilità, in quanto la libertà, da intendersi anche come autonomia, non potrebbe non implicare l'autoresponsabilità per la scelta d'azione compiuta.

<sup>120</sup> Cfr. F. MANTOVANI, *Dolo e colpa comune e dolo e colpa speciale*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2011, p. 424, il quale sottolinea come il fondamento del principio di autoresponsabilità nelle attività rischiose giuridicamente autorizzate sia da ravvisarsi nell'art. 27, comma 1, Cost.

<sup>121</sup> V., da ultimo, Corte cost., 19 giugno 2007, n. 322.

<sup>122</sup> Ciò viene condiviso da M. MASUCCI, *Sul "rischio penale" del professionista*, cit., p. 57.

Inoltre, la tesi secondo cui sussiste in capo al professionista un dovere permanente di astenersi dall'azione quando la propria condotta, in sé consentita dall'ordinamento, possa favorire la commissione di un reato confliggerebbe con canoni fondamentali dell'intervento penalistico e, in particolare, con il principio di proporzione. Quest'ultimo farebbe in modo che non siano frustrate la libertà di esercizio delle attività consentite dall'ordinamento e che non si inneschi un rischio di punibilità determinato dal pericolo che terzi sfruttino i comportamenti altrui per realizzare reati<sup>123</sup>.

Si ritiene che il predetto principio dispieghi i suoi effetti sull'intero perimetro del diritto penale, allorché vi siano contesti di interazione tra più soggetti<sup>124</sup>, e che espliciti la sua efficacia anche e in particolare rispetto al concorso di persone del professionista quale criterio di delimitazione della tipicità del singolo comportamento<sup>125</sup>.

Inoltre, il principio di autoresponsabilità viene ricollegato al principio di affidamento, secondo il quale ci si può attendere che i consociati terranno un comportamento lecito anche quando venga agli stessi fornita un'"occasione" per delinquere. Quindi, se un terzo sfrutta una prestazione professionale per i propri scopi illeciti non potrebbe la condotta del professionista avere rilevanza penale quale contributo concorsuale punibile, già sul piano oggettivo-materiale, prima che su quello soggettivo<sup>126</sup>.

La predetta impostazione interpretativa non è, tuttavia, da tutti condivisa e ha sollevato delle critiche in dottrina. Innanzitutto, si rileva come l'applicazione del principio di autoresponsabilità nel concorso di persone solleverebbe problemi principalmente rispetto alle

---

<sup>123</sup> Cfr. M. MASUCCI, *Sul "rischio penale" del professionista*, cit., p. 95. In senso parzialmente analogo v. F. SGUBBI, *Responsabilità penale per l'omesso impedimento dell'evento*, Padova, 1975, p. 64, il quale rileva che, secondo i canoni liberali, il conflitto tra l'attività professionale e il bene minacciato dal suo esercizio dovrebbe risolversi sempre a favore della prima, con la conseguenza di una responsabilità "professionale" basata non sull'"an" della prestazione ma sul "modo" della stessa.

<sup>124</sup> Per approfondimenti v. M. MASUCCI, *Sul "rischio penale" del professionista*, cit., pp. 57 ss.

<sup>125</sup> MASUCCI, *Sul "rischio penale" del professionista*, cit., pp. 96-97. Si veda, in senso analogo, A. SERENI, *Istigazione al reato e autoresponsabilità*, cit., p. 177, secondo cui le ragioni favorevoli al principio di autoresponsabilità sono da considerarsi vevoli in ogni fattispecie concorsuale, anche in quelle che si inseriscono nell'ambito di organizzazioni illecite, ivi incluso il concorso esterno in associazione mafiosa.

<sup>126</sup> Così M. MASUCCI, *Sul "rischio penale" del professionista*, cit., pp. 121 ss.

ipotesi di concorso morale, in termini di rafforzamento psichico, in considerazione delle difficoltà dimostrative in ordine all'efficienza eziologica sulla psiche dell'autore<sup>127</sup>. In questa prospettiva, si sostiene poi che l'applicazione del principio all'illecito plurisoggettivo andrebbe limitato a particolari ipotesi di concorso morale, poiché, diversamente, si finirebbe per negare la configurabilità della fattispecie concorsuale al di fuori dei casi di coautoria e di partecipazione alla fase esecutiva del reato, e dunque anche nei casi in cui si fornisca un contributo in sede preparatoria, ancorché l'autore del predetto contributo sia a conoscenza delle intenzioni del beneficiario dell'apporto<sup>128</sup>.

Si rileva, inoltre, come il generale dovere di astensione del professionista rispetto all'agevolazione del reato altrui non determinerebbe, come sostenuto dall'opinione contraria, la violazione della libertà di esercitare le professioni consentite dall'ordinamento, ma piuttosto troverebbe giustificazione nei limiti stessi al principio di affidamento, che, non avendo operatività illimitata, per l'appunto, viene meno quando risulti impossibile o improbabile avere fiducia nell'agire lecito altrui<sup>129</sup>.

Viene, infine, evidenziato come risulterebbe impossibile distinguere, sul piano oggettivo, tra una prestazione professionale legittima e un'altra finalizzata ad agevolare il reato, essendo le stesse oggettivamente identiche e non esistendo condotte "neutrali" in sé, se non

---

<sup>127</sup> Per approfondimenti circa le difficoltà probatorie nel concorso morale, si veda altresì E. BASILE, *Consiglio tecnico e responsabilità penale*, cit., pp. 39 ss.

<sup>128</sup> Così E. BASILE, *Consiglio tecnico e responsabilità penale*, cit., pp. 218 ss., che sottolinea la rilevanza nel contesto dell'illecito plurisoggettivo del concorso nell'ideazione o nella preparazione del reato.

<sup>129</sup> E. BASILE, *Consiglio tecnico e responsabilità penale*, cit., p. 222, secondo cui il canone di autoresponsabilità pur non essendo idoneo, sul piano oggettivo, ad escludere la rilevanza penale della condotta del professionista rispetto ai reati commessi dalla clientela, potrebbe avere un ruolo decisivo ai fini della valutazione della colpevolezza del consulente.

Rispetto ai doveri di astensione, nel contesto dei comportamenti del pubblico ufficiale e dell'incaricato di pubblico servizio, si vedano in dottrina v. P. PISA (voce), *Denuncia omessa o ritardata*, in *Dig. disc. pen.*, vol. III, Torino, 1989, pp. 417 ss.; D. BRUNELLI, *Omessa denuncia di reato*, in *I delitti contro l'amministrazione della giustizia*, cit., 1996, pp. 1 ss. Per quanto riguarda, invece, le professioni sanitarie e all'obbligo di referto gravante sugli stessi ai sensi dell'art. 365 c.p., cfr., da ultimo, A. APRILE, V. MARCHESE, D. RODRIQUEZ, *Referto del professionista sanitario: spunti di riflessione vecchi e nuovi in una sentenza della Corte di Cassazione (nota a Cass. pen., sez. VI, 29 ottobre 2013, n. 51780)*, in *Riv. it. med. leg.*, 2015, pp. 823 ss.

avendo riguardo allo scopo con le stesse perseguito<sup>130</sup>. La conseguenza di questa impostazione, dunque, sarebbe quella di creare un'area di immunità rispetto a chi esercita determinate attività lavorative<sup>131</sup>.

Anche in questo caso, si ritiene di condividere le argomentazioni sollevate da quella parte della dottrina che nega la possibilità di ricorrere al principio di autoresponsabilità quale criterio universale di delimitazione della rilevanza penale delle condotte “neutrali”. Infatti, come rilevato, l'applicazione indistinta del predetto criterio all'illecito plurisoggettivo finirebbe per negare la stessa configurabilità della fattispecie concorsuale in presenza di qualsiasi contributo “atipico”, ancorché causalmente efficiente rispetto alla realizzazione del reato e supportato dal necessario coefficiente psicologico, e ciò al di fuori delle ipotesi di coautoria e di partecipazione alla fase esecutiva del reato.

Inoltre, altrettanto condivisibili sono le osservazioni secondo cui risulterebbe estremamente difficile distinguere, sul piano oggettivo e prettamente formale, tra una prestazione professionale legittima e un'altra avente rilevanza penale quale contributo concorsuale al reato, essendo le stesse oggettivamente identiche.

---

<sup>130</sup> E. BASILE, *Consiglio tecnico e responsabilità penale*, cit., il quale richiama il dibattito creatosi nella dottrina tedesca relativamente ai problemi definitori della nozione di “neutralità” o “quotidianità” delle condotte e viene condivisa la soluzione avanzata da autorevole dottrina, secondo la quale la natura di una determinata condotta è necessariamente correlata allo scopo della stessa.

<sup>131</sup> E. BASILE, *Consiglio tecnico e responsabilità penale*, cit., secondo cui un'obiezione analoga è mossa nei confronti delle tesi dottrinali tedesche a base oggettivistica che, nel contesto dell'agire “neutrale”, tenderebbero ad escludere la rilevanza di comportamenti socialmente o professionalmente “adeguati”. Per approfondimenti sul punto cfr. *Ibidem*, pp. 103 ss.

Nella dottrina italiana sul tema dell'“adeguatezza sociale” si vedano, altresì, D. SANTAMARIA, *Prospettive del concetto finalistico di azione*, Napoli, 1955; C. FIORE, *L'azione socialmente adeguata*, cit., pp. 201 ss.; G. GREGORI, *Adeguatezza sociale*, cit., pp. 17 ss.; M. PAWLIK, L. CORNACCHIA (a cura di), *Hans Welzel nella prospettiva attuale. Fondamenti filosofici, sviluppi dogmatici ed esiti storici del finalismo penale*, Napoli, 2015; L. CORNACCHIA, *Concorso di colpe*, cit., p. 420, nt. 257.

### 3.3. L'esercizio del diritto o l'adempimento di un dovere di cui all'art. 51 c.p.

Come visto anche nell'analisi della casistica giurisprudenziale relativamente alle condotte di accessorietà "secondaria" e alle fattispecie concorsuali, alcuni indirizzi interpretativi avanzati dalla dottrina individuano quale limite alla rilevanza penale delle condotte "neutrali" la scriminante dell'esercizio del diritto o dell'adempimento del dovere di cui all'art. 51 c.p.

Trattasi di un argomento innovativo rispetto alle soluzioni avanzate dalla dottrina tedesca, che vengono spesso riprese dagli studiosi italiani anche per giustificare la rilevanza penale dell'agire professionale nell'ordinamento domestico. Infatti, risulta estranea alla dogmatica d'oltralpe la possibilità di scriminare talune condotte in virtù di una norma facultizzante, che costituisce, unitamente alle fonti richiamate, espressione delle insopprimibili libertà individuali, protette dalle norme ordinarie e dalla stessa Costituzione. Si ritiene che ciò sia dovuto all'assenza di un'omologa disposizione nel codice penale tedesco, che appunto non consente di giungere a simili conclusioni<sup>132</sup>.

Secondo l'orientamento favorevole al ricorso alla causa di giustificazione di cui all'art. 51 c.p., i soggetti coinvolti nell'agire "neutrale" rivestirebbero dei "ruoli giuridici scriminanti", in cui gli stessi sarebbero titolari di un potere-dovere rispetto al ruolo dagli stessi rivestito, che conferirebbe loro non solo un diritto ma anche un dovere<sup>133</sup>. In questo senso, la neutralità della

---

<sup>132</sup> M. BIANCHI, *La "complicità" mediante condotte "quotidiane"*, cit., pp. 81 ss. individua la "neutralità" della condotta dei professionisti quale "limite ermeneutico" di applicazione dell'art. 51 c.p., evidenziando per converso la mancanza nel codice penale tedesco di «una norma analoga alla causa di giustificazione prevista dall'art. 51 del codice Rocco[, il che avrebbe] indotto, colà, ad elaborare altri meccanismi risolutivi di quell'apparente conflitto che si delinea ogniqualvolta alla norma penale se ne opponga un'altra con previsione prescrittiva o facultizzante: il bilanciamento di interessi, l'adeguatezza sociale dell'azione, il rischio consentito, etc.» (p. 82). *Contra* cfr. E. BASILE, *Consiglio tecnico e responsabilità penale*, cit., pp. 224 ss., il quale rileva come, pur mancando nell'ordinamento tedesco una previsione corrispondente per contenuto all'art. 51 c.p., isolate posizioni interpretative della dottrina tedesca in tema di condotte "neutrali" – non seguite, invero, né dagli altri studiosi né dalla giurisprudenza – hanno ritenuto ammissibile, con riguardo a specifiche situazioni, l'esercizio di un diritto con natura scriminante.

<sup>133</sup> M. BIANCHI, *La "complicità" mediante condotte "quotidiane"*, cit., p. 83, che rileva come « la tutela della salute non soltanto è l'orizzonte del diritto professionale del medico, ma è contenuto di un suo preciso dovere. Ciò vale reciprocamente per il diritto di difesa in giudizio rispetto all'avvocato così come per i vicendevoli benefici del lavoro subordinato rispetto alla collaboratrice domestica, per il mandato elettivo rispetto all'uomo politico così come per l'ufficio religioso rispetto al sacerdote ».

condotta costituirebbe «il limite ermeneutico di applicazione dell'art. 51 c.p.», nella misura in cui la condotta potrebbe dirsi “professionale” o “quotidiana” se la stessa si inserisce nei limiti fissati dalle norme settoriali, di categoria o deontologiche. Quindi, il giudice si troverebbe, nell'effettuare il bilanciamento proprio di ogni causa di giustificazione, a disporre di « due poli normativi, due costellazioni apparentemente confliggenti e recanti ciascuna l'attuazione di un principio di tutela mediante una norma di fonte primaria: da un lato il bene giuridico e la norma penale protettiva, dall'altro il bene scriminante e l'articolo 51 c.p., con il corredo di fonti da questo richiamate in via sussidiaria »<sup>134</sup>.

Ne deriva che le condotte “neutrali” non rischierebbero di essere punite, in quanto «risultino professionalmente tipiche, manifestandosi come corretto svolgimento di un ruolo riconosciuto dal diritto»<sup>135</sup>.

Questa impostazione interpretativa, è stata condivisa da parte della dottrina anche nell'ambito della casistica giurisprudenziale vista nella prima parte del capitolo.

La più ampia elaborazione dottrinale sul punto si riscontra in tema di favoreggiamento del difensore. Si rammenti, in via preliminare, che la questione più problematica relativamente alle condotte di favoreggiamento dell'avvocato concerne il caso in cui in cui il difensore riveli al proprio assistito informazioni e notizie riservate sulle indagini e il procedimento che lo vedono coinvolto, come l'imminente esecuzione di provvedimenti di perquisizione domiciliare o intercettazioni telefoniche, rivelazione questa che rappresenta, al tempo stesso, un aiuto per eludere le investigazioni e le ricerche. Secondo un'autorevole soluzione interpretativa, questi comportamenti devono considerarsi scriminati dalla causa di giustificazione dell'esercizio del diritto di difesa, sulla base del combinato disposto degli artt. 51 c.p. e 24 Cost., purché le informazioni trasmesse siano state dal difensore ottenute lecitamente. Più in particolare, si ritiene che il *discrimen* tra condotte lecite e condotte penalmente rilevanti sarebbe da

---

<sup>134</sup> *Ibidem*, pp. 84-85.

<sup>135</sup> *Ibidem*, p. 86.

individuarsi nel modo in cui il difensore ha acquisito la notizia poi rivelata: la liceità o illiceità dell'assunzione dell'informazione si tramuta in liceità o illiceità della trasmissione. Pertanto, se l'assunzione della notizia sia caratterizzata da liceità, analogamente la sua rivelazione sarà lecita e quindi scriminata nell'ambito del diritto di difesa; diversamente, il profilo del favoreggiamento assume rilevanza quando l'informazione rivelata dal difensore sia stata da questi acquisita con metodi non pienamente legittimi – come, ad esempio, se le informazioni siano state ottenute in seguito a rivelazioni illecite di altri soggetti ovvero mediante la difesa di altri<sup>136</sup>.

Viene poi prospettata dalla dottrina una differente impostazione ermeneutica, basata anch'essa sulla scriminante dell'art. 51 c.p.<sup>137</sup>: più che l'esercizio del diritto, viene considerato l'adempimento del dovere quale causa di giustificazione deputata a scriminare la condotta del difensore, in ragione degli obblighi gravanti sullo stesso dal codice deontologico – quale, *in primis*, l'obbligo di informazione di cui all'art. 40 del vecchio C.D. e, nello specifico, il III canone complementare<sup>138</sup>, nonché il dovere di fedeltà di cui all'art. 7<sup>139</sup> e il rapporto di fiducia

---

<sup>136</sup> Così D. PULITANÒ, *Il favoreggiamento personale tra diritto e processo penale*, cit., p. 235.

*Contra* cfr. M. ZANOTTI, *Studi in tema di favoreggiamento personale*, cit., pp. 134 ss., secondo cui, in caso di acquisizione lecita della notizia, non potrebbe invocarsi l'operatività della causa di giustificazione dell'esercizio del diritto, ma piuttosto verrebbe a mancare la tipicità o la lesione del bene giuridico. In senso contrario, si veda, inoltre, E. DINACCI, *Favoreggiamento personale*, cit., secondo cui la scriminante del diritto di difesa non sarebbe invocabile qualora vengano dal difensore fornite informazioni relative ad atti che per loro natura devono rimanere segreti al destinatario, a prescindere dalle modalità lecite o illecite di acquisizione della notizia trasmessa. Dunque, se l'informazione verte su atti riservati, la causa di giustificazione *ex* art. 51 c.p. non opererebbe, ancorché la notizia sia stata acquisita lecitamente, in quanto ci si troverebbe già al di fuori dei limiti dell'attività difensiva.

<sup>137</sup> Così G. INSOLERA, *L'avvocato penalista tra deontologia e rischio penale*, cit., pp. 238 ss.

<sup>138</sup> L'art. 40, III canone complementare del vecchio Codice Deontologico forense, espressamente, riferiva che: "Il difensore ha l'obbligo di riferire al proprio assistito il contenuto di quanto appreso nell'esercizio del mandato se utile all'interesse di questi". Un dovere di informazione analogo è previsto anche nell'attuale Codice Deontologico all'art. 27, comma 8: "L'avvocato deve riferire alla parte assistita, se nell'interesse di questa, il contenuto di quanto appreso *legittimamente* (corsivo aggiunto) nell'esercizio del mandato".

Cfr., sul punto, G. INSOLERA, *L'avvocato penalista tra deontologia e rischio penale*, cit., pp. 238 ss., il quale pure riconosce che tale obbligo di informazione è sottoposto a precisi limiti negli artt. 12 e 38 della Legge professionale e 5 ss. del Codice Deontologico e nell'art. 36 C.D. che impone al difensore comunque l'osservanza della legge e dei principi deontologici.

<sup>139</sup> Nel nuovo Codice Deontologico forense il dovere di fedeltà è sancito all'art. 10 ("L'avvocato deve adempiere fedelmente il mandato ricevuto, svolgendo la propria attività a tutela dell'interesse della parte assistita e nel rispetto del rilievo costituzionale e sociale della difesa"), in una versione in parte diversa rispetto a quella prevista dal previgente Codice ("È dovere dell'avvocato svolgere con fedeltà la propria attività professionale. I. Costituisce infrazione disciplinare il comportamento dell'avvocato che compia consapevolmente atti contrari all'interesse del proprio assistito. II. L'avvocato deve esercitare la sua attività anche nel rispetto dei doveri che la sua funzione gli

di cui all'art. 35<sup>140</sup> del previgente C.D. Quest'ultima impostazione è ritenuta preferibile rispetto a quella basata sull'esercizio del diritto, in quanto sarebbe dotata di una maggiore prevedibilità della situazione scriminante, stante l'esistenza di regole deontologiche espresse, cui fa rinvio l'adempimento del dovere. Diversamente la causa di giustificazione dell'esercizio del diritto sarebbe caratterizzata per sua natura da eccessiva genericità<sup>141</sup>.

La scriminante dell'esercizio del diritto è stata, altresì, invocata da un'impostazione interpretativa nell'ambito della casistica giurisprudenziale relativa al favoreggiamento del medico. Più in particolare, una parte minoritaria della dottrina ritiene che la condotta del medico che si limita alla prestazione sanitaria sia da considerarsi tipica ma scriminata, e ciò in virtù dell'esercizio di un diritto di rango costituzionale e del relativo dovere di assistenza alla salute di cui all'art. 32 Cost., che deve gravare su ogni operatore sanitario<sup>142</sup>. In senso parzialmente analogo, si sostiene, inoltre, che potrebbero in questo caso invocarsi le scriminanti di cui agli artt. 51 e 54 c.p. e che, in via più generale, la rilevanza costituzionale della salute come bene primario potrebbe svolgere i suoi effetti ai fini dell'applicazione della scriminante dell'adempimento di un dovere, corrispondente, per l'appunto, al diritto fondamentale di cui all'art. 32 Cost.<sup>143</sup>.

Ancora, una parte della dottrina, anche in tema di concorso del professionista nei reati economici ricorre alla scriminante dell'esercizio del diritto o dell'adempimento del dovere<sup>144</sup>,

---

impone verso la collettività per la salvaguardia dei diritti dell'uomo nei confronti dello Stato e di ogni altro potere").

<sup>140</sup> L'art. 35 del previgente Codice espressamente disponeva che "Il rapporto con la parte assistita è fondato sulla fiducia", secondo una formulazione pressoché analoga a quella attualmente contenuta all'art. 11, comma 2, del nuovo Codice ("Il rapporto con il cliente e con la parte assistita è fondato sulla fiducia").

<sup>141</sup> In questo senso si esprime G. INSOLERA, *L'avvocato penalista tra deontologia e rischio penale*, cit.

<sup>142</sup> Così P. PISA, voce *Favoreggiamento personale e reale*, in *Dig. disc. pen.*, Vol. V, Torino, 1991, pp. 160 ss. e G. LUCIANI, *La condotta medico-assistenziale nei reati associativi: profili critici sulla qualificazione penale* (Nota a Cass. sez. VI pen. 15 febbraio 2012, n. 5909), in *Cass. pen.*, 2013, fasc. 9 pp. 3123 ss.

<sup>143</sup> P. PARODI, *Ancora sul favoreggiamento del medico* (Nota a Cass. sez. VI pen. 4 giugno 2002), in *Diritto penale e processo*, 2002, fasc. 12, pp. 1497 ss. e, in particolare, nota n. 15.

<sup>144</sup> In questo senso v. A. LANZI, P. ALDROVANDI, *Diritto penale tributario*, cit., pp. 182 ss.; P. ALDROVANDI, *Responsabilità concorsuale del professionista nei reati societari* (nota a Cass. pen., sez. V, 12 gennaio 2004 – ud. 18 novembre 2003 –, n. 569, est. Amato, ric. Bonandrini), in *Dir. prat. soc.*, 2004, n. 5, pp. 70 ss.; T. PADOVANI, *I soggetti responsabili per i reati tributari commessi nell'esercizio dell'impresa*, cit., p. 384, il quale rileva che «il commercialista che esegue il mandato ricevuto (...) svolge in realtà un'attività del tutto corrispondente al tipo di

in presenza della quale si ritiene che il professionista non potrebbe dirsi responsabile, e ciò anche se il suo contributo sia stato causalmente efficiente rispetto alla commissione del reato e sussista il requisito psicologico<sup>145</sup>.

Alla medesima conclusione è, poi, giunto un autorevole studioso<sup>146</sup>, che auspica un più generalizzato utilizzo della scriminante a tutte quelle condotte che rappresentano la diretta esplicazione di un altro diritto-dovere di rango costituzionale, riferendosi, in particolare, al diritto di difesa, al soccorso terapeutico e alla celebrazione della messa.

Ancorché condivisa, come visto, da una buona parte degli interpreti, la possibilità di impiegare nel contesto delle condotte “neutrali” la scriminante dell’esercizio di un diritto o dell’adempimento di un dovere solleva critiche in dottrina.

In via generale, si afferma che la prevalenza del diritto sul reato non possa essere stabilita sulla base di criteri formali, in quanto risulterebbe necessario un confronto tra i “modi” di esercizio del diritto e le scelte di tutela penale, alla luce delle situazioni concrete, e, non si potrebbe escludere, *a priori*, che il diritto trovi un limite nella legge penale<sup>147</sup>.

Nel contesto, invece, della responsabilità concorsuale, tra gli argomenti contrari all’impiego dell’art. 51 c.p. quale causa di giustificazione delle condotte neutrali viene richiamata la norma di cui all’art. 119 cpv. c.p., secondo cui le “circostanze oggettive di

---

condotta consentita dall’ordinamento; un’attività che è lecita ex art. 51, 1° comma, c.p. in quanto autorizzata »; da ultimo, M. BIANCHI, *La “complicità” mediante condotte “quotidiane” – Apparente neutralità, psichica connivenza, adeguatezza sociale, ruolo istituzionale, cit.*, pp. 78 ss.

In termini dubitativi circa la capacità scriminante dell’attività professionale in sé considerata cfr. G. FLORA, *I soggetti responsabili ed il concorso di persone nei reati tributari (tra presente e futuro)*, in *Rass. trib.*, 2015, pp. 587 ss.

<sup>145</sup> Il tema è stato per lo più affrontato nel contesto del concorso morale del professionista legale, che si è ritenuto non punibile se si limita ad una prospettazione delle possibili soluzioni giuridiche, siano esse penalmente rilevanti o irrilevanti, ma evidenziando la loro eventuale illiceità. V., tra i tanti, V. PANUCCIO, *Il concorso del professionista nel reato di bancarotta, cit.*, p. 215.

<sup>146</sup> C. VISCONTI, *Il prete e il boss latitante: l’accusa di favoreggiamento val bene una messa?*, *cit.*

<sup>147</sup> Così E. BASILE, *Consiglio tecnico e responsabilità penale, cit.*, pp. 227 ss., che rileva la necessità, una volta affermata l’astratta liceità della condotta “neutrale” in ambito professionale, che si indaghi sulle concrete modalità di esercizio del diritto, individuando il contenuto e la portata delle regole cui fa rinvio la scriminante.

Sul punto, cfr., altresì, M. MASUCCI, *Sul “rischio penale” del professionista, cit.*, p. 33, il quale sottolinea l’importanza di «un raffronto tra i “modi” dell[’]“esercizio di un diritto”] e le scelte di tutela penale, alla luce di un’analisi delle concrete situazioni che si pretenda di far rientrare nell’esercizio di facoltà o di altro potere giuridico soggettivo, comunque qualificato».

esclusione della pena” si estendono ai concorrenti nel reato. Sul presupposto che le cause di giustificazione abbiano natura obiettiva<sup>148</sup> e che la causa di giustificazione *de qua* rientri, quindi, nell’ambito di applicazione della predetta norma<sup>149</sup>, si afferma che la stessa dovrebbe a rigore estendersi anche all’autore del reato, e non già applicarsi solo al concorrente eventuale, situazione considerata inaccettabile. Secondo questa soluzione interpretativa, infatti, non sarebbe condivisibile la tesi secondo cui esisterebbe nel nostro ordinamento la categoria delle cause di giustificazione cd. personali – che si applicano solo alla persona cui si riferiscono e non vengono comunicate ai concorrenti<sup>150</sup> –, in quanto l’antigiuridicità, in ossequio all’“esercizio di un diritto”, andrebbe riferita al fatto tipico, e non già al singolo contributo “atipico”<sup>151</sup>.

Un altro argomento usato dalla dottrina per negare la possibilità di invocare la scriminante dell’art. 51 c.p. nel contesto delle condotte “neutrali” si fonda sull’individuazione

---

<sup>148</sup> La posizione dottrinale largamente maggioritaria in Italia attribuisce valenza obiettiva alle cause di giustificazione: cfr. C. F. GROSSO, *L’errore sulle scriminanti*, Milano, 1961, pp. 115 ss.; M. ROMANO, *Pre-Art. 50*, in ID., *Commentario sistematico del codice penale*, cit., p. 522; G. MARINUCCI, E. DOLCINI, G. L. GATTA, *Manuale di diritto penale. Parte generale*, cit., pp. 306-307; G. FIANDACA, E. MUSCO, *Diritto penale. Parte generale*, cit., p. 271; F. MANTOVANI, *Diritto penale*, cit., p. 235; A. PAGLIARO, *Principi di diritto penale, Parte generale*, Milano, 2003, p. 450; F. VIGANÒ, *Stato di necessità e conflitto di doveri. Contributo alla teoria delle cause di giustificazione e delle scusanti*, Milano, 2000, pp. 321 ss.

A favore, invece, della possibilità di ravvisare un coefficiente psichico nella configurazione delle scriminanti v. G. SPAGNOLO, *Gli elementi soggettivi nella struttura delle scriminanti*, Padova, 1980; F. SCHIAFFO, *Le situazioni “quasi scriminanti” nella sistematica teleologica del reato. Contributo ad uno studio sulla definizione di struttura e limiti delle cause di giustificazione*, Napoli, 1998, pp. 177 ss.; A. CAVALIERE, *L’errore sulle scriminanti nella teoria dell’illecito penale. Contributo ad una sistematica teleologica*, Napoli, 2000, pp. 461 ss.; M. DONINI, *Critica dell’antigiuridicità e collaudo processuale delle categorie. I bilanciamenti d’interessi dentro e oltre la giustificazione del reato*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2016, pp. 698 ss.

<sup>149</sup> Prevalente è, in dottrina, la tesi per la quale le scriminanti costituiscono cause oggettive di esclusione della pena, come tali estensibili a tutti i concorrenti: cfr. M. ROMANO, *Cause di giustificazione, cause scusanti, cause di non punibilità*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1990, p. 66; G. FIANDACA, E. MUSCO, *Diritto penale. Parte generale*, cit., p. 550; F. MANTOVANI, *Diritto penale. Parte generale*, cit., p. 542; M. PELISSERO, *Il concorso nel reato proprio*, Milano, 2004, p. 535. Conforme, in giurisprudenza, tra le tante, Cass. pen., sez. un., 7 novembre 2002, n. 37503, in *Cass. pen.*, 2003, p. 1911.

<sup>150</sup> Ammettono la categoria delle cause di giustificazioni cd. personali G. MARINUCCI, (voce) *Cause di giustificazione*, in *Dig. disc. pen.*, vol. II, Torino, 1988, pp. 132 ss.; C. PEDRAZZI, *Il concorso di persone nel reato*, Palermo, 1952, p. 80; A. PAGLIARO, *Principi di diritto penale, Parte generale*, cit., p. 590. *Contra* M. ROMANO, *Cause di giustificazione, cause scusanti, cause di non punibilità*, cit., p. 66, secondo cui è da escludere l’elisione dell’antigiuridicità limitata a un solo soggetto; G. GRASSO, *Art. 119, Commentario*, M. ROMANO, G. GRASSO, vol. II, cit., pp. 283 ss.

<sup>151</sup> BASILE, *Consiglio tecnico e responsabilità penale*, cit., pp. 231 ss. Nel medesimo senso si veda C. PEDRAZZI, *Il concorso di persone nel reato*, cit., p. 81, secondo cui « momento generico del disvalore [ ... ] è implicito, sia pure con riserva, nella conformità al tipo ».

delle norme richiamate dalla causa di giustificazione<sup>152</sup>. Più in particolare, sulla base della circostanza che la causa di giustificazione dell’“esercizio di un diritto” incontra dei limiti interni (attinenti alla natura e al fondamento della facoltà esercitata) e dei limiti esterni (di carattere sistematico)<sup>153</sup>, si ritiene che le regole deontologiche non potrebbero costituire i limiti interni alla predetta scriminante, in quanto, ponendo non solo doveri generici di probità ma anche specifici divieti, le stesse si porrebbero, nel vietare determinati comportamenti, in un rapporto di armonia con la norma penale e di contrapposizione con la causa di giustificazione di cui all’art. 51 c.p. Quest’ultima non sarebbe, quindi, applicabile, nella misura in cui sarebbe fondata sul principio di non contraddizione dell’ordinamento<sup>154</sup>.

Inoltre, quale ulteriore argomentazione al fine di negare la configurabilità dell’art. 51 c.p., si rileva come, sul piano delle limitazioni esterne, non sia sufficiente la liceità dell’attività professionale “a monte” per negare, *ex se*, la rilevanza penale dei contributi “neutrali” che sono esplicazione di detta attività<sup>155</sup>.

Si ritiene, tuttavia, di non aderire alle suindicate considerazioni, condividendo, invece, l’opinione di chi ipotizza l’utilizzo della scriminante dell’esercizio del diritto di cui all’art. 51 c.p. quale limite oggettivo alla rilevanza penale delle condotte “neutrali”. Infatti, ragionevole

---

<sup>152</sup> E. BASILE, *Consiglio tecnico e responsabilità penale*, cit., pp. 231 ss.

<sup>153</sup> In questo senso cfr. v. A. LANZI, *La scriminante dell’art. 51 c.p. e le libertà costituzionali*, Milano, 1983, pp. 27 ss.; F. MANTOVANI, (voce) *Esercizio del diritto (dir. pen.)*, in *Enc. dir.*, vol. XV, Milano, 1966, pp. 665 ss. Nella manualistica si veda G. FIANDACA, E. MUSCO, *Diritto penale. Parte generale*, cit., pp. 282 ss.

<sup>154</sup> E. BASILE, *Consiglio tecnico e responsabilità penale*, cit., pp. 232-233, che richiama quali esempi dei divieti posti dalle regole deontologiche nei confronti del professionista, nel contesto forense, l’art. 23, comma 6, cod. deont. for., a mente del quale l’«avvocato non deve suggerire comportamenti, atti o negozi nulli, illeciti o fraudolenti» e, nel settore commerciale-contabile, l’art. 21, comma 1, cod. deont. dott. comm. ed e. c., che subordina l’accettazione dell’incarico professionale alla verifica sul rischio di violazione di regole deontologiche, indicando quale ragione ostativa, tra le altre, « il sospetto coinvolgimento del cliente in attività illegali ».

Sul rapporto di strettissima correlazione tra deontologia e diritto penale v. F. SGUBBI, *Il diritto penale incerto ed efficace*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2001, p. 1199; G. PIEPOLI, *Autodisciplina professionale e codici deontologici: una prospettiva europea*, in *Quaderni di diritto privato europeo*, A. JANNARELLI, G. PIEPOLI, N. SCANNICCHIO (a cura di), Bari, 1997, pp. 85 ss.; A. BELLELLI, *Il problema della giuridicità delle regole deontologiche delle professioni*, in *Il principio di sussidiarietà nel diritto privato*, I. M. NUZZO (a cura di), Torino, 2014, pp. 79 ss.

<sup>155</sup> Cfr. E. BASILE, *Consiglio tecnico e responsabilità penale*, cit., p. 233, che si concentra sulle fattispecie concorsuali. Relativamente ai limiti esterni dell’esercizio del diritto nell’ambito delle fattispecie concorsuali, si veda M. MASUCCI, *Sul “rischio penale” del professionista*, cit., p. 34, secondo cui « l’incriminazione del concorso oper[a] in simili casi come un limite esterno della libertà in esame, se non sulla base di ragioni fondate sui contenuti della facoltà esercitata e nella logica sottostante al concorso di persone ».

sembra sostenere che ciascuna delle figure professionali coinvolte ha un diritto-potere che si estrinseca nell'attività professionale che viene in rilievo, tale per cui le condotte poste in essere nell'esercizio delle rispettive attività protette dall'ordinamento risulterebbero "neutrali" e, dunque, penalmente irrilevanti qualora si inseriscano entro i limiti posti dalle regole settoriali, siano esse di categoria o deontologiche. D'altra parte, l'espressione "diritto" di cui all'art. 51 c.p. viene pacificamente intesa in un'accezione ampia, come comprensiva non solo dei diritti soggettivi, ma altresì di qualunque facoltà legittima di agire riconosciuta dall'ordinamento<sup>156</sup>.

Una simile soluzione interpretativa si fonderebbe sulla base di due differenti ordini di ragioni, taluni relativi in generale alla causa di giustificazione e altri attinenti all'applicabilità della scriminante alla fattispecie concorsuale.

Quanto ai primi, non appare condivisibile l'argomento secondo cui la scriminante dell'esercizio del diritto non sarebbe in questa sede invocabile, in quanto non potrebbe ammettersi la prevalenza del diritto sul reato sulla base di una valutazione formale, che non tenga conto del confronto tra i "modi" di esercizio del diritto e le scelte di tutela penale. Infatti, può ragionevolmente sostenersi che ai fini della sussistenza della scriminante dell'esercizio del diritto *ex art. 51 c.p.*<sup>157</sup> non basterebbe vantare in astratto un diritto, ma è altresì necessario che l'attività che ne costituisce l'estrinsecazione sia conforme alle facoltà inerenti al diritto stesso. Diversamente, si supererebbero i confini del "diritto" scriminante e verrebbe, invece, in rilievo un'ipotesi di "abuso" non ricompresa nell'alveo dell'art. 51 c.p.<sup>158</sup>. Invocando l'art. 51 c.p. non si vuole, dunque, ammettere un'indifferenziata e universale prevalenza della causa di giustificazione rispetto a qualsivoglia risposta penale, ma piuttosto riconoscere la sua astratta

---

<sup>156</sup> G. MARINUCCI, E. DOLCINI, G. L. GATTA, *Manuale di diritto penale. Parte generale*, cit., p. 321.

<sup>157</sup> Per approfondimenti, in generale, sulla causa di giustificazione si veda V. CAVALLO, *L'esercizio del diritto nella teoria generale del reato*, Napoli, 1939; A. SANTORO, voce *Esercizio di un diritto, adempimento di un dovere*, in *Noniss. dig. it.*, VI, Torino, 1960, pp. 825 ss.; A. LANZI, *La scriminante dell'art. 51 c.p. e le libertà costituzionali*, Milano, 1983; D. PULITANÒ, voce *Esercizio di un diritto e adempimento di un dovere*, in *Dig. disc. pen.*, IV, Torino, 1990, pp. 320 ss.; P. SEMERARO, *L'esercizio di un diritto*, Milano, 2008.

<sup>158</sup> Si veda in questo senso G. FIANDACA, E. MUSCO, *Diritto penale. Parte generale*, cit., p. 284.

configurabilità, che dovrà poi in concreto essere vagliata dal giudice, alla luce delle norme relative al diritto e ai limiti da queste posti.

Strettamente connessa alla problematica dell'abuso è la questione relativa ai limiti cui il diritto va incontro, che possono essere interni o esterni: i primi sono desumibili dalla natura e dal fondamento del diritto esercitato e i secondi si riferiscono al complesso delle norme di cui fa parte la norma attributiva del diritto<sup>159</sup>. A tal riguardo, come abbiamo visto, è stato affermato che le norme deontologiche non potrebbero integrare la predetta causa di giustificazione in quanto, ponendo non solo doveri comportamentali ma anche divieti, nel vietare determinati comportamenti si porrebbe in contrasto con la stessa. In realtà, l'integrazione – se così vogliamo definirla – da parte delle regole settoriali, di categorie o deontologiche, assolve proprio la funzione di circoscrivere il perimetro applicativo della scriminante dell'esercizio del diritto. Infatti, i limiti interni al diritto vanno ad individuare l'esatto ambito di operatività della norma che lo configura<sup>160</sup>. In questo senso, queste regole settoriali non si porrebbero in rapporto di contraddizione con la causa di giustificazione, ma andrebbero a “nutrirla” di contenuti, di modo che il giudice, come acutamente rilevato<sup>161</sup>, si troverebbe, nell'effettuare il giudizio di bilanciamento, davanti a due poli normativi – quello relativo alla norma penale e l'altro avente ad oggetto la norma facoltizzante e le fonti dalla stessa richiamate.

Un altro argomento decisivo a favore del ricorso alla scriminante dell'esercizio del diritto sarebbe la circostanza che, anche in altri contesti rispetto a quello di cui si tratta, la giurisprudenza ha richiamato la causa di giustificazione di cui all'art. 51 c.p. ai fini dell'individuazione del limite di rilevanza penale di determinate condotte. Si pensi al diritto di

---

<sup>159</sup> Così A. LANZI, *La scriminante dell'art. 51 c.p. e le libertà costituzionali*, cit., pp. 27 ss.

<sup>160</sup> Qualifica così i limiti interni A. LANZI, *La scriminante dell'art. 51 c.p. e le libertà costituzionali*, cit.

<sup>161</sup> M. BIANCHI, *La “complicità” mediante condotte “quotidiane”*, cit., pp. 84-85.

cronaca e di critica<sup>162</sup> e al diritto di sciopero<sup>163</sup>. Rispetto al primo, infatti, trattandosi di un'estrinsecazione del diritto costituzionale alla libera manifestazione del pensiero di cui all'art. 21 Cost., la giurisprudenza ha ritenuto ammissibile il ricorso alla scriminante di cui all'art. 51 c.p., con dei limiti, frutto del bilanciamento del diritto con la potenziale lesione dell'onore, anch'esso dotato di rango costituzionale, che potrebbe derivare dal suo esercizio – la verità o verosimiglianza della notizia pubblicata, l'esistenza di un pubblico interesse alla conoscenza dei fatti medesimi e l'obiettiva e serena esposizione della notizia<sup>164</sup>. In senso analogo, la giurisprudenza ha, altresì, rinviato all'art. 51 c.p. in tema di diritto di sciopero, ravvisando dei limiti “interni”, desumibili dalla natura e dalla *ratio* del diritto, e limiti “esterni” derivanti dalla necessità di tutelare altri diritti costituzionalmente protetti confliggenti rispetto al diritto di sciopero<sup>165</sup>.

Alla luce di ciò, si ritiene che ben potrebbe seguirsi il medesimo percorso argomentativo tracciato in questi settori dalla giurisprudenza anche nell'ambito della condotte “neutrali”.

Con riguardo, invece, all'applicabilità della presente scriminante alla fattispecie concorsuale, è stato sostenuto che il ricorso all'art. 51 c.p. non sarebbe ammissibile, in quanto, avendo la scriminante natura oggettiva, ai sensi dell'art. 119, comma 2, c.p., la stessa si estenderebbe anche all'autore materiale del reato. Invero, secondo un consolidato e autorevole

---

<sup>162</sup> Per approfondimenti si veda G. DELITALA, *I limiti giuridici della libertà di stampa*, in *Justitia*, 1959, pp. 392 ss.; G. VASSALLI, *Libertà di stampa e tutela dell'onore*, in *Arch. Pen.*, 1967, pp. 3 ss.; C. FIORE, *Cronaca giornalistica e delitti contro l'onore*, Napoli, 1967; P. NUVOLONE, *Il diritto penale della stampa*, Milano, 1971; O. DI GIOVINE, *I confini della libertà di manifestazione del pensiero*, Milano, 1988; E. MUSCO, voce *Stampa (dir. pen.)*, in *Enc. dir.*, XLIII, Milano, 1990, pp. 633 ss.; P. SIRACUSANO, voce *Ingiuria e diffamazione*, in *Dig. disc. pen.*, VII, Torino, 1993, pp. 43 ss. Si veda, inoltre, nella manualistica A. GULLO, *Delitti contro l'onore*, in *Trattato teorico-pratico di diritto penale*, F. PALAZZO e C. E. PALIERO (diretto da), *Reati contro la persona e contro il patrimonio*, F. VIGANÒ, C. PIERGALLINI (a cura di), Torino, 2015, pp. 178 ss.

<sup>163</sup> Per apprendimenti cfr. E. GALLO, *Sciopero e repressione penale*, Bologna, 1981; D. PULITANÒ, *Sciopero e categorie penalistiche*, in *Riv. giur. lav. e prev. soc.*, 1982, IV, pp. 309 ss.; G. NEPPI MODONA, *Conflittualità operaia e repressione penale*, in *Questione giustizia*, 1982, pp. 67 ss.

<sup>164</sup> Cfr. Cass., sez. un., 30 giugno 1984, n. 8959, in *CED*, Rv. 166252. In senso conforme, più di recente, si veda Cass. pen., sez. V, 11 febbraio 2014, n. 21840, in *CED*, Rv. 260405; Cass. pen., sez. V, 14 settembre 2016, n. 42987, in *CED*, Rv. 268209; Cass. pen., sez. V, 24 giugno 2016, n. 37397, in *CED*, Rv. 267866; Cass. pen., sez. V, 17 novembre 2017, n. 8721, in *CED*, Rv. 272432; Cass. pen., sez. V, 20 marzo 2019, n. 32829, in *CED*, Rv. 276588-01.

<sup>165</sup> Cfr., *ex multis*, Cass. pen., sez. V, 7 febbraio 2001, n. 21228, in *CED*, Rv. 219028; Cass. pen., sez. V, 16 ottobre 2015, n. 7084 in *CED*, Rv. 266063; Cass. pen., sez. V, 16 gennaio 2018, n. 10498, in *CED*, Rv. 272666-01.

indirizzo, condiviso dalla dottrina maggioritaria, nel nostro ordinamento esiste la categoria delle cause di giustificazione cd. personali, che si applicano solo alla persona cui si riferiscono e non vengono comunicate ai concorrenti<sup>166</sup>. Questa categoria ben potrebbe attagliarsi al caso di specie, posto che la scriminante dell'esercizio del diritto troverebbe giustificazione nell'attività "professionale" o "quotidiana" svolta dal concorrente, non anche rispetto alla condotta tipica realizzata dall'autore principale. In questo senso, dunque, si riterrebbe scriminata solo la condotta "neutrale", senza che invece venga intaccata la rilevanza penale della condotta principale.

Alla luce delle suindicate considerazioni, l'utilizzo della scriminante di cui all'art. 51 c.p. appare essere la soluzione maggiormente preferibile nel contesto delle condotte "neutrali", in quanto le stesse attengono, appunto, per loro natura, ad attività consentite e giuridicamente protette. Infatti, come vedremo, anche il ricorso all'elemento soggettivo quale *discrimen* della rilevanza penale di questi comportamenti risulta inappagante e non privo di problematicità pratiche.

### **3.4. La rilevanza della colpevolezza.**

Parte della dottrina, reputando insoddisfacenti gli indirizzi analizzati nei paragrafi precedenti e le argomentazioni a loro sostegno, ritiene che il *discrimen* tra la criminalizzazione e la liceità delle condotte "neutrali" sia da ravvisarsi nell'elemento psicologico, pur a fronte delle difficoltà probatorie che si riscontrano nell'accertamento del requisito soggettivo<sup>167</sup>.

---

<sup>166</sup> Questo argomento è condiviso da A. LANZI, P. ALDROVANDI, *Diritto penale tributario*, cit., p. 184 per negare l'estensione della scriminante, ravvisabile in capo al soggetto che pone in essere la condotta "neutrale", all'autore del reato. Più in generale, ammettono la categoria delle cause di giustificazioni cd. personali G. MARINUCCI, (voce) *Cause di giustificazione*, in *Dig. disc. pen.*, vol. II, Torino, 1988, p. 132 ss.; C. PEDRAZZI, *Il concorso di persone nel reato*, cit., p. 80; A. PAGLIARO, *Principi di diritto penale, Parte generale*, cit., p. 590.

<sup>167</sup> E. BASILE, *Consiglio tecnico e responsabilità penale*, cit., pp. 235 ss.

Per approfondimenti circa le difficoltà probatorie, in via generale, sui fattori psichici e, più in particolare, in tema di concorso morale, si veda, tra i tanti, F. BRICOLA, *Rapporti tra dommatica e politica criminale*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1988, p. 19, secondo cui la dimostrazione processuale dell'oltre ogni ragionevole dubbio della

Questa soluzione interpretativa sarebbe confortata dalle acquisizioni derivanti dagli altri ordinamenti giuridici, ove nel conteso delle condotte “neutrali” pure è condivisa la tesi che fonda la punibilità dell’operatore professionale sul giudizio di colpevolezza, considerando lo stesso penalmente responsabile se agisce pur consapevole degli scopi delinquenziali del destinatario della prestazione “ordinaria”<sup>168</sup>.

Secondo questo orientamento, quindi, la linea di demarcazione tra la liceità e l’illiceità della condotta “professionale” o “quotidiana” dipenderebbe dalla sussistenza dell’elemento soggettivo del dolo.

Si ritiene che in questo contesto l’elemento soggettivo del dolo si manifesterebbe prevalentemente nella forma del dolo eventuale. Infatti, la configurabilità di un dolo intenzionale sarebbe da escludersi, in quanto si reputa difficile immaginare uno scenario in cui un operatore professionale abbia di mira la realizzazione del reato da parte del proprio cliente. Inoltre, il dolo diretto, sebbene possa dirsi in questa sede strutturalmente compatibile, viene considerato poco verosimile dal punto di vista empirico e criminologico<sup>169</sup>.

Nondimeno, vengono evidenziate le difficoltà probatorie relative all’accertamento del dolo eventuale, da cui è derivata l’individuazione di una serie di “indicatori” da parte di un’ormai celebre sentenza a Sezioni Unite della Suprema Corte<sup>170</sup>, che il giudice deve valutare nell’accertamento del requisito soggettivo. Si osserva, tuttavia, come gli indici segnaletici indicati dal Supremo Collegio non sarebbero sufficienti a risolvere i casi “dubbi”, e ciò *a fortiori*

---

“causalità psichica” potrebbe considerarsi impraticabile, nella misura in cui attiene al foro interno dell’uomo, tanto da far venire meno il «substrato empirico e fattuale (...) [che deve presidiare] tutte le categorie rilevanti ai fini della punibilità». In senso analogo, si veda, T. PADOVANI, *Il crepuscolo della legalità nel processo penale. Riflessioni antistoriche sulle dimensioni processuali della legalità penale*, in *Ind. pen.*, 1999, p. 539, che reputa strutturalmente incerta la verifica empirica dei fattori psichici.

<sup>168</sup> *Ibidem*, pp. 235 ss. e, relativamente alle considerazioni conclusive comparatistiche, pp. 169 ss.

<sup>169</sup> Così E. BASILE, *Consiglio tecnico e responsabilità penale*, cit.

<sup>170</sup> Cass. pen., sez. un., 18 settembre 2014, n. 38343, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2014, pp. 1925 ss., con note di G. FIANDACA, *Le Sezioni Unite tentano di diradare il “mistero” del dolo eventuale*, *ivi*, p. 1938 ss.; M. RONCO, *La riscoperta della volontà nel dolo*, *ivi*, pp. 1953 ss.; G. DE VERO, *Dolo eventuale e colpa cosciente: un confine tuttora incerto*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2015, pp. 77 ss.; M. ROMANO, *Dolo eventuale e Corte di cassazione a Sezioni Unite: per una rivisitazione della c.d. accettazione del rischio*, *ivi*, pp. 559 ss.; L. EUSEBI, *Formula di Frank e dolo eventuale in Cass., S.U., 24 aprile 2014 (ThyssenKrupp)*, *ivi*, pp. 623 ss.

nell'ambito delle condotte "professionali", caratterizzate di sovente da « situazione di incertezza o di rappresentazione in chiave alternativa di uno scopo perfettamente lecito e di una finalità delinquenziale » rispetto all'autore principale del reato<sup>171</sup>.

Infatti, affinché possa muoversi un rimprovero per dolo eventuale, si dovrebbe accertare in capo al "professionista" la rappresentazione effettiva, e non solo potenziale, delle « evidenze di inaffidamento » del cliente o assistito<sup>172</sup>. Diversamente, quantomeno rispetto alle ipotesi di concorso nel reato, in presenza della mera percepibilità dei « segnali di inaffidamento », ci si potrebbe chiedere, secondo questa soluzione interpretativa, se sia o meno configurabile un concorso colposo nell'altrui reato doloso realizzato dal cliente o dall'assistito<sup>173</sup>, con tutte le difficoltà che verrebbero in rilievo relativamente, *in primis*, all'ammissibilità dell'istituto<sup>174</sup> e,

---

<sup>171</sup> E. BASILE, *Consiglio tecnico e responsabilità penale*, cit., pp. 246 ss., il quale sottolinea come, alla luce della più recente giurisprudenza di legittimità, non sia più sufficiente il dubbio per la configurazione del dolo eventuale. Come evidenziato, infatti, dalla Suprema Corte nella sentenza Cass. pen., sez. un., 18 settembre 2014, n. 38343, cit., «lo stato di dubbio irrisolto (...) non risolve il problema del dolo eventuale: indica un indizio, ma è pur sempre necessario dimostrare che lo stato di incertezza sia accompagnato dalla (...) positiva adesione all'evento; dalla scelta di agire a costo di ledere l'interesse protetto dalla legge ».

<sup>172</sup> *Ibidem*, il quale ritiene che, diversamente, nei casi di incertezza del professionista in ordine ai presupposti fattuali su cui si innesta la propria condotta, dovrebbe ritenersi configurabile una sorta di "presunzione" di assenza del dolo eventuale. Cfr. sul punto anche D. BRUNELLI, *Appunti sul dolo diseguale, tra "dubbio conoscitivo" e "dubbio predittivo"*, in *Studi in onore di Mauro Ronco*, E. M. AMBROSETTI (a cura di), Torino, 2017, pp. 228 ss.

<sup>173</sup> Per approfondimenti cfr. E. BASILE, *Consiglio tecnico e responsabilità penale*, cit., pp. 250 ss.

<sup>174</sup> La predetta fattispecie concorsuale non è, invero, da tutti pacificamente riconosciuta e, anzi, la sua configurabilità è alquanto controversa. Infatti, a fronte della posizione negativa tuttora maggioritaria in dottrina, la giurisprudenza, da una nota sentenza del 2002 ad un recente pronuncia del 2018, si era consolidata in senso favorevole alla sua configurazione. Solo con il *revirement* giurisprudenziale del 2018 la Suprema Corte ha aderito alla soluzione opposta. In giurisprudenza si vedano, in senso affermativo alla configurazione del concorso colposo nell'altrui agire doloso Cass., sez. IV, 9 ottobre 2002, n. 39680, in *CED*, Rv. 223214; Cass., sez. IV, 12 novembre 2008, n. 4107, in *CED*, rv. 242830.; Cass., sez. IV, 27 aprile 2015, n. 22042, in *CED*, Rv. 263499; da ultimo, Cass., sez. V, 18 ottobre 2016, n. 50681, in *CED*, non massimata. Cfr., invece, in senso negativo Cass., sez. IV, 19 luglio 2018, n. 7032, in *CED*, non massimata, commentata da P. PIRAS, *Svanisce il concorso colposo nel reato doloso*, in *Dir. pen. cont.*, fasc. 3/2019, pp. 5 ss. Sulla medesima posizione v. altresì Cass., sez. V, 5 ottobre 2018 in *CED*, Rv. 274626. Per una rassegna dei precedenti giurisprudenziali di legittimità e di merito, cfr. M. BORGHI, *Nodi problematici e incertezze applicative dell'art. 113 c.p. In particolare, la controversa configurabilità di un concorso colposo in reato doloso*, in *Dir. pen. cont.*, 14 marzo 2016, pp. 29 ss. In dottrina v., altresì, in senso favorevole all'ammissibilità dell'istituto, G. LOSAPPIO, *Plurisoggettività eventuale colposa. Un'introduzione allo studio nei delitti causali di evento in senso naturalistico*, Bari, 2012, pp. 271 ss.

Invece, in dottrina per opinioni sfavorevoli all'ammissibilità del concorso colposo in reato doloso, principalmente per ragioni connesse all'interpretazione dell'art. 113 c.p.: G. COGNETTA, *La cooperazione nel delitto colposo*, in *Riv. it. dir. e proc. pen.*, 1980, p. 83; F. ANGIONI, *Il concorso colposo e la riforma del diritto penale*, in *Studi in memoria di Giacomo Delitala*, vol. I, Milano, 1984, p. 72; G. INSOLERA (voce) *Concorso di persone nel reato*, in *Dig. disc. pen.*, vol. II, Torino, 1988, p. 477; L. RISICATO, *Il concorso colposo tra vecchie e nuove incertezze*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1998, pp. 153 ss.; M. PELISSERO, *Il concorso nel reato proprio*, Milano, 2004, p. 543; D. PULITANÒ, *Diritto penale*, Torino, 2015, p. 432.

in secondo luogo, ai requisiti ulteriori richiesti per questa particolare fattispecie concorsuale – quali la previsione della fattispecie incriminatrice dolosa anche nella forma colposa e tutti gli elementi della colpa in capo al concorrente atipico, ivi inclusa la cd. causalità della colpa<sup>175</sup>.

La rilevanza della colpevolezza quale *discrimen* tra il lecito e l'illecito è stata peraltro condivisa in tema di responsabilità concorsuale del “professionista” nei reati economici materialmente commessi da altri da una parte della dottrina, la quale ritiene che debba darsi maggiore rilevanza al profilo dell'elemento soggettivo per evitare un'eccessiva estensione della responsabilità penale, in ossequio al principio di colpevolezza<sup>176</sup>.

Tuttavia, quest'ultima impostazione interpretativa non appare del tutto convincente, e ciò, innanzitutto, per le suindicate problematicità derivanti dal far dipendere la rilevanza penale delle condotte “professionali” o “quotidiane” dall'accertamento dell'elemento psicologico e, più in particolare, del dolo eventuale. Quest'ultimo, come visto, è connotato da un'intrinseca difficoltà di accertamento processuale, ben nota agli interpreti. Proprio queste difficoltà probatorie non andrebbero a ridurre l'incertezza relativa al “rischio penale”, anzi la andrebbero

---

Fanno leva, invece, in negativo sull'argomento sistematico secondo cui ci sono delle previsioni incriminatrici *ad hoc* di “agevolazione” colposa (ad esempio artt. 254 e 259 c.p.) tale per cui *ubi lex voluit dixit, ubi noluit tacuit*: G. COGNETTA, *La cooperazione nel delitto colposo*, in *Riv. it. dir. e proc. pen.*, 1980, p. 82; F. GIUNTA, *Illiceità e colpevolezza nella responsabilità colposa, I, La fattispecie*, Padova, 1993, p. 456.

Sostengono poi che *ex art. 42, comma 2, c.p.* sarebbe necessaria un'apposita disposizione, mancante nel nostro ordinamento, per punire condotte di concorso colposo nel reato doloso: M. GALLO, *Lineamenti di una teoria sul concorso di persone nel reato*, Milano, 1957, p. 112; F. ALBEGGIANI, *I reati di agevolazione colposa*, Milano, 1984, pp. 207 ss.; L. RISICATO, *Il concorso colposo tra vecchie e nuove incertezze, cit.*, pp. 153 ss.

Dalla dogmatica della colpa ricavano, inoltre, un duplice argomento per affermare, da un lato, che la condotta dolosa di un terzo innesca un nuovo decorso causale, ai sensi dell'art. 41, cpv., c.p., e per opporre, dall'altro, un definitivo ostacolo al concorso colposo in reato doloso sulla scorta del principio di affidamento e del canone di autoresponsabilità: G. FIANDACA, E. MUSCO, *Diritto penale. Parte generale, cit.*, pp. 584 ss.; D. PULITANÒ, *Diritto penale, cit.*; G. FIANDACA, *Omicidio colposo per imprudenza professionale del giornalista? (A proposito di una “sconcertante” sentenza emessa in Spagna)*, in *Foro it.*, 1982, IV, c. 243 ss.

Negano, infine, la configurabilità del concorso colposo nel reato doloso, argomentando che non risulti ipotizzabile un'interazione psichica tra i concorrenti nella fattispecie in esame: F. ALBEGGIANI, *I reati di agevolazione colposa, cit.*, pp. 213 ss.; F. SERRAINO, *Il problema della configurabilità del concorso di persone a titoli soggettivi diversi*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2005, p. 467. In senso conforme, v., in giurisprudenza V. Cass. pen, sez. IV, 19 luglio 2018, n. 7039, *cit.*

<sup>175</sup> Occorrerebbero, infatti, la violazione da parte del concorrente atipico della regola cautelare diretta a prevenire il fatto doloso del terzo e la prevedibilità di quest'ultimo in capo al concorrente che risponde a titolo di colpa. Cfr., da ultimo, in giurisprudenza Cass., sez. IV, 26 maggio 2015, n. 22042, *cit.*

<sup>176</sup> Così, in generale, M. HELFER, *La complicità del professionista nel diritto penale dell'economia, cit.* Per approfondimenti si veda par. 2.2.2.

a moltiplicare. Ma in un contesto quale quello dell'agire "neutrale", già per natura esposto ad eterogenee e differenti impostazioni interpretative, ciò sarebbe proprio da evitare. Piuttosto, in questo contesto, l'obiettivo dell'interprete dovrebbe essere quello di individuare – o quantomeno di tentare di individuare – confini il più possibile certi alla responsabilità penale, e ciò *in primis* per garantire, mediante l'uniformità delle decisioni giudiziali, la prevedibilità delle conseguenze dell'agire umano e, dunque, che ciascuno risponda di fatti propri colpevoli, nel pieno rispetto del principio di colpevolezza.

Con ciò, non si vuole affermare che l'elemento psicologico non debba assumere rilevanza, quanto piuttosto che lo stesso tornerebbe ad entrare in gioco in un momento successivo alla valutazione circa la sussistenza del carattere "neutro" della condotta che viene in rilievo e, dunque, in un momento posteriore rispetto all'accertamento della sua anti giuridicità.

#### **4. Osservazioni conclusive.**

Le soluzioni interpretative proposte dalla dottrina e dalla giurisprudenza nel contesto delle condotte professionali sono, come rilevato, apparse agli interpreti non del tutto appaganti ed esposte a molteplici critiche. In dottrina si è, infatti, ritenuto che la strada preferibile sia un approccio *de iure condendo*, mediante l'introduzione di figure tipiche di criminalizzazione delle condotte "professionali" o "quotidiane"<sup>177</sup>, ovvero, in alternativa, la valorizzazione del ruolo delle regole deontologiche, nell'ottica di un coordinamento tra sistemi punitivi eterogenei e anche in virtù di una funzione di orientamento culturale<sup>178</sup>.

---

<sup>177</sup> Così E. BASILE, *Consiglio tecnico e responsabilità penale*, cit., p. 263.

<sup>178</sup> Cfr. in questo senso E. BASILE, *Consiglio tecnico e responsabilità penale*, cit., pp. 267 ss.

Invero, come già rilevato e sulla base delle argomentazioni viste, nel presente lavoro abbiamo ritenuto di aderire alla soluzione interpretativa che farebbe leva sulla scriminante dell'esercizio del diritto o dell'adempimento di un dovere di cui all'art. 51 c.p.

In seno al quarto capitolo e, dunque, dopo aver studiato la complicità dei vertici societari mediante condotte "neutrali" nella commissione di crimini internazionali nell'ambito dello Statuto della Corte penale internazionale, si procederà a verificare se la predetta soluzione ermeneutica che abbiamo qui accolto risulti valida nell'ordinamento interno anche con riferimento alle condotte cd. neutrali degli attori economici in posizione apicale nelle società.

## CAPITOLO III

### LE CONDOTTE “NEUTRALI” NEL DIRITTO PENALE INTERNAZIONALE: IL COINVOLGIMENTO DEGLI ATTORI ECONOMICI NELLA COMMISSIONE DI CRIMINI INTERNAZIONALI

SOMMARIO: 1. Il coinvolgimento degli attori economici in posizione apicale nelle società nella commissione di crimini internazionali. – 1.1. I procedimenti penali successivi alla Seconda Guerra mondiale. – 1.2. I procedimenti penali nei confronti dei vertici delle società per la loro complicità in crimini internazionali dinanzi alle giurisdizioni domestiche. – 1.2.1. I dirigenti della “RWM Italia S.p.a.” (Italia). – 1.2.2. L’imprenditore olandese Frans van Anraat (Olanda). – 1.2.3. L’imprenditore Guus Kouwenhoven (Olanda). – 1.2.4. Il direttore dello stabilimento di “Mercedes Benz” in Argentina (Germania). – 1.2.5. Il dirigente di “Danzer Group” (Germania). – 1.2.6. I dirigenti di “Ford Motor Argentina” (Argentina). – 1.2.7. Il presidente e l’ex dirigente di “Ledesma” (Argentina). – 1.2.8. I dirigenti di “Lundin” (Svezia). – 1.2.9. I dirigenti di “Amesys” / “Nexa Technologies” (Francia). – 1.2.10. I dirigenti di “Lafarge-Holcim” (Francia). – 2. La responsabilità dei soggetti in posizione apicale nelle società nell’ambito dello Statuto della Corte penale internazionale. – 2.1. I modi di attribuzione della responsabilità rilevanti nello Statuto di Roma. – 2.2. La *joint criminal enterprise* e lo Statuto di Roma. – 2.2.1. *Joint criminal enterprise v. Co-perpetration based on joint control over the crime* e *Indirect co-perpetration*. – 2.2.2. *Joint criminal enterprise v. l’art. 25(3)(d)* dello Statuto di Roma. – 2.3. La *command* o *superior responsibility*. – 2.3.1. L’applicabilità della *superior responsibility* rispetto alle condotte “neutrali” degli attori economici. – 2.4. *Aiding and abetting*. – 2.4.1. L’attore economico in posizione apicale come *aider and abettor* dei crimini internazionali. – 2.5. L’elemento soggettivo quale *discrimen* nella rilevanza penale delle condotte.

#### **1. Il coinvolgimento degli attori economici in posizione apicale nelle società nella commissione di crimini internazionali.**

Come abbiamo evidenziato nel primo capitolo della trattazione, in virtù dell’enorme potere economico esercitato, le società multinazionali e non possono avere altresì una significativa influenza sotto il profilo economico e sociale, e ciò ancor di più quando intrattengono relazioni commerciali ed economiche nell’ambito di zone caratterizzate da conflitti armati o da altre situazioni in cui vengono perpetrate gravi violazioni dei diritti umani.

In questa prospettiva, soprattutto negli anni più recenti, sempre maggiore è la richiesta di una responsabilizzazione delle società anche nell'ambito del diritto penale internazionale per il ruolo che le imprese hanno nella commissione di crimini internazionali.

Infatti, a fronte dei numerosi casi di coinvolgimento delle società e degli attori economici nei suddetti crimini, simili condotte risultano spesso impunte<sup>1</sup>: se da una parte, gravi violazioni dei diritti umani sono state perpetrate in moltissime regioni del mondo, rispetto alle quali si registra un numero significativo di processi volti ad indagare e punire i comandanti militari e politici che le hanno realizzate, dall'altra parte, i procedimenti riguardanti i complici "economici" rimangono delle rare eccezioni<sup>2</sup>.

I Paesi in cui le imprese si trovano ad essere coinvolte in violazioni così gravi dei diritti umani da poter essere qualificate come crimini internazionali si ritiene, in maniera per lo più approssimativa, che possano essere suddivisi in due differenti categorie dal punto di vista geografico<sup>3</sup>. Nella prima categoria vengono annoverati i territori in cui, pur in presenza di episodi di complicità di attori economici nella perpetrazione dei crimini, raramente questi sono coinvolti nei procedimenti penali, fatta salva qualche rara eccezione<sup>4</sup>. A questo gruppo di Paesi sarebbero riconducibili il Sud e il Centro America – in particolare, l'Argentina<sup>5</sup> e il Cile<sup>6</sup>.

---

<sup>1</sup> Cfr., in questo senso, W. KALECK, M. SAAGE-MAAB, *Corporate Accountability for Human Rights Violations Amounting to International Crimes*, cit., p. 702.

<sup>2</sup> Così F. JESSBERGER, J. GENEUSS, *Special Issue: Transnational Business and International Criminal Law*, in *Journal of International Criminal Justice*, 2010, vol. 8 (3), p. 695. Per approfondimenti si veda S. MANACORDA, *General Report on Individual Liability for Business Involvement in International Crimes*, in S. MANACORDA, A. MARLETTA, G. VANACORE (a cura di), *Revue Internationale de Droit Pénal*, 2017/1, pp. 13 ss.

<sup>3</sup> Per una disamina delle aree geografiche in cui, secondo alcune ricerche, sono più frequenti i casi di coinvolgimento delle imprese nei crimini internazionali si veda S. MANACORDA, *General Report on Individual Liability for Business Involvement in International Crimes*, cit., pp. 7-8.

<sup>4</sup> Tra le rare eccezioni in cui si sono svolti procedimenti nei confronti dei complici "economici" vengono annoverati il caso dell'Argentina, in cui ci sono stati processi che hanno coinvolto società straniere per la violazione dei diritti umani verificatasi sotto il regime della Giunta militare, e quello della Slovenia, in relazione alle imprese nazionali coinvolte nel precedente regime politico. Cfr., sul punto, S. MANACORDA, *General Report on Individual Liability for Business Involvement in International Crimes*, cit., pp. 7-8.

<sup>5</sup> J. P. BOHOSLAVSKY, V. OPGENHAFFEN, *Past and Present of Corporate Complicity: Financing the Argentinean Dictatorship*, in *Harvard Human Rights Journal*, 2010, vol. 23 (1), pp. 157 ss.

<sup>6</sup> J. P. BOHOSLAVSKY, M. RULLI, *Corporate Complicity and Finance as a 'Killing Agent' The Relevance of the Chilean Case*, in *Journal of International Criminal Justice*, 2010, vol. 8 (3), pp. 829 ss.

Alcune ricerche<sup>7</sup> includono in questa categoria anche l’Africa e, in particolare, il Sud Africa, il Congo<sup>8</sup>, l’Angola<sup>9</sup>, la Liberia e il Sudan. In Asia, invece, vengono menzionati, quali esempi, l’Iraq e la Cina<sup>10</sup> e nel Medio-Oriente Israele/Palestina<sup>11</sup>.

Alla seconda categoria di Stati in cui si verificano violazioni dei diritti umani di cui sono complici i vertici delle imprese sono riconducibili quei Paesi in cui si riscontra una maggiore attenzione rispetto alla responsabilità penale delle società e si sono svolti, altresì, dei procedimenti nei confronti delle imprese nazionali per crimini contro l’umanità, crimini di guerra e altri crimini commessi all’estero. In questo gruppo vengono ricompresi la Norvegia<sup>12</sup>, gli Stati Uniti, la Germania e i Paesi Bassi<sup>13</sup>. La circostanza che in questi Paesi vi sia una maggiore attenzione al coinvolgimento delle società nei crimini internazionali può giustificarsi sia sulla base di ragioni economiche, trattandosi, di regola, di Paesi in cui le multinazionali attive in tutto il mondo hanno la loro sede legale, sia in considerazione di motivi politici, mostrando le loro istituzioni un atteggiamento più severo nei confronti della violazione dei diritti umani<sup>14</sup>.

La natura del contributo apportato dagli attori economici in posizione apicale alla commissione di crimini internazionali può essere differente. Per tale ragione, nella letteratura

---

<sup>7</sup> Cfr. in questo senso S. MANACORDA, *General Report on Individual Liability for Business Involvement in International Crimes*, cit., p. 7.

<sup>8</sup> C. W. MULLINS, D.L. ROTHE, *Gold, Diamonds And Blood: International State-Corporate Crime in the Democratic Republic of the Congo*, in *Contemporary Justice Review*, 2008, vol. 11 (2), pp. 81 ss.; J. GRAFF, *Corporate War Criminals and the International Criminal Court: Blood and Profits in the Democratic Republic of Congo*, in *Human Rights Brief*, 2004, vol. 11 (2), pp. 23 ss.

<sup>9</sup> A. HOWARD, *Blood Diamonds: The Successes And Failures Of The Kimberley Process Certification Scheme In Angola*, in *Washington University Global Studies Law Review*, 2016, vol. 15 (1), pp. 137 ss.

<sup>10</sup> S. DEVA, *Corporate Complicity In Internet Censorship In China: Who Cares For The Global Compact Or The Global Online Freedom Act?*, in *The George Washington International Law Review*, 2007, vol. 39 (2), pp. 255 ss.

<sup>11</sup> D. WEISS, R. SHAMIR, *Corporate Accountability to Human Rights: The Case of the Gaza Strip*, in *Harvard Human Rights Journal*, 2011, vol. 24 (1), pp. 155 ss.

<sup>12</sup> S. O’CONNOR, *Corporations, International Crimes and National Courts: a Norwegian View*, in *International Review of the Red Cross*, vol. 94 (887), 2010, pp. 1007-1025.

<sup>13</sup> Cfr. in questo senso J. ZERK, *Corporate Liability for Gross Human Rights Abuses. Towards a Fairer and More Effective System Of Domestic Law Remedies. A Report Prepared for the Office of the UN High Commissioner for Human Rights*, available at the link: <http://www.ohchr.org/Documents/Issues/Business/DomesticLawRemedies/StudyDomesticLawRemedies.pdf>.

<sup>14</sup> Così S. MANACORDA, *General Report on Individual Liability for Business Involvement in International Crimes*, cit., p. 8.

ci sono stati alcuni tentativi di categorizzare le differenti situazioni che vedono le società coinvolte nella violazione dei diritti umani<sup>15</sup>.

Dallo studio di più di 40 casi<sup>16</sup>, le ipotesi di società che siano state accusate di essere coinvolte in gravi violazioni dei diritti umani sono state suddivise in quattro categorie. La prima categoria, che rappresenta la minoranza dei casi esaminati, include le ipotesi in cui le società siano gli autori principali delle violazioni e, quali esempi, vengono richiamate le condotte delle compagnie di sicurezza privata in Iraq e i casi relativi all'uso del lavoro forzato da parte delle imprese durante la Seconda Guerra mondiale. Viene, inoltre, individuata una categoria in cui rientrano i fornitori di beni o servizi che vengono usati in modo abusivo, come la fornitura di logistica per detenzione illegale. Poi, si annoverano i fornitori di informazioni e servizi che aggravano simili violazioni dei diritti umani, come nel caso dei servizi di sicurezza statale che risolvono i conflitti coinvolgendo le società in questione. Infine, viene individuata un'ultima categoria, che è, tra l'altro, la più controversa, in cui rientrano quelle società che investono o operano in Stati con una preoccupante situazione in tema di diritti umani.

Invece, secondo un'altra suddivisione operata dalla dottrina<sup>17</sup>, la complicità delle imprese con i regimi militari e dittatoriali può essere categorizzata in tre macro-divisioni. La prima include quelle imprese che traggono profitto dalla collaborazione con le forze di sicurezza del regime, ad esempio perseguendo i lavoratori, i sindacalisti e gli oppositori; nella seconda sono riconducibili le società che agevolano la commissione di crimini internazionali mediante la fornitura dei mezzi utilizzati dal regime per commettere gli abusi; la terza, invece, comprende le imprese che offrono direttamente il supporto per la repressione dei dissidenti

---

<sup>15</sup> Per approfondimenti si veda S. MANACORDA, *General Report on Individual Liability for Business Involvement in International Crimes*, cit., pp. 8 ss.

<sup>16</sup> J. ZERK, *Corporate Liability for Gross Human Rights Abuses*, cit.

<sup>17</sup> W. KALECK, M. SAAGE-MAAß, *Corporate Accountability for Human Rights Violations Amounting to International Crimes. The Status Quo and its Challenges*, in *Journal of International Criminal Justice*, 2010, vol. 8 (3), pp. 699 ss.

politici, mediante, ad esempio, la trasmissione di informazioni personali degli oppositori del regime che lavorano nelle loro fabbriche alle forze di sicurezza statali.

Infine, un'altra soluzione interpretativa maggiormente trasversale e utile ai fini dell'analisi di cui alla presente trattazione è quella che, come anticipato nel primo capitolo, distingue i casi in cui i vertici delle società coinvolte nella commissione di crimini internazionali sono direttamente autori del reato e quelli in cui gli stessi partecipano come complici di crimini materialmente realizzati da altri<sup>18</sup>. In questa seconda categoria di ipotesi, gli attori economici in posizione apicale si rendono partecipi della commissione di crimini internazionali nell'esercizio delle loro attività commerciali ed economiche, dunque mediante la realizzazione di condotte cd. neutrali, che costituiscono l'espressione "usuale", "ordinaria", "quotidiana" di determinate attività umane e che, benché lecite ed espressamente autorizzate, possono in concreto essere coinvolte in gravi violazioni di diritti umani.

Si tratta dei casi in cui, ad esempio, le imprese agevolano la commissione dei crimini internazionali mediante il supporto logistico, l'assistenza finanziaria o trasmettendo determinate informazioni ovvero finanziando le fazioni in guerra mediante l'acquisto di risorse naturali o ancora fornendo beni e servizi in sé leciti nelle ipotesi in cui si prestino in concreto a scopi illeciti (i cd. beni e servizi "a duplice uso", come auto, computer o furgoni)<sup>19</sup>.

Oggetto del nostro studio è proprio la responsabilità dei vertici delle imprese per il loro coinvolgimento nella commissione di crimini internazionali mediante condotte "neutrali" o "professionali". La sfida maggiore è infatti quella di determinare quando le attività economiche "neutrali" diventano condotte legalmente rilevanti, in quanto forniscono effettivamente un

---

<sup>18</sup> V. MILITELLO, *La responsabilità personale per il coinvolgimento di imprese in crimini internazionali*, cit., pp. 611 ss. Cfr., in questo senso, anche S. MANACORDA, *General Report on Individual Liability for Business Involvement in International Crimes*, cit., pp. 6 ss.

<sup>19</sup> Per approfondimenti v. S. MANACORDA, *General Report on Individual Liability for Business Involvement in International Crimes*, cit., pp. 6 ss. Cfr., altresì, J. G. STEWART, *Atrocity, Commerce and Accountability. The International Criminal Liability of Corporate Actors (Antonio Cassese Prize For International Criminal Law Studies: A Book Proposal)*, in *Journal of International Criminal Justice*, 2010, vol. 8 (1), p. 313.

contributo all'altrui commissione di crimini internazionali, e quando, invece, si tratta di comportamenti solo moralmente rimproverabili.

Una generalizzata criminalizzazione di qualsiasi attività economica che si verifichi in contesti in cui sono posti in essere crimini internazionali è considerata inammissibile, nella misura in cui i vertici delle imprese non avrebbero, in via generale e salve le ipotesi espressamente previste dalla legge, una posizione di garanzia diretta ad evitare la realizzazione di condotte illecite, ivi incluse quelle dei crimini internazionali, da parte di soggetti esterni alla società<sup>20</sup>. Si tratta di trovare un punto di equilibrio tra l'esigenza di evitare, da un lato, la punizione indiscriminata delle società che svolgono una legittima attività economica e, dall'altro, la creazione di uno scudo penale rispetto ai soggetti apicali che contribuiscono alle più gravi violazioni dei diritti umani.

È questo dunque l'oggetto del nostro studio, che affronteremo, in questo capitolo, nel contesto dello Statuto della Corte penale internazionale e, nell'ultimo capitolo, nell'ordinamento domestico.

A tal fine, si andranno, in via preliminare, ad esaminare, dapprima, i procedimenti intervenuti subito dopo la Seconda Guerra mondiale, in cui per la prima volta attori economici in posizioni apicale nelle società sono stati sottoposti a procedimenti penali per il loro coinvolgimento nella commissione delle atrocità del regime nazista, e, successivamente, i più importanti procedimenti penali domestici intervenuti in anni più recenti in alcuni Stati, aventi sempre ad oggetto le condotte dei vertici delle imprese coinvolti in crimini internazionali.

Solo in un secondo momento, quindi, verranno analizzate le principali modalità di attribuzione della responsabilità predisposte dallo Statuto di Roma al fine di vagliare quale, tra queste, sia quella più idonea a fronteggiare la complicità mediante condotte "neutrali" degli

---

<sup>20</sup> V. MILITELLO, *La responsabilità personale per il coinvolgimento di imprese in crimini internazionali. Il problema cruciale dei c.d. "atti neutrali"*, cit., p. 616.

attori economici in posizione apicale nella commissione di crimini internazionali, anche alla luce dei due scenari concreti prospettati in seno al primo capitolo.

## **1.1. I procedimenti penali successivi alla Seconda Guerra mondiale.**

La prima volta in cui la responsabilità penale dei soggetti in posizione apicale nelle società per il loro coinvolgimento nei crimini internazionali è stata oggetto di un procedimento penale è stato subito dopo la Seconda Guerra mondiale. L'accertamento del ruolo centrale avuto dall'economia nell'impegno bellico nazista ha rivelato l'estensione dei crimini commessi dalle imprese, siano esse di piccole o di grandi dimensioni, mediante la deportazione e la schiavitù di milioni di persone, la produzione di armi usate nella guerra di aggressione e la fornitura di armi chimiche per la distruzione di civili nei campi di concentramento<sup>21</sup>.

Già all'epoca, non sembrava fosse una cosa sorprendente indagare la responsabilità penale per i crimini commessi anche nella dimensione economica e, anzi, il procuratore capo statunitense, il giudice Robert Jackson, riferiva che i grandi industriali della Germania erano colpevoli dei crimini di cui erano accusati tanto quanto i politici, i diplomatici e i soldati<sup>22</sup>.

Sotto la Legge numero 10 del Consiglio di Controllo alleato per la Germania, si sono tenuti a Norimberga, nell'ambito dei processi cd. secondari<sup>23</sup>, dinanzi al Tribunale Militare

---

<sup>21</sup> V. J. A. BUSH, *The Prehistory of Corporations and Conspiracy in International Criminal Law: What Nuremberg Really Said*, in *Colombia Law Review*, vol. 109 (5), pp. 1094 ss. e, in particolare, p. 1105.

Per approfondimenti circa il coinvolgimento delle imprese economiche nell'Olocausto si veda B. STEPHENS, *The Amoral Profit: Transnational Corporations and Human Rights*, in *Berkeley Journal of International Law*, 2002, vol. 20 (1), pp. 45 ss.; J. GENEUSS, J. P. BOOK, B. BURGHARDT, O SCHUTTPELZ, *Core Crimes Inc.: Panel Discussion Reports from the Conference on 'Transnational Business and International Criminal Law', held at Humboldt University Berlin, 15-16 May 2009*, in *Journal of International Criminal Justice*, 2010, vol. 8 (3), pp. 957 ss.

<sup>22</sup> Answer of the United States Prosecution to the Motion on Behalf of the Defendant Gustav Krupp von Bohlen, International Military Tribunal Document, 12 novembre 1945, disponibile a: <http://avalon.law.yale.edu/imt/v1-11.asp>: « It has at all times been the position of the United States that the great industrialists of Germany were guilty of the crimes charged in this Indictment quite as much as politicians, diplomats, and soldiers ».

<sup>23</sup> Com'è noto, nell'ultimo dopoguerra le potenze alleate vincitrici del conflitto hanno istituito un Tribunale Militare Internazionale con sede a Norimberga allo scopo di perseguire gli apicali militari e civili del regime nazista con le accuse di crimini di guerra, contro la pace e contro l'umanità. Inoltre, essendosi compreso come l'originario proposito degli Alleati di celebrare congiuntamente una pluralità di processi avanti il Tribunale Militare

degli Stati Uniti (*The United States Military Tribunal*) i procedimenti contro i dirigenti e i lavoratori delle maggiori imprese tedesche, quali I. G. Farben<sup>24</sup>, Flick<sup>25</sup>, Krupp<sup>26</sup>, e davanti il Tribunale Militare inglese (*British Military Tribunal*) il procedimento nei confronti di tre imputati accusati di aver consapevolmente fornito Zyklon B gas per lo sterminio dei prigionieri nei campi di concentramento<sup>27</sup>.

Le accuse rivolte agli stessi riguardavano la commissione di crimini contro l'umanità (lavoro forzato e tortura), crimini di guerra (lavoro forzato e saccheggio), il concorso nel crimine di aggressione e di genocidio, la complicità in omicidio, nella tortura, nelle atrocità e negli atti inumani commessi dal Terzo Reich<sup>28</sup>.

I procedimenti contro *I.G. Farben, Flick and Krupp* sono diventati noti come i casi degli industriali (“*industrialist cases*”) e il primo tra questi è stato il processo *United States v. Flick*, in cui Friedrich Flick e altri cinque imputati, tutti dirigenti nella società Flick o in una sua sussidiaria, sono stati processati sulla base di cinque capi di imputazione. Nel primo, tutti e sei

---

Internazionale di Norimberga non fosse realizzabile, il 20 dicembre 1945, l'*Allied Control Council* ha emanato la *Control Council Law No. 10, Punishment of Persons Guilty of War Crimes, Crimes Against Peace and Crime Against Humanity*, con cui si legittimava ciascuna potenza vincitrice del conflitto (Stati Uniti, Regno Unito, Francia e Unione Sovietica) a celebrare autonomamente processi c.d. secondari nella rispettiva area di influenza sul territorio tedesco nei confronti di sospetti criminali di guerra. Tra questi, ci sono stati anche quelli a carico di attori economici. Per approfondimenti sui processi “secondari” di Norimberga a carico di attori economici v. R.A. MATTHEWS, *Ordinary business in Nazi-Germany, in State-Corporate Crime: Wrongdoing at the Intersection of Business and Government*, New Brunswick, 2006, p. 116 ss.; F. JESSBERGER, *On the Origins of Individual Criminal Responsibility under International Law for Business Activity*, in *Journal of International Criminal Justice*, 2010, vol. 8 (3), pp. 787 ss.; D. LUSTIG, *The Nature of the Nazi State and the Question of International Criminal Responsibility of Corporate Officials at Nuremberg: Revisiting Franz Neumann's Concept of Behemoth at the Industrialist Trials*, in *New York University Journal of International Law and Politics*, 2011, vol. 43 (4), pp. 965 ss.; A. VAN BAAR, W. HUISMAN, *The Oven Builders Of The Holocaust: a Case Study of Corporate Complicity in International Crimes*, in *British Journal of Criminology*, 2012, vol. 52, p. 1033 ss.; J.A. BUSH, *The prehistory of corporations and conspiracy in international criminal law: What Nuremberg really said*, in *Columbia Law Review*, 2009, vol. 109, pp. 1094 ss.; A. VAN BAAR, *Corporate involvement in the Holocaust and other Nazi crimes*, in *The Routledge Handbook of White-Collar and Corporate Crime in Europe*, Oxon-New York, 2015, p. 133 ss.

<sup>24</sup> *United States v. Carl Krauch*, Trials of war criminals before the Nuernberg Military Tribunals under Control Council Law no. 10, vol. 7–8.

<sup>25</sup> *United States v. Friedrich Flick*, Trials of war criminals before the Nuernberg Military Tribunals under Control Council Law no. 10, vol. 6.

<sup>26</sup> *United States v. Alfred Krupp*, Trials of war criminals before the Nuernberg Military Tribunals under Control Council Law no. 10, vol. 9.

<sup>27</sup> *Trial of Bruno Tesch, Karl Weinbacher and Joachim Drosihn*, British Military Court, Hamburg 1946 in United Nations War Crimes Commission, Trials of War Criminals.

<sup>28</sup> W. KALECK, M. SAAGE-MAAß, *Corporate Accountability for Human Rights Violations Amounting to International Crimes*, cit., pp. 701-702.

gli imputati sono stati accusati di aver partecipato alla deportazione nei campi di concentramento e alla riduzione in schiavitù di molte migliaia di civili, dei detenuti nei campi di concentramento e dei prigionieri di guerra, costringendoli al lavoro forzato in condizioni disumane in Germania e, in particolare, nelle fabbriche e nelle miniere Flick. Il secondo capo di imputazione, rivolto anch'esso a tutti gli imputati, aveva ad oggetto le accuse di sequestro degli impianti e il saccheggio delle proprietà in Francia e nell'Unione Sovietica. Nella terza imputazione venivano mosse le accuse nei confronti di tre imputati per complicità in crimini contro l'umanità, per aver partecipato alla persecuzione degli ebrei nel corso negli anni 1936-1939, assicurandosi le loro proprietà minerarie e industriali, in ottemperanza al cd. programma di arianizzazione. Nel quarto capo di imputazione Flick e il suo principale associato sono stati accusati di aver consapevolmente partecipato alle persecuzioni e alle altre atrocità commesse dalle S.S., dando alle stesse grandi somme di denaro e aderendo ad un'associazione chiamata "il Circolo di Himmler", a cui appartenevano un gruppo selezionato di industriali e ufficiali delle S.S. La quinta imputazione accusava uno solo degli imputati di appartenere all'organizzazione criminale delle SS.<sup>29</sup>.

Rispetto al primo capo di imputazione, Flick e il suo socio sono stati condannati, in quanto il Tribunale ha stabilito che gli stessi avessero intrapreso l'iniziativa di impiegare i lavoratori al fine di procurarsi un'ampia quota di manifattura per uno stabilimento della società Flick in modo da accrescere il più possibile la capacità produttiva dello stesso. Gli altri, invece, sono stati assolti, in quanto si è ritenuta attendibile la loro testimonianza, secondo la quale gli stessi non avrebbero voluto usare il lavoro forzato ma avrebbero agito per necessità, in seguito a costrizione o paura<sup>30</sup>. Relativamente alla seconda imputazione, solo Flick è stato condannato per il saccheggio; altri tre imputati, invece, sono stati assolti, in quanto, essendo lavoratori subordinati, avrebbero solo fornito a Flick informazioni e consigli, ma non avrebbero preso

---

<sup>29</sup> T. TAYLOR, *The Nuremberg War Crimes Trials*, in *International Conciliation*, 1949, vol. 27, pp. 303-304.

<sup>30</sup> *Ibidem*, p. 306.

alcuna decisione. Sul terzo capo di imputazione in merito alla complicità in crimini contro l'umanità il Tribunale ha rifiutato di esprimersi, asserendo che fossero al di fuori della sua giurisdizione, in quanto i "crimini commessi prima e completamente estranei alla guerra" non erano compresi nell'ambito della Legge numero 10<sup>31</sup>. Poi, Flick e un suo socio sono stati condannati per il quarto capo d'imputazione come complici dei crimini perpetrati dalle S.S., in ragione del loro supporto finanziario e della loro associazione con le S.S.<sup>32</sup>. Infatti, sebbene l'accusa non sia riuscita a provare che il denaro donato fosse stato direttamente utilizzato dalle S.S. per le loro attività criminali, è stato ritenuto dai giudici che parte dei contributi siano serviti a mantenere l'organizzazione, indipendentemente dal loro effettivo utilizzo, tale per cui gli imputati avrebbero saputo abbastanza delle attività criminali dell'organizzazione da essere considerati colpevoli<sup>33</sup>.

Il procedimento *United States v. Alfried Krupp* ha coinvolto Alfried Krupp e altri undici imputati, tutti amministratori del gruppo Krupp. Le accuse di lavoro forzato e di saccheggio erano uguali a quelle mosse nel processo *United States v. Flick*. In aggiunta, gli imputati sono stati accusati, nel primo capo di imputazione, di aver commesso crimini contro la pace, avendo pianificato e condotto guerre di aggressione e, nel quarto capo di imputazione, di associazione a delinquere ("*conspiracy*") avente come oggetto la commissione di questi crimini contro la pace. Più in particolare, nell'imputazione si leggeva che il gruppo Krupp avrebbe assunto la guida del riarmo della Germania per le conquiste straniere e avrebbe saccheggiato e sfruttato le proprietà e le risorse dei Paesi occupati e schiavizzato i suoi cittadini. Il Tribunale ha assolto tutti gli imputati rispetto al primo e al quarto capo di imputazione, relativamente alle accuse di aver intrapreso guerre di aggressione<sup>34</sup>. Per le accuse di saccheggio sei imputati sono stati

---

<sup>31</sup> *Ibidem*, p. 306.

<sup>32</sup> *Ibidem*, p. 307.

<sup>33</sup> *United States v. Friedrich Flick*, Trials of war criminals before the Nuernberg Military Tribunals under Control Council Law no. 10, Norimberga, *cit.*

<sup>34</sup> T. TAYLOR, *The Nuremberg War Crimes Trials*, in *International Conciliation*, *cit.*, pp. 308 ss.

condannati, in ragione delle espropriazioni e delle altre attività condotte dal gruppo Krupp nell'Europa occidentale, principalmente in Francia e Olanda; gli altri quattro imputati sono stati assolti. Invece, le accuse di saccheggio in Austria sono venute meno per mancanza di giurisdizione. Poi, relativamente alle accuse di lavoro forzato solo un imputato è stato condannato. Inoltre, gli imputati sono stati considerati colpevoli di aver violato in modo costante, diffuso ed eclatante le leggi della guerra in relazione all'impiego di prigionieri di guerra, di aver partecipato al programma di approvvigionamento del lavoro forzato e di aver maltrattato prigionieri, deportati e carcerati dei campi di concentramento, i quali lavoravano durante negli stabilimenti del gruppo Krupp<sup>35</sup>.

Il processo *United States v. Carl Krauch* è stato il più complesso dei “casi degli industriali”<sup>36</sup> e ha visto coinvolti Carl Krauch, presidente del consiglio di amministrazione prima e presidente dell'organismo di vigilanza dopo, e altri ventitré imputati, tutti amministratori o funzionari della società *Farben*. Tutti gli imputati sono stati accusati per gli stessi crimini di cui al processo *United States v. Alfred Krupp*, e quindi: di aver pianificato e condotto guerre di aggressione (primo capo d'imputazione), di associazione a delinquere finalizzata a ciò (quinto capo di imputazione), di saccheggio (secondo capo di imputazione), di aver messo in schiavitù e maltrattato prigionieri, deportati e carcerati dei campi di concentramento (terzo capo di imputazione)<sup>37</sup>. Più in particolare, secondo la Procura i crimini commessi dagli imputati includevano: la pianificazione, la preparazione e l'inizio dell'invasione di altri Paesi, accadimento che ha provocato una distruzione incalcolabile e l'uccisione di milioni di persone, la deportazione verso il lavoro forzato di membri della popolazione civile dei Paesi invasi e la loro schiavitù, il maltrattamento, la tortura e l'uccisione

---

<sup>35</sup> *United States v. Alfred Krupp*, Trials of war criminals before the Nuernberg Military Tribunals under Control Council Law no. 10, *cit.*

<sup>36</sup> *United States v. Carl Krauch*, Law Reports of Trials of War Criminals selected and prepared by the United Nations War Crimes Commission, vol. X. Per un'analisi approfondita sul processo v. F. JESSBERGER, *On the Origins of Individual Criminal Responsibility under International Law for Business Activity*, *cit.*, pp. 787 ss.

<sup>37</sup> T. TAYLOR, *The Nuremberg War Crimes Trials*, in *International Conciliation*, *cit.*, pp. 313 ss.

di numerose persone, sia tedeschi sia cittadini stranieri; il saccheggio di proprietà pubbliche e private nei territori occupati dalla Germania in virtù di piani deliberati, diretti a rafforzare la Germania, consentendo l'espansione dell'impero, e garantire la sua permanente dominazione economica sul continente europeo; altri crimini, come la produzione e la fornitura di gas tossico a fini di sperimentazione e lo sterminio dei carcerati nei campi di concentramento, la fornitura di farmaci della *Farben* per sperimentazioni sui carcerati, la partecipazione al programma di lavoro forzato del Terzo Reich, l'impiego di lavoro forzato in attività direttamente collegate alla guerra e in condizioni inumane<sup>38</sup>.

Tuttavia, il Tribunale ha assolto tutti gli imputati dalle accuse di associazione a delinquere e di aver pianificato e preso parte a guerre di aggressione, in quanto si è ritenuto che gli amministratori e i funzionari della società non avessero consapevolezza circa le intenzioni aggressive di Hitler. Riguardo alle accuse di lavoro forzato, in relazione alle attività della *Farben* ad Auschwitz, dove che uno stabilimento di gomma sintetica era stato costruito proprio accanto al campo di concentramento allo scopo utilizzare la forza lavoro presente nel campo, il Tribunale ha rilevato la diretta responsabilità di cinque imputati per aver pianificato ed eseguito il progetto relativo ai rapporti tra la *Farben* e Auschwitz; gli altri imputati sono stati, invece, assolti sul medesimo capo. Inoltre, sulle accuse di aver prodotto e fornito l'insetticida *Zyklon B* poi utilizzato per lo sterminio dei carcerati nei campi di concentramento, la Corte ha assolto tutti gli imputati, argomentando che mancasse la prova della consapevolezza in capo agli stessi circa l'uso che veniva fatto della sostanza nei campi di sterminio. Per quanto riguarda le accuse di saccheggio, poste in essere in violazione delle leggi della guerra, nove imputati sono stati condannati e quattordici sono stati assolti<sup>39</sup>.

---

<sup>38</sup> *United States v. Carl Krauch*, Law Reports of Trials of War Criminals selected and prepared by the United Nations War Crimes Commission, *cit.*

<sup>39</sup> T. TAYLOR, *The Nuremberg War Crimes Trials*, in *International Conciliation*, *cit.*, pp. 313 ss.

Si registra, inoltre, il processo *British Military Court v. Tesch*, in cui sono stati coinvolti tre imputati per aver fornito lo *Zyklon B* gas per lo sterminio nei campi di concentramento<sup>40</sup>. Gli imputati erano Bruno Tesch, proprietario di una società che forniva il gas velenoso, Karl Weinbacher, un alto dirigente della stessa società, e Joachim Drosihn, il responsabile tecnico del reparto sostanze gassose. Gli stessi sono stati accusati di aver fornito l'insetticida usato per uccidere i cittadini internati nei campi di concentramento, consapevoli dell'utilizzo che ne veniva fatto, concorrendo così nelle uccisioni dei civili perpetrati mediante l'uso del gas letale. Mentre Joachim Drosihn è stato assolto, avendo i giudici ritenuto che non conoscesse gli impieghi letali per l'uomo dell'insetticida, Bruno Tesch e Karl Weinbacher sono stati condannati, in quanto avrebbero non solo venduto il gas, ma ne avrebbero altresì consigliato l'uso per fini di sterminio e avrebbero fornito la loro assistenza tecnica, occupandosi dell'addestramento del personale addetto alle "camere a gas"<sup>41</sup>.

I procedimenti svolti a Norimberga hanno così rilevato come le società non potrebbero sottrarsi alle loro responsabilità solo perché hanno partecipato alla fase esecutiva di un piano da altri concepito<sup>42</sup> e hanno, anzi, mostrato la simbiotica relazione che sussiste tra le grandi imprese e un regime criminale, il quale non potrebbe sopravvivere senza il costante supporto dell'economia<sup>43</sup>.

L'originario impeto di perseguire gli attori economici risuona ancora potentemente tra coloro che cercano di evitare l'impunità del coinvolgimento delle società nei crimini internazionali<sup>44</sup>. L'importanza di questi casi è, infatti, da ravvisarsi nel fatto che persone civili

---

<sup>40</sup> *United Kingdom v. Tesch* (Brit. Mil. Trib., 1946), in *Law Reports of Trials of War Criminals*, vol. 1, p. 93 ss.

<sup>41</sup> *United Kingdom v. Tesch* (Brit. Mil. Trib., 1946), *cit.*

<sup>42</sup> M.D. BYRNE, *When in Rome: Aiding and Abetting in Wang Xiaoning v Yahoo*, in *Brooklyn Journal of International Law*, 2009, vol. 34(1), p. 177.

<sup>43</sup> H. VAN DER WILT, *Corporate Criminal Responsibility for International Crimes: Exploring the Possibilities*, in *Chinese Journal of International Law*, 2013, vol. 12(43), p. 52.

<sup>44</sup> A. BATESMITH, *Corporate Criminal Responsibility for War Crimes and Other Violations of International Humanitarian Law*, *cit.*, p. 289.

siano state per la prima volta imputate per aver usato la propria posizione nelle istituzioni economiche, militari o statali per partecipare ai crimini del regime nazista<sup>45</sup>.

## **1.2. I procedimenti penali nei confronti dei vertici delle società per la loro complicità in crimini internazionali dinanzi alle giurisdizioni domestiche.**

Ci sono voluti tanti anni, dopo le dichiarazioni e le decisioni di Norimberga, prima che si tornasse nuovamente a reclamare la responsabilità per il coinvolgimento delle società e dei vertici delle stesse nei crimini internazionali.

Inoltre, benché nelle giurisdizioni domestiche di alcuni Stati possa registrarsi uno sforzo maggiore rispetto a quanto è stato fatto dalla stessa Corte penale internazionale, dinanzi alla quale risulta che nessun dirigente aziendale sia stato ancora oggetto di investigazioni, i procedimenti penali che negli ordinamenti interni vedono coinvolti attori economici in posizione apicale rimangono ancora delle rare eccezioni<sup>46</sup>.

I Paesi in cui si registrano i più importanti procedimenti aventi ad oggetto la complicità dei vertici aziendali nella commissione di crimini internazionali sono l'Italia, l'Olanda, la Germania, l'Argentina, la Svezia e la Francia<sup>47</sup>.

---

<sup>45</sup> W. KALECK, M. SAAGE-MAAß, *Corporate Accountability for Human Rights Violations Amounting to International Crimes*, cit. In senso analogo, si veda F. JESSBERGER, *On the Origins of Individual Criminal*, cit., pp. 801 ss., secondo cui in particolare il processo *United States v. Carl Krauch* potrebbe porre le basi per un nuovo "diritto penale internazionale dell'economia" ("economic international criminal law"), soprattutto negli anni più recenti in cui i Tribunali internazionali si sono concentrati nel perseguire coloro che commettono materialmente i crimini internazionali, quali gli ufficiali militari e i rappresentanti politici, dimostrando un interesse marginare – analogamente ai tribunali domestici – per la responsabilità delle società o dei loro vertici per il loro coinvolgimento nella perpetrazione di questi crimini.

<sup>46</sup> Cfr. W. KALECK, M. SAAGE-MAAß, *Corporate Accountability for Human Rights Violations Amounting to International Crimes. The Status Quo and its Challenges*, cit.

<sup>47</sup> Per una disamina completa dei procedimenti relativi al coinvolgimento dei vertici delle società in crimini internazionali nei diversi Paesi si veda S. MANACORDA, *General Report on Individual Liability for Business Involvement in International Crimes*, cit., pp. 14 ss.

### 1.2.1. I dirigenti della “RWM Italia S.p.a.” (Italia).

Uno dei casi che merita in questo ambito certamente attenzione, nonché l’unico che sembra potersi ravvisare in Italia<sup>48</sup>, è il recente procedimento avviato contro ignoti relativo alle procedure di rilascio, a favore della società “RWM Italia S.p.a.”, delle autorizzazioni per l’esportazione di armi verso l’Arabia Saudita<sup>49</sup>.

Il procedimento è stato iniziato in seguito alla denuncia presentata nell’aprile del 2018 dai legali rappresentanti dello *European Center for Constitutional and Human Rights* (ECCHR) di Berlino, dell’organizzazione non governativa yemenita *Mwatana* e della Rete Italiana Pace e Disarmo in cui si rilevava che nel corso di un attacco aereo avvenuto nell’ottobre del 2016 contro il villaggio yemenita Deir Al-Hajari venivano uccise 6 persone civili e un’altra persona rimaneva feriva<sup>50</sup>. In seguito ad accertamenti, si evinceva che l’anello di sospensione della bomba utilizzata era stato fabbricato ed esportato dalla “RWM Italia S.p.a.”, società specializzata nella produzione di armamenti e autorizzata ad esportare gli stessi da “UAMA” (Unità per le autorizzazioni dei materiali di armamento) verso l’Arabia Saudita, Paese che ha guidato la Coalizione responsabile degli attacchi aerei condotti in Yemen anche contro la popolazione civile, e verso gli Emirati Arabi Uniti<sup>51</sup>.

Nella denuncia si chiedeva al pubblico ministero italiano di indagare le responsabilità relativamente a due profili: innanzitutto, quella dei dirigenti della “RWM Italia S.p.a.”, nella misura in cui la fornitura di armi potrebbe configurare un’ipotesi di concorso nei reati di omicidio e lesioni personali; inoltre, la responsabilità dei funzionari di “UAMA” per il reato di

---

<sup>48</sup> In Italia, diversamente da altri Paesi, non si è rivolta particolare attenzione alla responsabilità individuale nel caso di coinvolgimento delle imprese nei crimini internazionali né la questione è stata oggetto di esame davanti alle corti penali o civili: cfr. sul punto S. MANACORDA, *General Report on Individual Liability for Business Involvement in International Crimes*, cit., p. 19.

<sup>49</sup> Sul punto cfr. M. CRIPPA, *Licenze all’esportazione di armamenti verso l’Arabia Saudita: il G.i.p. di Roma ordina la prosecuzione delle indagini sulle responsabilità italiane per i bombardamenti in Yemen*, in *Sistema Penale*, 6 maggio 2021.

<sup>50</sup> Tribunale di Roma, Sezione G.i.p., ord. 22 febbraio 2021, giud. Conforti.

<sup>51</sup> Tribunale di Roma, Sezione G.i.p., ord. 22 febbraio 2021, cit.

abuso d'ufficio, configurabile nella reiterata violazione delle norme dirette ad impedire la vendita di armi italiane se risulta evidente il rischio che le stesse vengano usate in gravi violazioni del diritto internazionale umanitario<sup>52</sup>. Dalla denuncia emergeva, infatti, che le autorizzazioni rilasciate da "UAMA" in favore della "RWM S.p.a." sarebbero state illegittime in quanto violavano le norme interne e internazionali, che vietano la predetta vendita di armi<sup>53</sup>. Dunque, sarebbe configurabile, secondo la denuncia, il reato di abuso di ufficio, in quanto dall'illegittimo rilascio delle autorizzazioni alle esportazioni sarebbe derivato un vantaggio ingiusto per la società "RWM Italia S.p.a." e un gravissimo danno ingiusto per la popolazione yemenita e per le vittime dell'attacco dell'ottobre 2016. Inoltre, agendo in questo modo i funzionari di "UAMA" e gli amministratori della "RWM Italia S.p.a." si sarebbero resi responsabili, a titolo di dolo eventuale o quantomeno di colpa cosciente, della morte delle persone decedute a causa degli attacchi aerei compiuti dalla Coalizione, avendo gli stessi contribuito, mediante l'esportazione di armi, alla morte di moltissime persone<sup>54</sup>.

Dopo un anno e mezzo di indagini, nell'ottobre del 2019 il pubblico ministero avanzava la richiesta di archiviazione del procedimento contro ignoti, a cui le organizzazioni denuncianti hanno presentato opposizione, asserendo che il pubblico ministero non avesse effettuato gli accertamenti necessari per stabilire la responsabilità penale dei dirigenti della società "RWM Italia S.p.a." per i presunti crimini di guerra commessi in Yemen con armamenti di esportazione italiana e dei funzionari dell'"UAMA" per il reato di abuso di ufficio<sup>55</sup>.

---

<sup>52</sup> C. MELONI, L. DUARTE REYES, *Un passo storico: accertare le responsabilità italiane per le bombe in Yemen*, in *Editoriale Domani*, 25 gennaio 2021.

<sup>53</sup> Si annoverano, tra le norme di diritto interno e internazionale, la legge n. 185/1990, la Posizione Comune 2008/944 PESC del Consiglio dell'Unione Europea e il Trattato internazionale sul commercio delle armi. Inoltre, si rilevava che nelle diverse sedi internazionali, quali il Consiglio di sicurezza delle Nazioni Unite, l'Unione Europea, il Consiglio Europeo, sono state condannate le azioni militari e gli attacchi aerei contro i civili. Poi, più in particolare, il Parlamento europeo ha constatato come alcuni Stati membri avessero autorizzato il trasferimento di armi verso l'Arabia Saudita in violazione della Posizione Comune PESC del Consiglio dell'Unione Europea, invitando l'Alto Rappresentante per gli affari esteri ad avviare un'iniziativa per l'imposizione di un embargo sulle armi da parte dell'Unione verso l'Arabia Saudita. Cfr. sul punto Tribunale di Roma, Sezione G.i.p., ord. 22 febbraio 2021, *cit.*

<sup>54</sup> Tribunale di Roma, Sezione G.i.p., ord. 22 febbraio 2021, *cit.*

<sup>55</sup> C. MELONI, L. DUARTE REYES, *Un passo storico: accertare le responsabilità italiane per le bombe in Yemen*, in *Editoriale Domani*, *cit.*

La richiesta di archiviazione è stata rigettata nel febbraio del 2021 dal G.i.p. presso il Tribunale di Roma, il quale ha altresì rilevato la necessità di procedere allo svolgimento di un'attività investigativa suppletiva della durata di sei mesi, previa iscrizione nel registro delle notizie di reato *ex art. 335 c.p.p.* dei direttori generali *pro tempore* di "UAMA" e degli amministratori delegati *pro tempore* della "RWM Italia S.p.a."<sup>56</sup>.

Tuttavia, pur a fronte della prosecuzione delle indagini disposta dal G.I.P. di Roma, il Pubblico Ministero ha – per la seconda volta – chiesto l'archiviazione del procedimento, richiesta che è stata impugnata nuovamente dalle organizzazioni non governative che avevano presentato la denuncia, ritenendo queste ultime che vi siano prove sufficienti per formulare l'imputazione coatta degli indagati, passando direttamente al processo<sup>57</sup>.

Tra l'altro, la vicenda è stata anche sottoposta al vaglio della Corte penale internazionale<sup>58</sup> e il bombardamento nel villaggio yemenita di Deir Al-Hajari è uno degli accadimenti che sono stati annoverati nella denuncia presentata nel dicembre 2019 all'Ufficio del Procuratore della Corte penale internazionale da parte di alcune organizzazioni internazionali per i diritti umani, tra le quali vi sono anche ECCHR, Mwatana e Rete Italiana Pace e Disarmo. Nella stessa sono state denunciate le presunte responsabilità di funzionari politici e dirigenti di aziende produttrici di armi tedesche, francesi, inglesi, spagnole e italiane per i crimini internazionali commessi in Yemen, mediante la concessione di licenze e l'esportazione di armi verso l'Arabia Saudita e altri Stati membri della Coalizione<sup>59</sup>.

---

<sup>56</sup> M. CRIPPA, *Licenze all'esportazione di armamenti verso l'Arabia Saudita*, cit.

<sup>57</sup> *Yemen war crimes: Human rights groups challenge Italy's decision to dismiss criminal investigation of arms company executives and export authorities*, nel sito dello "European Center for Constitutional and Human Rights", 15 marzo 2022.

<sup>58</sup> Cfr. Corte penale internazionale, Ufficio del Procuratore, *Report on Preliminary Examination Activities 2020*, 14 dicembre 2020, in cui si riporta, per il tramite dell'organizzazione non governativa *Yemen Data Project*, che dall'inizio della campagna condotta dalla Coalizione fino al febbraio 2020 sono stati registrati 20.321 bombardamenti, di cui solo 6.897 contro obiettivi militari, 6.929 in cui è sconosciuta la presenza di un obiettivo militare in prossimità e la restante parte degli attacchi era diretta contro i civili.

<sup>59</sup> Più in particolare, la comunicazione è stata presentata l'11 dicembre 2019 congiuntamente da parte dello ECCHR e di altre cinque organizzazioni non governative, quali *Mwatana for Human Rights* (Yemen), *Amnesty International* (Francia), *Campaign Against Arms Trade* (UK), *Centre Delàs* (Spagna) e Rete Disarmo (Italia). Nella stessa le organizzazioni, fornendo prove a sostegno, hanno invitato la CPI ad indagare sul ruolo dei dirigenti delle società di armi e dei funzionari responsabili delle licenze, appartenenti a Germania, Francia, Italia, Spagna e

L'apertura di un processo, in seguito al rinvio a giudizio degli indagati, costituirebbe la prima volta in cui nell'ordinamento italiano viene accertata la responsabilità penale di soggetti coinvolti nel commercio di armi dall'Italia verso Paesi in cui si svolgono conflitti armati e nella potenziale commissione di crimini internazionali e di gravi violazioni del diritto internazionale umanitario. Infatti, se, da una parte, non risulta possibile nel nostro ordinamento l'accertamento della responsabilità per i crimini di guerra commessi in Yemen, mancando l'adozione di una normativa interna di attuazione dello Statuto della Corte penale internazionale<sup>60</sup>, ben i giudici italiani potrebbero accertare, mediante il ricorso ad altre fattispecie di reato, la responsabilità dei soggetti in posizione apicale nelle aziende produttrici di armi e dei funzionari statali italiani che hanno contribuito alla commissione di tali crimini, continuando ad assicurare la fornitura delle armi, pur nella consapevolezza che le stesse sarebbero state utilizzate nel conflitto armato<sup>61</sup>.

### **1.2.2. L'imprenditore olandese Frans van Anraat (Olanda).**

Con riguardo all'Olanda, tra i casi più recenti, registriamo quello che ha visto coinvolto l'imprenditore olandese Frans van Anraat che è stato condannato, in primo grado, nel 2005 dalla Corte distrettuale dell'Aja in Olanda con una sentenza che è stata confermata dalla Corte

---

Regno Unito, nelle violazioni del diritto umanitario internazionale commesse in Yemen. L'Ufficio del Procuratore della Corte è stato quindi chiamato ad esaminare la loro eventuale responsabilità penale per la fornitura delle armi utilizzate dai membri della coalizione guidata dall'Arabia Saudita/EAU in potenziali crimini di guerra commessi in Yemen e, nello specifico, la loro complicità in 26 attacchi aerei che hanno ucciso o ferito illegalmente civili e hanno distrutto o danneggiato scuole, ospedali e altri luoghi protetti.

La comunicazione si è concentrata, tra gli altri, su Airbus Defence and Space GmbH, BAE Systems Plc., Dassault Aviation S.A., Leonardo S.p.a. e Rheinmetall A.G.

Cfr. sul punto *Made in Europe, bombed in Yemen. Icc must investigate European responsibility in alleged war crimes in Yemen*, nel sito dello "European Center for Constitutional and Human Rights" e *Il Tpi indagherà sui dirigenti delle aziende coinvolte nelle denunce sui crimini di guerra in Yemen*, nel sito di "Amnesty International Italia". Si veda inoltre C. MELONI, L. DUARTE REYES, *Un passo storico: accertare le responsabilità italiane per le bombe in Yemen*, in *Editoriale Domani*, cit.

<sup>60</sup> M. CRIPPA, *Licenze all'esportazione di armamenti verso l'Arabia Saudita*, cit.

<sup>61</sup> C. MELONI, L. DUARTE REYES, *Un passo storico: accertare le responsabilità italiane per le bombe in Yemen*, in *Editoriale Domani*, cit.

d'Appello nel 2007 e dalla Corte Suprema olandese nel 2009<sup>62</sup>. La condanna ha riguardato la complicità dell'imputato in crimini di guerra per aver fornito al regime di Saddam Hussein, durante la guerra Iraq-Iran, componenti chimiche dirette alla produzione di gas velenosi, che sono stati usati negli attacchi chimici nei confronti dei Curdi nel 1988, in cui decine di migliaia di civili sono stati uccisi o mutilati. L'imputato è stato, invece, assolto dall'accusa di complicità nel genocidio, non ritenendosi provato che fosse a conoscenza dello specifico intento genocida del regime.

La Corte ha stabilito che van Anraat, in qualità di unico fornitore del gas chiamato TDG, sapeva che la componente chimica veniva usata per la produzione di un gas velenoso e che quest'ultimo sarebbe stato usato nella guerra tra Iran e Iraq<sup>63</sup>. Dunque, si è ritenuto che le vendite dallo stesso fatte abbiano contribuito alla morte di migliaia di civili Curdi e che egli abbia fornito un essenziale supporto a Saddam Hussein con la consapevolezza che il suo prodotto sarebbe stato usato per commettere abusi sui diritti umani<sup>64</sup>.

### **1.2.3. L'imprenditore Guus Kouwenhoven (Olanda).**

Sempre nei Paesi Bassi un altro importante caso ha interessato l'imprenditore Guus Kouwenhoven, il quale è stato proprietario e presidente di due società di legnami, l'Oriental

---

<sup>62</sup> *Frans van Anraat case*, Supreme Court, 30 June 2009, Summary, in *International Committee of the Red Cross*.

<sup>63</sup> *Frans van Anraat case*, Supreme Court, 30 June 2009, *cit.*, in cui si riporta quanto statuito dalla Suprema Corte: «...consciously and solely acting in pursuit of gain, has made an essential contribution to the chemical warfare programme of Iraq during the nineteen eighties. His contribution has enabled, or at least facilitated, a great number of attacks with mustard gas on defenseless civilians. These attacks represent very serious war crimes...». Cfr. in dottrina W. KALECK, M. SAAGE-MAAß, *Corporate Accountability for Human Rights Violations Amounting to International Crimes*, *cit.*; E. VAN SLIEDREGT, *Joint Criminal Enterprise as a Pathway to Convicting Individuals for Genocide*, in *Journal of International Criminal Justice*, 2007, vol. 5 (1), pp. 184 ss.; E. VAN SLIEDREGT, W. HUISMAN, *Rogue Traders, Dutch Businessmen, International Crimes and Corporate Complicity*, *cit.*, p. 805. Per un'analisi critica delle sentenze della Corte distrettuale e della Corte di Appello si vedano, rispettivamente, H. G. VAN DER WILT, *Genocide, Complicity in Genocide and International v. Domestic jurisdiction. Reflections on the van Anraat Case*, in *Journal of International Criminal Justice*, 2006, vol. 4 (2), pp. 239 ss. e H. G. VAN DER WILT, *Genocide v. War Crimes in the Van Anraat Appeal*, in *Journal of International Criminal Justice*, 2008, vol. 6 (3), pp. 557 ss.

<sup>64</sup> W. KALECK, M. SAAGE-MAAß, *Corporate Accountability for Human Rights Violations Amounting to International Crimes*, *cit.*, p. 705.

Timber Company (OTC) e la Royal Timber Company (RTC), operative durante la seconda guerra civile in Liberia dal 1999 al 2003<sup>65</sup>. Si ritiene che lo stesso abbia usato le sue attività per importare, conservare e distribuire armi usate dal regime dell'allora Presidente della Libera Charles Taylor nella commissione di crimini di guerra, fornendo altresì servizi, trasporti e personale aziendale che era coinvolto nel combattere al fianco delle forze armate liberiane<sup>66</sup>.

Kouwenhoven è stato accusato di complicità nei crimini di guerra commessi dalle milizie liberiane e per la violazione dell'embargo delle Nazioni Unite sulle armi. Secondo l'Accusa, dunque, l'imprenditore aveva fornito le armi alle milizie consentendo loro di commettere il massacro dei civili.

Tuttavia, nel giugno del 2006, la Corte olandese ha assolto in primo grado Kouwenhoven dalle accuse di complicità nei crimini di guerra, in quanto ha ritenuto, sotto il profilo oggettivo, che il collegamento causale tra la condotta dell'imputato e coloro che avevano commesso i crimini non fosse sufficientemente provato, ma lo stesso è stato comunque condannato ad otto anni in prigione per aver violato l'embargo delle Nazioni Unite sulle armi contro la Liberia<sup>67</sup>.

Nel marzo del 2008 la Corte d'Appello olandese, rovesciando parzialmente l'esito del giudizio, ha invece assolto Kouwenhoven da tutte le accuse, ritenendo le prove insufficienti e le dichiarazioni dei testimoni contraddittorie<sup>68</sup>.

---

<sup>65</sup> *The Public Prosecutor v. Guus Kouwenhoven*, Corte Suprema dell'Olanda, caso n.17/02109, Judgment on the appeal in cassation against a judgment of 's-Hertogenbosch Court of Appeal of 21 April 2017 - number 20/001906-10, 18 dicembre 2018, in [www.internationalcrimesdatabase.org](http://www.internationalcrimesdatabase.org).

<sup>66</sup> *The Public Prosecutor v. Guus Kouwenhoven*, Corte di Appello a 's-Hertogenbosch in Olanda, caso n. 20/001906-10, Ruling of the three judge panel at the Court of Appeal in 's-Hertogenbosch, 21 aprile 2017, paragrafo K.5, in [www.internationalcrimesdatabase.org](http://www.internationalcrimesdatabase.org).

<sup>67</sup> *The Public Prosecutor v. Guus Kouwenhoven*, Corte distrettuale dell'Aja in Olanda, caso n. AX7098, Judgment, 7 giugno 2006, in [www.internationalcrimesdatabase.org](http://www.internationalcrimesdatabase.org).

<sup>68</sup> *The Public Prosecutor v. Guus Kouwenhoven*, Corte d'Appello dell'Aja in Olanda, caso n. 220043306 (ECLI:NL:GHSGR:2008:BC6068), Judgment, 10 marzo 2008, in [www.internationalcrimesdatabase.org](http://www.internationalcrimesdatabase.org). Cfr., altresì, E. VAN SLIEDREGT, W. HUISMAN, *Rogue Traders, Dutch Businessmen, International Crimes and Corporate Complicity*, cit., p. 805; W. KALECK, M. SAAGE-MAAß, *Corporate Accountability for Human Rights Violations Amounting to International Crimes*, cit., p. 705.

Nell'aprile del 2017, in seguito alla sentenza di annullamento con rinvio della sentenza di appello da parte della Suprema Corte olandese, la Corte di Appello, chiamata di nuovo a pronunciarsi, ha dichiarato l'imputato colpevole per traffico illegale di armi e per complicità nei crimini internazionali commessi dalle forze armate liberiane, avendo lo stesso apportato un attivo e consapevole contributo alle operazioni di guerra mediante la fornitura di armi, mezzi di trasporto, servizi e personale aziendale e lo ha condannato a 19 anni di prigione<sup>69</sup>.

Nel dicembre del 2018 la Suprema Corte olandese ha confermato la decisione della Corte di Appello<sup>70</sup>.

#### **1.2.4. Il direttore dello stabilimento di “Mercedes Benz” in Argentina (Germania).**

Anche in Germania sono stati iniziati diversi procedimenti relativi al coinvolgimento di esponenti aziendali nella violazione di diritti umani che sono sfociati in crimini internazionali, che sembrano tuttavia essersi per lo più fermati alla fase delle investigazioni.

Un primo procedimento riguarda la responsabilità dell'azienda produttrice di automobili tedesca “Mercedes Benz” per la violazione dei diritti umani durante la dittatura in Argentina. È stato riportato che sedici attivisti sindacali che lavoravano per la “Mercedes Benz” in Argentina erano stati arrestati dalla polizia della Giunta militare e erano scomparsi. A tal riguardo, si è ritenuto che il direttore dello stabilimento avesse facilitato l'arresto, la tortura e la scomparsa di un sindacalista, fornendo al personale militare l'accesso al suo luogo di lavoro, e abbia trasmesso loro anche gli indirizzi privati degli altri lavoratori, dove poi gli stessi sono stati

---

<sup>69</sup> *The Public Prosecutor v. Guus Kouwenhoven*, Corte di Appello a 's-Hertogenbosch in Olanda, caso n. 20/001906-10, *cit.*

<sup>70</sup> *The Public Prosecutor v. Guus Kouwenhoven*, Corte di Appello a 's-Hertogenbosch in Olanda, caso n. 20/001906-10, *cit.*

arrestati<sup>71</sup>. Il caso è stato sottoposto ad investigazioni nel 1999: mentre i procedimenti penali sono ancora in corso in Argentina e una richiesta di risarcimento da parte delle vittime è pendente negli Stati Uniti<sup>72</sup>, il caso è stato chiuso in Germania nel 2004 dal Pubblico Ministero di Norimberga<sup>73</sup>.

Inoltre, società multinazionali come “Mercedes Benz” e “Ford” stanno affrontando delle accuse di aver facilitato le forze politiche e militari nel rapimento illegale, nella detenzione, nella tortura, nell’uccisione e nella sparizione di lavoratori in Argentina<sup>74</sup>.

### **1.2.5. Il dirigente di “Danzer Group” (Germania).**

Investigazioni sono state, altresì, aperte in Germania nei confronti di un dirigente dell’azienda produttrice di legnami “Danzer Group”<sup>75</sup>, accusato di complicità nelle violazioni dei diritti umani realizzate durante un attacco nel villaggio di Bongulu nel nord della Repubblica Democratica del Congo, presumibilmente da parte delle forze di sicurezza congolesi, le quali hanno usato i veicoli dell’azienda di legno “Siforco SARL”, in quel momento sussidiaria della “Danzer Group”<sup>76</sup>. Durante l’attacco, diverse violazioni dei diritti umani sono state realizzate, come violenze sessuali, pestaggi e arresti arbitrari nei confronti degli abitanti del villaggio.

---

<sup>71</sup> Cfr. W. KALECK, M. SAAGE-MAAß, *Corporate Accountability for Human Rights Violations Amounting to International Crimes*, cit., p. 707.

<sup>72</sup> *Mercedes Benz supported the Argentine military dictatorship*, nel sito dello “European Center for Constitutional and Human Rights”.

<sup>73</sup> S. MANACORDA, *General Report on Individual Liability for Business Involvement in International Crimes*, cit., p. 17.

<sup>74</sup> Cfr. S. MANACORDA, *General Report on Individual Liability for Business Involvement in International Crimes*, cit., p. 17, il quale cita W. DE HAAN, *Corporate Involvement in Crimes Against Humanity in the 1970s in Argentina. The cases of Royal Dutch Shell, Royal Philips Electronics and AkzoNobel*.

<sup>75</sup> Cfr. S. MANACORDA, *General Report on Individual Liability for Business Involvement in International Crimes*, cit., p. 17.

<sup>76</sup> *Danzer Group lawsuit (re Dem. Rep. Congo, filed in Germany)*, nel sito del “Business and Human Rights Resource Centre”.

È stato sostenuto che il dirigente abbia concorso mediante omissione ai crimini di violenza sessuale, lesioni personali gravi, arresto illegale e incendio doloso<sup>77</sup> nonostante l'imprenditore abbia respinto tutte le accuse, asserendo che gli eventi siano accaduti al di fuori del proprio controllo e della propria responsabilità<sup>78</sup>. Si è ritenuto, infatti, che lo stesso, in qualità di dirigente e avendo la responsabilità per gli affari economici africani della società "Danzer", avrebbe dovuto dare ai dipendenti locali specifiche direttive per i casi di conflitto<sup>79</sup>.

Tuttavia, nel marzo del 2015 l'Ufficio del Procuratore di Stato a Tubinga ha sospeso le investigazioni nei confronti del dirigente<sup>80</sup>.

#### **1.2.6. I dirigenti di "Ford Motor Argentina" (Argentina).**

Si registrano altresì due procedimenti celebrati in Argentina relativamente alla complicità dei vertici aziendali nella commissione di crimini internazionali.

Il primo ha avuto origine in seguito alla presentazione, nell'ottobre del 2002, di una denuncia penale al Procuratore federale in Argentina contro alcuni dirigenti della "Ford Motor Argentina", sul presupposto che la società avesse collaborato con la dittatura militare instauratasi nel Paese dal 1976 al 1983 e, più in particolare, avesse agevolato il regime negli atti di repressione politica, nei rapimenti e nei maltrattamenti di lavoratori Ford e sindacalisti, avvenuti all'interno dei locali della società.

Nel novembre del 2002 la Terza Corte federale argentina ha avviato un'indagine penale, a seguito della quale nel dicembre del 2006 il Pubblico Ministero ha accusato i militari di gestire

---

<sup>77</sup> *Human rights abuses against community in DRC – Danzer*, nel sito dello "European Center for Constitutional and Human Rights".

<sup>78</sup> *German court investigates raid on Congolese village*, nel sito del "Business and Human Rights Resource Centre".

<sup>79</sup> *Human rights abuses against community in DRC – Danzer, cit.*

<sup>80</sup> *Human rights abuses against community in DRC – Danzer, cit.*

un centro di detenzione all'interno del complesso industriale di "Ford" e ha sostenuto che i dirigenti aziendali avessero aiutato funzionari argentini nel rapimento di 25 dipendenti dell'azienda e sindacalisti, che sono stati successivamente detenuti e torturati illegalmente.

Proprio a fronte dell'indagine iniziata nel 2002, nel maggio del 2013 tre ex dirigenti della "Ford Argentina" sono stati rinviati a giudizio per crimini contro l'umanità per aver fornito nomi, numeri dei documenti di identificazione, foto e indirizzi di casa alle forze di sicurezza che avevano trascinato due dozzine di lavoratori fuori dalla fabbrica fino alla periferia di Buenos Aires, dove erano stati torturati e interrogati e successivamente mandati nelle carceri militari.

Nel processo, iniziato nel dicembre del 2017, dopo essere stato rinviato due volte, hanno testimoniato 12 dei 24 lavoratori ancora in vita e nell'udienza pubblica tenuta il 20 febbraio del 2018 davanti alla Corte federale di San Martin due ex lavoratori di una fabbrica Ford hanno affermato che la "Ford Motor Argentina" aveva un centro di detenzione clandestino all'interno della fabbrica, nel quale 24 lavoratori erano stati rapiti e torturati tra il marzo e l'aprile del 1976.

Così l'11 dicembre del 2018, la Corte ha condannato due dei tre ex dirigenti della "Ford", Pedro Muller e Hector Sibila, per rapimento e tortura di 24 lavoratori e li condannati alla pena detentiva rispettivamente di 10 e 12 anni, mentre l'altro ex dirigente accusato, Guillermo Galarraga, era morto nel tempo compreso tra l'inizio delle indagini e il processo<sup>81</sup>.

Appare altresì utile segnalare che il 23 gennaio 2004 un'altra causa è stata iniziata contro "Ford Motor" e "Ford Motor Argentina" presso il Tribunale Distrettuale degli Stati Uniti a Los Angeles in seguito alla presentazione di una querela da parte dei lavoratori argentini e dei sindacalisti, i quali hanno sostenuto che i dirigenti della "Ford" avevano contribuito con il regime militare argentino alla commissione di violazioni dei diritti umani in un centro di

---

<sup>81</sup> Cfr. *Ford lawsuit (re Argentina)*, nel sito dello "European Center for Constitutional and Human Rights". Sul punto si veda, inoltre, *Argentina: two ex-Ford executives convicted in torture case. Former executives kidnapped many victims off the assembly line, lawyer said, and tortured them on the plant's premises*, The Guardian, 11 dicembre 2018.

detenzione gestito dalla fabbrica “Ford Motor Argentina” sita a Buenos Aires, in cui 25 ex dipendenti dell’azienda erano stati detenuti e torturati illegalmente e almeno uno di loro era “scomparso”. I querelanti hanno anche affermato di aver subito lesioni fisiche ed emotive gravi e irreparabili, tra cui la perdita della vista e la perdita della funzione riproduttiva, e hanno dichiarato che la società aveva fornito informazioni sui suoi lavoratori ai militari, divenendo quindi complice dei loro maltrattamenti e delle loro detenzioni illegali.

Tuttavia, il caso statunitense si è fermato alla fine del 2004, in quanto un precedente legale stabilito in un altro caso ha costretto i querelanti a ritirare le loro accuse dai tribunali statunitensi fino a quando la causa non fosse stata introdotta per la prima volta in Argentina, secondo quanto disposto dalle leggi argentine sull’amnistia all’epoca in vigore<sup>82</sup>.

### **1.2.7. Il presidente e l’ex dirigente di “Ledesma” (Argentina).**

Un altro procedimento sorto in Argentina, del quale però vi sono poche informazioni, ha riguardato la società dello zucchero “Ledesma” e, in particolare, il presidente Pedro Blaquier e l’ex dirigente Alberto Lemos, in merito alla loro presunta complicità nei crimini contro l’umanità posti in essere dalla dittatura militare argentina (1976-1983).

In particolare, nell’aprile del 2011, l’organizzazione non governativa *European Center for Constitutional and Human Rights* (ECCHR) ha presentato una memoria *amicus curiae* nell’indagine penale in corso a Jujuy, in Argentina, in cui è stata esaminata la responsabilità della società di zucchero per le violazioni dei diritti umani realizzate dalla dittatura militare.

Così nella primavera del 2012 il Tribunale Federale di Jujuy ha convocato i due dirigenti affinché fossero interrogati in merito alla loro presunta responsabilità per l’illegittima

---

<sup>82</sup> *Ford lawsuit (re Argentina)*, nel sito dello nel sito dello “European Center for Constitutional and Human Rights”.

privazione della libertà delle vittime della cosiddetta notte del blackout (*Noche del Alagón*), nel luglio 1976, in cui circa 400 persone, in maggioranza sindacalisti e dipendenti della “Ledesma”, sono state trasportate su camion, alcuni recanti i loghi dell’azienda, e 55 di queste persone sono ancora disperse. A tal riguardo, sembra che in un *raid* dell’azienda siano stati scoperti dei *report* di *intelligence* compilati per “Ledesma” sui sindacalisti successivamente scomparsi, tra cui anche quello sull’ex *leader* sindacale Jorge Osvaldo Weisz, detenuto e scomparso nel 1974.

Inoltre, il 13 marzo del 2015 la CEDU, nell’ambito del caso “Ledesma”, ha presentato alla Corte Suprema argentina una richiesta di iscrizione nel ruolo della Corte, al fine di intervenire eventualmente come *amicus curiae* in una fase successiva del procedimento, e ciò in quanto la Camera della Cassazione penale federale (*Cámara Federal de la Casación Penal*), nel medesimo giorno, ha annullato la conferma dell’incriminazione dei due imputati, Lemos e Blaquier<sup>83</sup>.

### **1.2.8. I dirigenti di “Lundin” (Svezia).**

Un procedimento ancora aperto in Svezia ha portato l’11 novembre 2021 i Pubblici Ministeri, in seguito ad un’indagine iniziata nel 2010 e durata circa undici anni, ad incriminare due dirigenti di “Lundin Energy AB” (“Lundin”), una compagnia petrolifera svedese, per la loro presunta complicità nei crimini di guerra commessi in Sudan dal 1999 al 2003. Più nel dettaglio, secondo l’Accusa, l’amministratore delegato Alex Schneider e il presidente della società Ian Lundin, nel tentativo di garantire le operazioni petrolifere di “Lundin” in quello che

---

<sup>83</sup> *Involvement of Ledesma sugar company in crimes of Argentine military dictatorship*, nel sito del “Business and Human Rights Resource Centre”.

oggi è il Sud Sudan, avevano chiesto la protezione dell'allora regime sudanese (*Sudanese Military*), rendendosi complici dei crimini dallo stesso commessi<sup>84</sup>.

Invero, già molteplici *report* pubblicati negli ultimi venti anni avevano denunciato la sospetta complicità nei crimini internazionali perpetrati in Sudan da parte di "Lundin" e di altre compagnie petrolifere che, al momento dei fatti, operavano nel Paese, come la "Petronas Carigali Overseas Sdn Bhd" ("Petronas") e la "OMV (Sudan) Exploration GmbH" ("OMV"): si pensi al *report* di Christian Aid "The Scorched Earth: Oil and War in Sudan"<sup>85</sup> del marzo del 2001, al rapporto pubblicato da *Human Rights Watch* il 23 novembre 2003<sup>86</sup> o a quello del 2010 elaborato dalla Coalizione Europea per il Petrolio in Sudan (*European Coalition on Oil in Sudan* o ECOS)<sup>87</sup>, in cui si stima che circa 160.000 persone fossero state sfollate con la forza e 12.000 fossero state uccise nell'area dove sussisteva la concessione petrolifera di "Lundin" in Sudan.

La società "Lundin" aveva infatti iniziato nel 1997 l'esplorazione petrolifera in quello che oggi viene chiamato Sud Sudan in un'area detta Blocco 5A, che, secondo quanto affermato dai Pubblici Ministeri, è stata una delle aree più colpite dalla guerra civile sudanese avvenuta dal 1997 al 2003. Inoltre, sebbene nell'ambito della guerra civile le forze del Sud Sudan (*Southern Forces*) combattessero contro l'esercito sudanese, in virtù di un accordo entrato in vigore nel 1997 solo le prime erano responsabili della sicurezza intorno al Blocco 5A, e non anche le forze governative (la *Sudanese Military* e i suoi alleati). Tuttavia, sulla base di quanto riferito dalla Pubblica Accusa, dopo che nel 1999 "Lundin" aveva trovato il petrolio nel Blocco,

---

<sup>84</sup> HARRISON A. MEYER, *Swedish Prosecution of Corporate Complicity in Sudanese War Crimes*, in *N. Y. U. Journal of International Law and Politics*, 7 aprile 2022.

<sup>85</sup> C. AID, *The scorched earth Oil and war in Sudan*, 14 marzo 2001, disponibile al link [file:///Users/AnnaTermine%201%202/Downloads/23E203642DF3801485256A15007EA387-chr\\_aid\\_sud14mar3.pdf](file:///Users/AnnaTermine%201%202/Downloads/23E203642DF3801485256A15007EA387-chr_aid_sud14mar3.pdf).

<sup>86</sup> Human Rights Watch, *Sudan, Oil, and Human Rights*, 25 novembre 2003, consultabile al collegamento <https://www.hrw.org/reports/2003/sudan1103/index.htm>.

<sup>87</sup> European Coalition on Oil in Sudan (ECOS), *Unpaid Debt: The Legacy of Lundin, Petronas and OMV in Block 5A, Sudan 1997-2003*, disponibile al link [https://www.ecosonline.org/reports/2010/UNPAID\\_DEBT\\_fullreportweb.pdf](https://www.ecosonline.org/reports/2010/UNPAID_DEBT_fullreportweb.pdf).

un gruppo di milizie, in coordinamento con l'esercito sudanese, aveva posto in essere diversi attacchi per prendere il controllo del Blocco, in modo da facilitare l'esplorazione della società petrolifera.

I Pubblici Ministeri hanno sostenuto che, secondo la legge svedese e il diritto umanitario internazionale, le operazioni poste in essere dall'esercito sudanese costituivano gravi crimini di guerra, avendo lo stesso sistematicamente attaccato civili o effettuato attacchi indiscriminati, nonché condotto bombardamenti aerei da aerei da trasporto, sparato a civili da elicotteri da combattimento, rapito e saccheggiato civili e bruciato interi villaggi e i loro raccolti in modo che la gente non avesse più niente per cui vivere. Proprio di questi crimini, secondo quanto riferito dall'Accusa, "Lundin" si era resa complice, in quanto aveva richiesto che fosse l'esercito sudanese, e non le forze del Sud Sudan, a fornire sicurezza alla società durante la sua esplorazione petrolifera, pur sapendo che tali richieste avrebbero portato a operazioni militari illegali da parte dell'esercito sudanese<sup>88</sup>.

La società petrolifera ha negato le accuse, affermando che non ci sono prove a sostegno, e ha asserito che le operazioni condotte in Sudan erano state realizzate attraverso un'entità separata che faceva parte di un progetto condiviso con società malesi, austriache e sudanesi e che non vi sarebbe alcun collegamento tra le attività condotte da questa entità e i presunti crimini contestati. Secondo quanto sostenuto dalla società, infatti, le sue operazioni erano regolate da un accordo coerente con la pratica contrattuale internazionale, le dichiarazioni dell'Assemblea generale delle Nazioni Unite e la legge sudanese.

Tuttavia, a fronte della accuse mosse dai Pubblici Ministeri, i due dirigenti della "Lundin", se ritenuti colpevoli, rischiano di essere condannati alla pena detentiva dell'ergastolo, oltre che alla multa di 3 miliardi di corone svedesi, pari a 329 milioni di dollari,

---

<sup>88</sup> HARRISON A. MEYER, *Swedish Prosecution of Corporate Complicity in Sudanese War Crimes*, cit.

e alla confisca nei confronti sia dei dirigenti che della società petrolifera di 1,4 miliardi di corone svedesi, pari a circa 153 milioni di dollari.

### **1.2.9. I dirigenti di “Amesys”/“Nexa Technologies” (Francia).**

Un procedimento svoltosi in Francia, già analizzato nel primo capitolo, oltre ad investire la responsabilità penale della società, ha altresì coinvolto quella di un soggetto in posizione apicale nella stessa. Si tratta del caso relativo alla complicità di “Amesys” (adesso “Nexa Technologies”), società francese di tecnologia di sorveglianza, negli abusi sui diritti umani perpetrati dal governo di Gheddafi in Libia<sup>89</sup>.

Nel 2011 due organizzazioni non governative hanno presentato una denuncia penale davanti all’Alta Corte di Parigi, in cui rilevavano le responsabilità della società, sostenendo che nel 2007 “Amesys” avesse contribuito allo sviluppo e al monitoraggio del sistema di sorveglianza delle comunicazioni, fornendone anche l’apparecchiatura, usato dal regime di Gheddafi per intercettare le comunicazioni private e identificare gli oppositori del regime, i quali venivano detenuti e torturati dalla autorità<sup>90</sup>.

Così il Procuratore di Parigi ha aperto un’indagine nei confronti della società e nel 2013 la Corte di Appello di Parigi ha statuito che si poteva procedere con un’inchiesta giudiziaria avente ad oggetto le accuse di complicità di “Amesys” negli atti di tortura posti in essere dal governo libico.

A ciò si aggiunga una seconda denuncia presentata dalle due organizzazioni non governative nel novembre del 2017 davanti alla Procura di Parigi avente ad oggetto la

---

<sup>89</sup> *Amesys lawsuit (re Libya)*, nel sito del “Business and Human Rights Resource Centre”. Per approfondimenti sul caso si veda il paragrafo 1.2.2. del primo capitolo.

<sup>90</sup> *Amesys lawsuit (re Libya)*, *cit.*

complicità della società nelle operazioni repressive poste in essere dalle autorità egiziane – quali le torture e le sparizioni forzate –, mediante la vendita nel 2014 di apparecchiature di sorveglianza al regime di Al-Sissi.

Nel giugno del 2021, oltre alla società, anche quattro dei suoi dirigenti sono stati accusati di complicità negli atti di tortura commessi in Libia e di complicità negli atti di tortura e di sparizione forzata per gli accadimenti avvenuti in Egitto<sup>91</sup>. Il procedimento risulta ancora in corso.

### **1.2.10. I dirigenti di “Lafarge-Holcin” (Francia).**

Un altro procedimento sorto davanti ai giudici francesi, anch'esso analizzato nel primo capitolo nell'ambito della responsabilità penale delle persone giuridiche, ha riguardato, oltre che la società, anche i suoi vertici. Nello specifico, si tratta del caso che ha coinvolto la società “Lafarge” e la sua controllata “Lafarge Cement Syria” (LCS), successivamente alla presentazione, nel novembre del 2016, di una denuncia penale da parte di undici ex dipendenti siriani insieme a due organizzazioni non governative, in cui si accusava la controllata di essere complice delle violazioni dei diritti umani perpetrate dall'ISIS<sup>92</sup>.

In particolare, nella denuncia si sosteneva che, durante la guerra civile siriana, la società avrebbe acquistato materie prime, quali il petrolio o la pozzolana, da diversi gruppi jihadisti, pagando loro commissioni per il passaggio sicuro dei suoi lavoratori e dei prodotti per un valore finanziario, secondo le indagini, di almeno 13 milioni di euro, e finanziando, dunque, in questo modo, le organizzazioni criminali.

---

<sup>91</sup> *Amesys lawsuit (re Libya)*, cit. Per approfondimenti sul caso si veda il paragrafo 1.2.2. del primo capitolo.

<sup>92</sup> *Lafarge in Syria: Accusations of complicity in grave human rights violations*, nel sito dello “European Center for Constitutional and Human Rights”. Per approfondimenti sul caso si veda il paragrafo 1.2.1. del primo capitolo.

Sulla base delle suindicate contestazioni, oltre che “Lafarge” – che, nel frattempo, nel 2015 si era fusa con la società “Holcim” –, anche otto degli ex dirigenti di “Lafarge”, tra cui due ex amministratori delegati dell’epoca (Bruno Lafont e Bruno Pescheux) e il suo CEO (Frédéric Jolibois), sono stati accusati di finanziamento del terrorismo, mediante l’apertura di un’indagine nel giugno del 2017 da parte della Procura di Parigi, e di crimini contro l’umanità in un’altra indagine avviata dai Procuratori nel giugno del 2018<sup>93</sup>.

Nonostante le accuse siano state in un primo momento ritirate, a fronte del ricorso presentato dalle organizzazioni non governative alla Corte Suprema francese, quest’ultima ha annullato con rinvio la decisione del Tribunale e il 18 maggio del 2022 la Corte d’Appello di Parigi ha ripristinato l’accusa nei confronti dei dirigenti e di “Lafarge-Holcim” di complicità in crimini contro l’umanità, accusandoli altresì di finanziamento del terrorismo e di aver messo in pericolo la vita dei propri lavoratori in Siria, sul presupposto che vi siano prove serie circa la partecipazione della società quale complice nei crimini perpetrati dall’ISIS<sup>94</sup>. Al momento non pare vi siano ulteriori aggiornamenti sulla vicenda.

## **2. La responsabilità dei soggetti in posizione apicale nelle società nell’ambito dello Statuto della Corte penale internazionale.**

Benché, come abbiamo visto, siano sorti alcuni procedimenti nelle giurisdizioni domestiche diretti a stabilire la responsabilità dei vertici societari nella commissione di crimini

---

<sup>93</sup> *Lafarge lawsuit (re complicity in crimes against humanity in Syria)*, nel sito del “Business & Human Rights Resource Centre”. Cfr. inoltre *French Cement Company to Pay \$780 Million Over Payoffs to ISIS*, in *The New York Times*, 18 ottobre 2022, disponibile al link <https://www.nytimes.com/2022/10/18/nyregion/lafarge-cement-isis-terrorism.html>.

<sup>94</sup> A fronte di questa decisione, la società “Holcim” ha dichiarato che avrebbe presentato ricorso alla Corte suprema francese. Per approfondimenti v. *Charges Confirmed against Lafarge for Complicity in Crimes against Humanity in Syria*, nel sito del “Business and Human Rights Resource Centre”. Per approfondimenti sul caso si veda il paragrafo 1.2.1. del primo capitolo.

internazionali, finora risulta che nessun dirigente aziendale sia stato ancora oggetto di investigazioni da parte della Corte penale internazionale.

Tuttavia, la responsabilizzazione degli attori economici in posizione apicale nel contesto dello Statuto di Roma è sempre più avvertita come una crescente necessità, anche dalla stessa Procura della Corte penale internazionale. In questa prospettiva, l'ex Procuratore Ocampo ha evidenziato come le indagini sugli aspetti finanziari relativi ai crimini internazionali sarebbero essenziali per prevenire la commissione futura di queste atrocità e per la repressione dei crimini già perpetrati, e ciò in quanto, se le pratiche economiche continuano ad alimentare questi abusi, i crimini non cesseranno di essere commessi neppure quando gli esecutori materiali degli stessi verranno arrestati e incriminati<sup>95</sup>. Anche l'ex Procuratrice Fatou Bensouda ha riaffermato l'impegno dell'Ufficio del Procuratore di indagare sulla responsabilità delle istituzioni economiche che abbiano contribuito alla commissione di crimini internazionali, essendo i conflitti, di norma, guidati o dall'arricchimento finanziario o dall'ideologia, sicché un'approfondita indagine sui finanziamenti che ci sono dietro un conflitto aiuterebbe ad identificare gli indagati e a sviluppare un quadro più completo delle responsabilità<sup>96</sup>.

Orbene, non ci resta che valutare quale sia la modalità di attribuzione della responsabilità più idonea nell'ambito dello Statuto della Corte penale internazionale per

---

<sup>95</sup> « Although the specific findings of these reports have not been confirmed, the Prosecutor believes that investigation of the financial aspects of the alleged atrocities will be crucial to prevent future crimes and for the prosecution of crimes already committed. If the alleged business practices continue to fuel atrocities, these would not be stopped even if current perpetrators were arrested and prosecuted »: Press Release of the Prosecutor, *Communications received by the Office of the Prosecutor of the Icc*, PIDS.009.2003-EN, 16 luglio 2003, pp. 3-4, in cui l'ex Procuratore Ocampo, discutendo del conflitto nella Repubblica Democratica del Congo e del ruolo rivestito dalle società coinvolte nel commercio delle risorse naturali, ha rilevato come il denaro con cui venivano finanziate le forze ribelli o governative consentiva loro di continuare a combattere.

Per approfondimenti sul finanziamento delle forze coinvolte nella Repubblica Democratica del Congo cfr. J. GRAFF, *Corporate War Criminals and the International Criminal Court: Blood and Profits in the Democratic Republic of Congo*, in *American University Washington College of Law Human Rights Brief*, 2004, vol. 11 (2), pp. 23 ss. e la Coalizione di Organizzazioni Non governativa americana per la Corte penale Internazionale (AMICC), *Information Regarding the Potential Liability of Businesspersons for Atrocity Crimes under the Rome Statute*, 2005.

<sup>96</sup> Così riporta A. BATESMITH, *Corporate Criminal Responsibility for War Crimes and Other Violations of International Humanitarian Law*, cit., p. 292, che richiama il discorso fatto dall'ex procuratrice alla conferenza di Parigi sulla responsabilità penale di impresa nelle zone di conflitto, tenutasi il 21 marzo 2013 presso il Ministero francese per gli Affari Esteri, di cui riporta i propri appunti.

fronteggiare la complicità dei soggetti in posizione apicale per le loro condotte “neutrali” nei crimini internazionali ivi disciplinati (i cd. *core crimes*), partendo dalla disciplina contenuta nell’art. 25, comma 3, dello Statuto – che, come vedremo, tipizza le singole forme di responsabilità individuale – e dalla responsabilità dei superiori gerarchici di cui all’art. 28 dello Statuto.

In questo senso, prima di procedere all’analisi dei singoli *modes of liability*, studiando la loro eventuale idoneità a sanzionare le condotte dei vertici societari alla luce dei due scenari concreti prospettati nel primo capitolo, è opportuno, in via preliminare, fare una sintetica introduzione dei modi di attribuzione della responsabilità di cui agli artt. 25, comma 3, e 28 dello Statuto di Roma.

## **2.1. I modi di attribuzione della responsabilità rilevanti nello Statuto di Roma.**

Secondo la giurisprudenza<sup>97</sup> e la dottrina<sup>98</sup> prevalenti, lo Statuto di Roma, diversamente dall’ordinamento italiano, adotta un approccio c.d. dualistico o differenziato. Ciò vuol dire che

---

<sup>97</sup> CPI, *The Prosecutor v. Thomas Lubanga Dyilo*, Public redacted Judgment on the appeal of Mr Thomas Lubanga Dyilo against his conviction, Appeals Chamber, ICC-01/04-01/06-3121-Red, 1 dicembre 2014, par. 462: « This indicates that the Statute differentiates between two principal forms of liability, namely liability as a perpetrator and liability as an accessory. In the view of the Appeals Chamber, this distinction is not merely terminological; making this distinction is important because, generally speaking and all other things being equal, a person who is found to commit a crime him- or herself bears more blameworthiness than a person who contributes to the crime of another person or persons. Accordingly, it contributes to a proper labelling of the accused person’s criminal responsibility ». Si veda, altresì, CPI, *The Prosecutor v. Blé Goudé*, Decision on the Confirmation of Charges, Pre-Trial Chamber, ICC-02/11-02/11-186, 11 dicembre 2014, par.135. *Contra* CPI, *The Prosecutor v. Germain Katanga*, Judgment pursuant to article 74 of the Statute, Trial Chamber, ICC-01/04-01/07-3436, 7 marzo 2014, par. 1386-1387; CPI, *The Prosecutor v. Thomas Lubanga Dyilo*, Separate Opinion of Judge Adrian Fulford, ICC-01/04-01/06-2842, Trial Chamber, 14 marzo 2012, par. 6–12; CPI, *The Prosecutor v. Mathieu Ngudjolo Chui*, Concurring Opinion of Judge van den Wyngaert, Trial Chamber, ICC-01/04-02/12-4, 18 dicembre 2012, par. 5–6, 17, 22 ss., 66, 70.

<sup>98</sup> H. OLÁSULO, *Developments in the Distinction Between Principal and Accessorial Liability in Light of the First Case Law Of the International Criminal Court*, in Carsten Stahn and Goran Sluiter, in *The Emerging Practice of the International Criminal Court*, C. STAHN, G. SLUITER (a cura di), Leiden - Boston, 2009, p. 339; K. AMBOS, *Article 25 Individual Criminal Responsibility*, in *The Rome Statute of the International Criminal Court: a Commentary*, O. TRIFFTERER, K. AMBOS (a cura di), Beck-Hart, 2016, p. 985; G. WERLE, *Individual Criminal Responsibility in Article 25 ICC Statute*, in *Journal of International Criminal Justice*, 2007, vol. 5, p.

lo stesso opera, innanzitutto, una distinzione netta tra l'autore o esecutore materiale del crimine (“*principal*”) e il compartecipe (“*accessory*” o “*accomplice*”), cioè colui che concorre al crimine mediante un contributo morale o materiale<sup>99</sup>. Inoltre, viene effettuata una tipizzazione dettagliata delle diverse figure di concorrenti, mediante l'individuazione delle varie forme di commissione e partecipazione criminosa (commissione diretta, istigazione, agevolazione ...) penalmente rilevanti<sup>100</sup>.

Le differenti forme di responsabilità concorsuale sono elencate all'art. 25 dello Statuto<sup>101</sup> e, in particolare, l'art. 25(3) prevede che:

*In accordance with this Statute, a person shall be criminally responsible and liable for punishment for a crime within the jurisdiction of the Court if that person:*

*(a) Commits such a crime, whether as an individual, jointly with another or through another person, regardless of whether that other person is criminally responsible;*

*(b) Orders, solicits or induces the commission of such a crime which in fact occurs or is attempted;*

*(c) For the purpose of facilitating the commission of such a crime, aids, abets or otherwise assists in its commission or its attempted commission, including providing the means for its commission;*

*(d) In any other way contributes to the commission or attempted commission of such a crime by a group of persons acting with a common purpose. Such contribution shall be intentional and shall either: (i) Be made with the aim of furthering the criminal activity or criminal purpose of the group, where such activity or purpose involves the commission of a crime within the jurisdiction of the Court; or (ii) Be made in the knowledge of the intention of the group to commit the crime.*

---

955; B. SWART, *Modes of International Criminal Liability*, in *The Oxford Companion to International Criminal Justice*, A. CASSESE (a cura di), Oxford, 2009, p. 87. *Contra* F. MANTOVANI, *The General Principles of International Criminal Law: The Viewpoint of a National Criminal Lawyer*, in *Journal of International Criminal Justice*, 2003, vol. 1(1), pp. 33 ss.

<sup>99</sup> CPI, *The Prosecutor v. Thomas Lubanga Dyilo*, Decision concerning Pre-Trial Chamber I's Decision of 10 February 2006 and the Incorporation of Documents into the Record of the Case against Mr Thomas Lubanga Dyilo, Pre-trial Chamber, ICC-01/04-01/06-8-Corr, 23 febbraio 2006, par. 320: « The Chamber recalls that in the decision concerning the issuance of a warrant of arrest, it distinguished between (i) the commission strictu sensu of a crime by a person as an individual, jointly with another or through another person within the meaning of article 25(3)(a) of the Statute, and (ii) the responsibility of superiors under article 28 of the Statute and “any other forms of accessory, as opposed to principal, liability provided for in article 25(3)(b) to (d) of the Statute” ».

<sup>100</sup> CPI, *The Prosecutor v. Thomas Lubanga Dyilo*, Pre-trial Chamber, *cit.*

<sup>101</sup> Per approfondimenti cfr. K. AMBOS, *Article 25 Individual criminal responsibility*, *cit.*

(e) *In respect of the crime of genocide, directly and publicly incites others to commit genocide;*

(f) *Attempts to commit such a crime by taking action that commences its execution by means of a substantial step, but the crime does not occur because of circumstances independent of the person's intentions. However, a person who abandons the effort to commit the crime or otherwise prevents the completion of the crime shall not be liable for punishment under this Statute for the attempt to commit that crime if that person completely and voluntarily gave up the criminal purpose.*

All'art. 25(3)(a) è riconducibile il concetto di “autoria”, ove si considera penalmente responsabile chi commette il crimine “a titolo individuale o insieme ad un'altra persona o tramite un'altra persona” (« *as an individual, jointly with another or through another person* »). Lo Statuto di Roma, con il termine “*commits*” di cui alla lett. a), ha, quindi, voluto riferirsi non solo alle ipotesi in cui l'autore realizza personalmente la condotta tipica in qualità di “*direct perpetrator*” (autore immediato), ma anche a quelle in cui il soggetto, pur non essendo autore materiale del crimine, è comunque considerato colui che lo commette come “*indirect perpetrator*” (autore mediato) o “*co-perpetrator*” (coautore)<sup>102</sup>.

Per “autore immediato” o “*direct perpetrator*” si intende quel soggetto che commette direttamente e personalmente gli elementi del fatto tipico (« *as an individual* »)<sup>103</sup>, e ciò anche se lo fa con la partecipazione accessoria di altri<sup>104</sup>.

---

<sup>102</sup> M. COSTI, *Autoria e forme di partecipazione criminosa*, in *Introduzione al diritto penale internazionale*, E. AMATI, M. COSTI, E. FRONZA, P. LOBBA, E. MACULAN, A. VALLINI (a cura di), Torino, 2020, p. 89.

Per approfondimenti, si vedano, tra i tanti, E. AMATI, *Concorso di persone nel diritto penale internazionale*, in *Dig. Disc. Pen.*, Torino, 2005, p. 135; A. M. MAUGERI, *Autoria, coautoria, autoria mediata e responsabilità da comando: «actio finium regundorum» alla luce della giurisprudenza della Corte Penale Internazionale*, in *Studi in onore di Mario Romano*, Napoli, 2011, vol. IV, pp. 2471 ss.; V. MILITELLO, *The Personal Nature of Individual Criminal Responsibility and the ICC Statute*, in *Journal of International Criminal Justice*, 2007, pp. 945 ss.; G. WERLE, *Individual Criminal Responsibility in Article 25 ICC Statute*, in *Journal of International Criminal Justice*, 2007, vol. 5, pp. 953 ss.; E. VAN SLIEDREGT, *Individual Criminal Responsibility in International Law*, Oxford, 2012, pp. 80 ss.; K. AMBOS, *Article 25 Individual Criminal Responsibility*, cit.; K. AMBOS, *Ius puniendi and Individual Criminal Liability in International Criminal Law*, in *Research Handbook on the International Penal System*, R. MULGREW AND D. ABELS (a cura di), Cheltenham, 2016, pp. 72 ss.

<sup>103</sup> M. COSTI, *Autoria e forme di partecipazione criminosa*, cit. p. 89. Per approfondimenti si vedano K. AMBOS, *Article 25 Individual Criminal Responsibility*, cit.; G. WERLE, *Individual Criminal Responsibility in Article 25 ICC Statute*, cit.; B. SWART, *Modes of International Criminal Liability*, cit.

<sup>104</sup> R. CRYER, D. ROBINSON, S. VASILIEV, *An introduction to International Criminal Law and Procedure*, Cambridge, 2019, p. 342.

Con il termine “coautoria” o “*co-perpetration*” si intende l’ipotesi in cui più soggetti collaborano (« *jointly with another* ») consapevolmente alla realizzazione di un crimine, tale per cui gli stessi assumono una responsabilità primaria, non già accessoria, anche se non hanno realizzato integralmente tutti gli elementi tipici di una fattispecie<sup>105</sup>.

Infine, nel concetto di “autore mediato” o “*indirect perpetration*” o “*perpetration by means*” rientrano quelle ipotesi in cui un soggetto realizza il crimine mediante l’azione o l’omissione di un’altra persona (« *through another person* »), utilizzando la stessa come uno strumento per la commissione del crimine<sup>106</sup>.

La lett. b) dell’art. 25(3) prevede tre forme di concorso morale nel crimine internazionale, punendo le condotte di ordinare (« *orders* »), sollecitare (« *solicits* ») o indurre (« *induces* ») la perpetrazione del crimine, consumato o tentato. È, quindi, necessario provare che il soggetto abbia spinto un’altra persona a porre in essere un crimine o a tenere una condotta attiva o passiva che sfocia nella realizzazione del crimine<sup>107</sup>.

La lett. c) dell’art. 25(3) riguarda le varie forme con cui il complice può “agevolare” il crimine, aiutando (« *aids* »), supportando (« *abets* ») o assistendo altrimenti (« *or otherwise assists* ») alla commissione di un crimine<sup>108</sup>. Si tratta, quindi, di quelle azioni o omissioni note nel diritto penale internazionale come “*aiding and abetting*”.

All’art. 25(3)(d) è prevista la responsabilità di chi partecipa in qualsiasi altro modo (« *in any other way* ») ad un reato, almeno tentato, commesso da un gruppo di persone che agiscono per uno scopo comune (« *contributes to the commission or attempted commission of*

---

<sup>105</sup> M. COSTI, *Autoria e forme di partecipazione criminosa*, cit. p. 92. Per approfondimenti si vedano K. AMBOS, *Article 25 Individual Criminal Responsibility*, cit.; G. WERLE, *Individual Criminal Responsibility in Article 25 ICC Statute*, cit.; B. SWART, *Modes of International Criminal Liability*, cit.

<sup>106</sup> CPI, *The Prosecutor v. Lubanga*, Public redacted Judgment on the appeal of Mr Thomas Lubanga Dyilo against his conviction, Appeals Chamber, ICC-01/04-01/06-3121-Red, 1 dicembre 2014, par. 342.

<sup>107</sup> Per approfondimenti si veda R. CRYER, D. ROBINSON, S. VASILIEV, *An Introduction to International Criminal Law and Procedure*, Cambridge, 2019, pp. 359-362; G. WERLE, F. JESSBERGER, *Principles of International Criminal Law*, Oxford, 2020, pp. 290-293.

<sup>108</sup> M. COSTI, *Autoria e forme di partecipazione criminosa*, cit. pp. 114 ss. Per approfondimenti si vedano K. AMBOS, *Article 25 Individual Criminal Responsibility*, cit.; G. WERLE, *Individual Criminal Responsibility in Article 25 ICC Statute*, cit.; B. SWART, *Modes of International Criminal Liability*, cit.

*such a crime by a group of persons acting with a common purpose* »)<sup>109</sup>. Trattasi di una forma di responsabilità accessoria residuale, che punisce le condotte più periferiche rispetto al crimine e, pertanto, anche di minor disvalore rispetto alle altre condotte riconducibili alla norma<sup>110</sup>.

Infine, le ultime due lettere dell'art. 25(3) non sono di interesse, in quanto esulano dalla presente trattazione. Infatti, l'art. 25(3)(d) svolge una funzione incriminatrice, punendo, in relazione al crimine di genocidio, la specifica condotta consistente nell'incitamento pubblico e diretto alla commissione dello stesso<sup>111</sup>. Invece, la lettera f) disciplina il tentativo<sup>112</sup>.

Come, rilevato, dalla stessa Corte penale internazionale può ravvisarsi nella tipizzazione di questa pluralità di condotte una bipartizione di fondo tra autori e complici o concorrenti, cui corrisponde la "*principal liability*" di cui all'art. 25, comma 3, lett. a), e l'"*accessorial liability*" ai sensi delle lett. d), c) e d) dell'art. 25<sup>113</sup>.

A questo sistema di responsabilità così delineato, si aggiunge la responsabilità da comando ("*command responsibility*" o "*superior responsibility*"), disciplinata all'art. 28 dello Statuto della Corte penale internazionale, il quale stabilisce la responsabilità penale individuale dei superiori gerarchici, militari e non, che falliscano nell'adempimento del dovere di prevenire

---

<sup>109</sup> M. COSTI, *Autoria e forme di partecipazione criminosa*, cit. p. 87. Per approfondimenti si vedano K. AMBOS, *Article 25 Individual Criminal Responsibility*, cit.; G. WERLE, *Individual Criminal Responsibility in Article 25 ICC Statute*, cit.; B. SWART, *Modes of International Criminal Liability*, cit.

<sup>110</sup> M. COSTI, *Autoria e forme di partecipazione criminosa*, cit. pp. 122 ss.

<sup>111</sup> La stessa costituisce una forma di responsabilità autonoma ("*inchoate crime*"), dal momento che viene a configurarsi a prescindere dall'effettiva commissione del crimine di genocidio. Cfr. sul punto A. DI MARTINO, *La disciplina del concorso di persone*, in *Problemi attuali della giustizia penale internazionale*, A. CASSESE, M. CHIAVARIO, G. DE FRANCESCO (a cura di), Torino, 2005, p. 190.

<sup>112</sup> A. VALLINI, *Il tentativo*, in *Introduzione al diritto penale internazionale*, E. AMATI, M. COSTI, E. FRONZA, P. LOBBA, E. MACULAN, A. VALLINI (a cura di), cit., pp. 199 ss. Per approfondimenti si vedano K. AMBOS, *Article 25 Individual Criminal Responsibility*, cit.; G. WERLE, *Individual Criminal Responsibility in Article 25 ICC Statute*, cit.

<sup>113</sup> CPI, *The Prosecutor v. Thomas Lubanga Dyilo*, Decision concerning Pre-Trial Chamber I's Decision of 10 febbraio 2006 and the Incorporation of Documents into the Record of the Case against Mr Thomas Lubanga Dyilo, Pre-trial Chamber, ICC-01/04-01/06-8-Corr, 23 febbraio 2006, par. 78; CPI, *The Prosecutor v. Ngudjolo Chui*, Decision on the evidence and information provided by the Prosecution for the issuance of a warrant of arrest for Mathieu Ngudjolo Chui, ICC-01/04-02/07-3, 6 luglio 2007, par. 55; CPI, *The Prosecutor v. Lubanga Dyilo, Decision on the Confirmation of Charges*, Pre-Trial Chamber, 29 gennaio 2007, ICC-01-04-01-06-803, par. 320. Sul criterio adottato dalla Corte penale internazionale per distinguere tra autore e complice si veda A. VETRI, *La responsabilità penale al vaglio della Corte penale internazionale: punti fermi e questioni irrisolte*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2010, pp. 252 ss.

o punire il perpetrarsi di crimini internazionali da parte dei subordinati<sup>114</sup>. Trattasi, come rilevato dalla Corte penale internazionale, di una modalità di attribuzione della responsabilità *sui generis* e distinta dagli altri modi di responsabilità fissati nell'art. 25 dello Statuto<sup>115</sup>.

Orbene, nei paragrafi a seguire si andranno a studiare talune delle suindicate forme di ascrizione della responsabilità e, più in particolare, quelle potenzialmente configurabili in capo a chi non realizza materialmente gli elementi tipici della fattispecie, essendo oggetto di interesse la responsabilità dei vertici quali complici mediante le condotte “neutrali”. Pertanto, non si studierà l’“autoria immediata” o “*direct perpetration*”, da intendersi come la realizzazione diretta e personale degli elementi del fatto tipico, di cui alla prima parte dell'art. 25(3)(a), risultando *prima facie* evidente come le condotte “neutrali” dei vertici delle imprese non potrebbero in alcun modo essere sussunte sotto questa fattispecie incriminatrice. Né ci si occuperà delle forme di compartecipazione morale di cui alla lett. b) dell'art. 25(3), che punisce le condotte di chi ordina, sollecita o induce la realizzazione di un crimine internazionale. Le stesse sono caratterizzate da una maggiore gravità rispetto alle altre forme di agevolazione di cui alle lett. c) e d) dell'art. 25(3)<sup>116</sup> e si ritiene che, diversamente dalle condotte di “*aiding and abetting*” di cui alla lett. c), le quali pure possono assumere le forme dell'incoraggiamento o del supporto morale alla commissione di un crimine, si estrinsechino in una spinta decisiva nella mente dell'esecutore materiale<sup>117</sup>. Infatti, nonostante le rispettive peculiarità, le condotte di ordinare, sollecitare o indurre sono connotate da un elemento comune: tutte presuppongono

---

<sup>114</sup> Cfr. K. AMBOS, *Superior Responsibility*, in *The Rome Statute of International Criminal Law*, A. CASSESE, P. GAETA (a cura di), vol. I, Oxford, 2002, pp. 825-848.

<sup>115</sup> Così CPI, *The Prosecutor v Bemba Gombo*, Decision pursuant to Article 61 (7)(a) and (b) of the Rome Statute on the Charges of the Prosecutor against Jean-Pierre Bemba Gamba, Pre-Trial Chamber, 15 giugno 2009, par. 405: « The Chamber notes that article 28 of the Statute reflects a different form of criminal responsibility than that found under article 25(3)(a) of the Statute in the sense that a superior may be held responsible for the prohibited conduct of his subordinates for failing to fulfil his duty to prevent or repress their unlawful conduct or submit the matter to the competent authorities. This sort of responsibility can be better understood “when seen against the principle that criminal responsibility for omissions is incurred only where there exists a legal obligation to act” ».

<sup>116</sup> G. WERLE, *Individual Criminal Responsibility in Article 25 ICC Statute*, cit., pp. 953 ss.

<sup>117</sup> Cfr. V. MILITELLO, *The Personal Nature of Individual Criminal Responsibility and the ICC Statute*, in *Journal of International Criminal Justice*, 2007, vol. 5 (4), p. 948.

una condotta attiva dell'imputato che abbia spinto un'altra persona a commettere un crimine ovvero a tenere una condotta che sfocia nella realizzazione di tale crimine, tanto da avere un effetto diretto (« *direct effect* ») sulla sua commissione<sup>118</sup>. In considerazione di ciò e della gravità di cui sono connotati simili comportamenti, ben si comprende come gli stessi siano inequivocabilmente confliggenti con la natura “neutra” della condotta dei vertici, di cui qui si tratta. Diversamente, ove le condotte degli attori economici fossero caratterizzate da una tale gravità perderebbero la loro qualificazione quali “neurali”.

Ci si occuperà, dunque, delle altre forme di responsabilità individuale. Più in particolare, si tratterà della “*co-perpetration*”, dell’“*indirect perpetration*” e della fattispecie residuale di cui all'art. 25(3)(d), come interpretate dalla Corte penale internazionale, unitamente alla trattazione della dottrina della *joint criminal enterprise*, al fine di verificare, dapprima, se questa teoria possa essere ravvisata in talune delle modalità di partecipazione appena indicate e, successivamente, se queste ultime siano adatte nell'ambito di cui ci occupiamo. Si analizzeranno, poi, la “*command responsibility*” e l’“*aiding and abetting*”, così come emersi in seno alla giurisprudenza dei Tribunali *ad hoc* e in quella della Corte penale internazionale, per verificare la loro idoneità nel caso di specie.

---

<sup>118</sup> Più in particolare, ai fini della configurazione dell'ipotesi di partecipazione attraverso l'ordine sono richiesti: i) la sussistenza di un rapporto tra superiore e subordinato, anche di fatto e occasionale, ma in virtù del quale il superiore sfrutta la sua posizione di autorità per far sì che il subordinato commetta il crimine; ii) l'esistenza di un ordine impartito in qualsiasi modo, avente un effetto diretto sulla commissione del crimine; iii) la consapevolezza in chi ha impartito l'ordine che nel normale corso degli eventi un crimine verrà commesso nell'adempimento dell'ordine. Invece, per le altre due condotte di sollecitare o indurre alla realizzazione di un crimine sono previsti, secondo quanto statuito dalla Corte, gli stessi elementi richiesti per l’“*ordering*”, con l'eccezione dell'esistenza di un rapporto superiore-subordinato, che appunto non viene in queste ipotesi richiesto. L'elemento caratterizzante tutte e tre le condotte è, quindi, l'effetto diretto (« *direct effect* ») prodotto dalle stesse sulla commissione del crimine. Quanto a cosa debba intendersi per *direct effect*, si ritiene che non equivalga ad una *conditio sine qua non*, ma che la condotta abbia rappresentato un fattore di “sostanziale contributo” all'atto dell'autore materiale. Si veda sul punto in giurisprudenza CPI, *The Prosecutor v. Jean Pierre Bemba Gombo et al.*, Judgment pursuant to Article 74 of the Statute, Trial Chamber, ICC-01/05-01/13-1989-Red, 19 ottobre 2016, par 81: « Even if the physical perpetrator were already pondering on committing the offence in general, the instigator must have generated the final determination to commit the concrete offence ».

Per approfondimenti circa i requisiti della partecipazione di cui all'art. 25(3)(b) si veda M. COSTI, *Autoria e forme di partecipazione criminosa*, in *Introduzione al diritto penale internazionale*, cit., pp. 108 ss.

Nello specifico, in prima istanza, si procederà esaminando, seppur sinteticamente, i singoli modi di attribuzione della responsabilità in astratto, alla luce anche della giurisprudenza dei Tribunali penali internazionali che si è sviluppata sul punto, e, in secondo luogo, si andrà a verificare se la modalità di attribuzione della responsabilità studiata sia concretamente idonea a fronteggiare la responsabilità dei vertici aziendali coinvolti nella commissione di crimini internazionali di cui agli scenari esposti in seno al primo capitolo.

## **2.2. La *joint criminal enterprise* e lo Statuto di Roma.**

La dottrina della “*joint criminal enterprise*” (*JCE*) o del *common purpose* è stata intesa quale uno dei più importanti modi di attribuzione della responsabilità nel diritto penale internazionale<sup>119</sup>. La *JCE*, invero, non è espressamente disciplinata nello Statuto della Corte penale internazionale, ma riteniamo comunque che meriti in questa sede un sintetico approfondimento, in quanto, secondo parte degli interpreti, vi sono norme che nello Statuto accolgono implicitamente la teoria del *common purpose*. In questo senso, infatti, dopo aver indicato i tratti tipici della teoria, si valuterà se la stessa trovi un riscontro implicito nello Statuto di Roma e se, nel caso, possa di conseguenza essere idonea a sanzionare la complicità dei vertici societari nella commissione dei crimini internazionali.

La *JCE* è emersa quale modalità di attribuzione della responsabilità penale individuale nella giurisprudenza del Tribunale penale per l'ex-Jugoslavia (TPJ) dalla sentenza di appello sul caso Tadić nel 1992<sup>120</sup> ed è stata poi utilizzata anche dagli altri tribunali e dalle altre corti

---

<sup>119</sup> Cfr. sul punto N. PIACENTE, *Importance of the Joint Criminal Enterprise Doctrine for the ICTY Prosecutorial Policy*, in *Journal of International Criminal Justice*, 2004, vol. 2 (2), pp. 446 ss.; E. VAN SLIEDREGT, *Joint Criminal Enterprise as a Pathway to Convicting Individuals for Genocide*, in *Journal of International Criminal Justice*, 2007, vol. 5 (1), pp. 184 ss.; J. D. OHLIN, *Joint Criminal Confusion*, in *New Criminal Law Review*, 2009, vol. 12 (3), p. 407.

<sup>120</sup> La questione era stata posta dal pubblico ministero, il quale sosteneva che l'imputato Tadić avrebbe dovuto esser considerato penalmente responsabile per l'omicidio di cinque persone da parte del gruppo armato al quale

penali internazionali<sup>121</sup>. Attraverso l'istituto della *joint criminal enterprise* la giurisprudenza del TPJ ha affrontato il problema della responsabilizzazione di tutti coloro che hanno partecipato ai crimini di massa compiuti durante il conflitto avuto luogo nell'ex-Jugoslavia e, in particolar modo, dei vertici<sup>122</sup>.

La realizzazione dei reati previsti nella forma organizzata della comune impresa criminosa non era prevista né dallo Statuto del Tribunale penale per l'ex-Jugoslavia né dalle norme del diritto internazionale umanitario<sup>123</sup>. La stessa troverebbe, tuttavia, base normativa nelle "caratteristiche intrinseche" dei crimini di cui agli artt. 2-5 dello Statuto del Tribunale per l'ex-Jugoslavia e non sarebbe altro che una modalità di realizzazione di tali crimini<sup>124</sup>. Il TPJ ha così elaborato una ricca giurisprudenza sul tema, cogliendo gli elementi che caratterizzano

---

egli apparteneva, anche se non vi era alcuna prova che egli avesse personalmente eseguito alcuno dei crimini che gli venivano attribuiti. I giudici di appello hanno affrontato le richieste del pubblico ministero, innanzitutto, sottolineando che il principio fondamentale della responsabilità penale sia nei sistemi legali nazionali che a livello internazionale è il principio di colpevolezza, in virtù del quale nessuno può essere ritenuto responsabile per dei reati nei quali non è personalmente coinvolto o non ha partecipato. Anche in ragione di ciò, gli stessi hanno statuito che la giurisdizione del Tribunale era destinata ad estendersi su tutte le persone responsabili per le serie violazioni del diritto internazionale umanitario: non soltanto su coloro i quali avevano materialmente eseguito i crimini internazionali, ma anche su quelli che avevano contribuito alla loro commissione, potendo i crimini essere posti in essere anche mediante la semplice partecipazione nella realizzazione del comune piano (« might also occur through participation in the realisation of a common design or purpose »). La Corte ha così stabilito che, nonostante non vi sia alcun esplicito riferimento alla *JCE* nello Statuto del Tribunale, il concetto di "criminalità collettiva" di cui si discute è "consolidato nel diritto internazionale consuetudinario" ed è pertanto implicitamente confermato dallo Statuto. I giudici hanno poi concluso che la teoria è compatibile con il principio di personalità della responsabilità penale di cui all'art. 7(1) dello Statuto e, conseguentemente, che tutti i partecipanti ad una *Joint Criminal Enterprise* possono essere considerati co-autori ("*co-perpetrators*") degli atti criminali, posti in essere materialmente dall'esecutore materiale. Così TPJ, *The Prosecutor v. Dusko Tadic*, Appeals Chamber IT-94-1-A, 15 luglio 1999, par. 188. La Corte in questa pronuncia alterna l'espressione "*joint criminal enterprise*" con quelle di "*common purpose*" e "*criminal enterprise*". Per approfondimenti sulla varietà dei termini utilizzati per indicare la presente teoria v. V. HAAN, "*The Development of the Concept of Joint Criminal Enterprise at the International Criminal Tribunal for the Former Yugoslavia*", in *International Criminal Law Review*, 2005, vol. 5, pp. 167 e ss.

Per una critica all'asserita natura consuetudinaria della dottrina della *JCE* v. M. E. BADAR, "*Just Convict Everyone! – Joint Perpetration: From Tadić to Stakić and Back Again*", in *International Criminal Law Review*, 2006, vol. 6, pp. 293 ss.

<sup>121</sup> Sulla base dell'articolo 6 dei rispettivi Statuti, il Tribunale penale internazionale per il Ruanda e la Corte speciale per il Sierra Leone hanno incorporato la dottrina della *JCE* nella loro giurisprudenza. Per approfondimenti sulla questione v. A. M. DANNER, J. S. MARTINEZ, *Guilty Associations: Joint Criminal Enterprise, Command Responsibility and the Development of International Criminal Law*, cit., pp. 75 e ss.

<sup>122</sup> A. M. MAUGERI, *La responsabilità da comando nello statuto della Corte Penale Internazionale*, Milano, 2007, pp. 499 e ss.

<sup>123</sup> S. RAGAZZI, "*Pulizia etnica*" in *Bosnia e crimine di genocidio*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2003, fasc. 4, pp. 1293 ss. Cfr., altresì, J. D. OHLIN, *Three Conceptual Problems with the Doctrine of Joint Criminal Enterprise*, in *Journal of International Criminal Justice*, 2003, vol. 5, pp. 69 ss.

<sup>124</sup> TPJ, *Prosecutor v. Dusko Tadic*, Appeals Chamber, cit., par. 185.

l'istituto dal diritto internazionale consuetudinario, dalla giurisprudenza dei tribunali militari e civili sui crimini di guerra dopo il secondo conflitto mondiale e dai principi generali del diritto, e, in particolare, quelli relativi alla responsabilità per fatto altrui, dedotti da alcuni sistemi penali nazionali<sup>125</sup>.

La *JCE* può adesso essere considerata un concetto consolidato nel diritto penale internazionale e fornisce una base giuridica idonea ad imputare la responsabilità per quei crimini di massa che, in virtù della loro struttura e magnitudine, assumono rilevanza internazionale. La stessa è stata, infatti, ampiamente applicata nella giurisprudenza sia del Tribunale penale per l'ex-Jugoslavia<sup>126</sup> sia del Tribunale penale per il Ruanda<sup>127</sup> ed è stata anche

---

<sup>125</sup> Così A. M. MAUGERI, *La responsabilità da comando nello statuto della Corte Penale Internazionale*, cit., pp. 499 e ss. Cfr. altresì TPJ, *Prosecutor v. Dusko Tadic*, Appeals Chamber, cit., par. 224-226, nel quale viene precisato che l'analisi degli ordinamenti giuridici nazionali può essere utile ai fini della ricognizione dello stesso diritto internazionale consuetudinario o, in subordine, di quei principi propri del diritto penale che vanno a costituire i "principi generali" comuni ai principali sistemi giuridici.

Per approfondimenti sull'utilizzo dei principi generali e la funzione da essi svolta v. A. CASSESE, *The contribution of the International Criminal Tribunal for the Former Yugoslavia to the Ascertainment of General Principles of Law Recognized by the Community of Nations*, in *International Law in the Post-Cold War World*, S. YEE-W. TIEYA (a cura di), London-New York, 1999, p. 99; A. BOGDAN, *Individual Criminal Responsibility in the Execution of a "Joint Criminal Enterprise" in the Jurisprudence of the ad hoc International Tribunal for the Former Yugoslavia*, in *International Criminal Law Review*, 2006, vol. 6 (1), p. 63; M. DUTTWEILER, *Liability for Omission in International Criminal Law*, in *International Criminal Law Review*, 2006, vol. 6, p. 28, nel quale l'A. esprime le sue perplessità circa la possibilità pratica di effettuare una verifica che tenga conto di tutti gli ordinamenti giuridici esistenti e sottolinea come in realtà il TPJ si ispiri ai sistemi occidentali. Si veda, inoltre, M. C. BASSIOUNI, *Crimes Against Humanity in International Criminal Law*, The Hague-London-Boston, 1999, pp. 285 e ss., ove vengono precisate le funzioni dei principi generali come fonte di interpretazione del diritto internazionale consuetudinario e fonte per lo sviluppo di nuove norme e la loro modifica.

<sup>126</sup> Cfr. TPJ, *The Prosecutor v. Kvočka et al.*, Appeals Chamber, IT-98-30/1-A, 28 febbraio 2005, par. 79-119; TPJ, *The Prosecutor v. Stakić*, Appeals Chamber, IT-97-24-A, 22 marzo 2006, par. 58-65; TPJ, *The Prosecutor v. Radoslav Brđanin*, Appeals Chamber, T-99-36-A, 3 aprile 2007, par. 357-432; TPJ, *Dorđević*, Appeals Chamber, IT-05-87/1-A, 27 gennaio 2014, par. 25-58; TPJ, *The Prosecutor v. Popović et al.*, Appeals Chamber, IT-05-88-A, 30 gennaio 2015, par. 806 ss.; TPJ, *The Prosecutor v. Stanišić & Simatović*, Appeals Chamber, IT-03-69-A, 9 dicembre 2015, par. 77-90.

<sup>127</sup> Così TPR, *The Prosecutor v. Simba*, Appeals Chamber, ICTR-01-76-A, 27 novembre 2007, par. 243-255; TPR, *The Prosecutor v. Munyakazi*, Appeals Chamber, ICTR-97-36A-A, 28 settembre 2011, par. 156-164; TPR, *The Prosecutor v. Karemera and Ndirumpatse*, Appeals Chamber, ICTR-98-44-A, 29 settembre 2014, par. 623-634; TPR, *The Prosecutor v. Ngirabatware*, Appeals Chamber, MICT-12-29-A, 18 dicembre 2014, par. 242-252.

adottata dalla Corte speciale per la Sierra Leone<sup>128</sup>, dalle Camere straordinarie nei Tribunali della Cambogia<sup>129</sup> e dal Tribunale speciale per il Libano<sup>130</sup>.

La *JCE* sarebbe applicabile in casi in cui la pluralità di individui condivide un comune piano criminale e coordina gli sforzi per realizzare i crimini sottesi al piano<sup>131</sup> ed è stata considerata dal TPJ la teoria più idonea a risolvere le questioni derivanti dall'inadeguatezza delle modalità di imputazione della responsabilità penale espressamente previste nello Statuto a coprire le diverse intensità di colpevolezza dei partecipanti ad un comune progetto criminoso. Dalla sentenza *Tadić* in poi, infatti, il TPJ, in ossequio al principio in base al quale tutti i partecipanti ad una comune impresa criminale devono essere considerati egualmente responsabili<sup>132</sup>, ha principalmente utilizzato la dottrina della *JCE* al fine di attribuire la responsabilità penale ai leader politici e militari che, pur non avendo collaborato alla materiale realizzazione dei crimini, avevano partecipato alla loro perpetrazione all'interno di un più ampio contesto, dando un contributo vitale nel facilitarne la consumazione<sup>133</sup>.

La giurisprudenza del TPJ è sempre stata alquanto ambigua in merito alla qualificazione della teoria della *JCE* quale forma di partecipazione assimilabile alla coautoria (*co-perpetration*) ovvero alla complicità (*accomplice liability*). D'altra parte, fin dal caso *Tadić*, la

---

<sup>128</sup> Corte speciale per la Sierra Leone, *The Prosecutor v. Brima, Kamara and Kanu*, Appeals Chamber J, SCSL-2004-16-A, 22 febbraio 2008, par. 72–75; Corte speciale per la Sierra Leone, *The Prosecutor v. Sesay, Kallon and Gbao*, Appeals Chamber, SCSL-04-15-A, 26 ottobre 2009, par. 474–475.

<sup>129</sup> ECCC, *The Prosecutor v. Kaing Guek Eav alias Duch*, Trial Chamber 001/18-07-2007/ECCC/TC, 26 luglio 2010, par. 504–517; ECCC, *The Prosecutor v. Nuon Chea and Khieu Samphan*, Trial Chamber, 002/19-09-2007/ECCC/TC, 7 agosto 2014, par. 690–691.

<sup>130</sup> TSL, *Interlocutory Decision on the Applicable Law: Terrorism, Conspiracy, Homicide, Perpetration, Cumulative Charging*, Appeals Chamber, STL-11-01/I/AC/R176bis, 16 febbraio 2011, par. 236–249.

<sup>131</sup> TPJ, *The Prosecutor v. Dusko Tadic*, Appeals Chamber, *cit.*, par. 187–188; TPJ, *The Prosecutor v. Tolimir*, Appeals Chamber, IT-05-88/2-A, 8 aprile 2015, par. 281; TPR, *The Prosecutor v. Munyakazi*, Appeals Chamber, *cit.*, par. 163; TPR, *Gatete*, Appeals Chamber, ICTR-00-61-A, 9 ottobre 2012, par. 263.

<sup>132</sup> TPJ, *The Prosecutor v. Dusko Tadic*, Appeals Chamber, *cit.*, par. 191: “se il crimine è commesso da uno dei partecipanti in una *joint criminal enterprise*, tutti i partecipanti sono egualmente responsabili del crimine senza riguardo al ruolo svolto nella sua consumazione”; ID. par. 185: “gli atti di una persona possono comportare la responsabilità penale di un'altra laddove entrambe partecipano nella consumazione di un comune piano criminale”. Cfr. altresì TPJ, *The Prosecutor v. Milorad Krnojelac*, Trial Chamber, IT-92-25-T, 15 marzo 2002, par. 82; TPJ, *The Prosecutor v. Milomir Stakic*, Trial Chamber, T-97-24-T, 31 luglio 2003, par. 422-435.

<sup>133</sup> G. BIGI, *Joint Criminal Enterprise in the Jurisprudence of the International Criminal Tribunal for the Former Yugoslavia and the Prosecution of Senior Political and Military Leaders: The Krajišnik Case*, in *Max Planck Yearbook of United Nations Law*, 2010, vol. 14, pp. 51 ss.

natura della *JCE* è risultata estremamente controversa: se da una parte, i giudici sembravano essersi espressi nel senso di ricondurre la teoria del *common purpose* all'alveo della *co-perpetration*<sup>134</sup>, dall'altro lato, qualche paragrafo dopo, gli stessi si riferivano al medesimo istituto quale «*form of accomplice liability*»<sup>135</sup>. La dottrina ravvisa la ragione di questa ambiguità nella genesi ibrida della *JCE*, nella quale sono presenti elementi sia dei sistemi di *civil law* sia dei sistemi di *common law*, che rendono difficile l'inquadramento della dottrina della *JCE* come modello di responsabilità principale (“*perpetration*”) o derivativa (“*participation*”)<sup>136</sup>.

Nella nozione di “*common purpose*” sono state ricondotte tre distinte categorie di *JCE*: “*basic*”, “*systematic*” ed “*extended*”<sup>137</sup>. Tutte e tre le forme di *JCE* individuate condividono gli stessi elementi oggettivi, mentre differiscono per l'elemento soggettivo.

I tre elementi essenziali dal punto di vista oggettivo sono: i) la pluralità di persone che partecipano al comune piano criminale; ii) l'esistenza di un comune disegno criminoso diretto alla commissione di un crimine ovvero che ricomprenda la commissione di un crimine; iii) la prova che l'accusato abbia fornito un contributo significativo alla realizzazione del piano comune<sup>138</sup>.

Per quanto riguarda il primo requisito, si è ritenuto che l'agire unitariamente ai fini del perseguimento di un comune obiettivo renda una pluralità di persone un gruppo o un'impresa criminale<sup>139</sup>, non essendo necessaria l'esistenza di una struttura organizzativa amministrativa o

---

<sup>134</sup> TPJ, *The Prosecutor v. Dusko Tadic*, Appeals Chamber, *cit.*, par. 192.

<sup>135</sup> TPJ, *The Prosecutor v. Dusko Tadic*, Appeals Chamber, *cit.*, par. 220.

<sup>136</sup> E. VAN SLIEDREGT, *Joint Criminal Enterprise as a Pathway to Convicting Individuals for Genocide*, in *Journal of International Criminal Justice*, 2007, volume 5 (1), pp. 189 - 190.

<sup>137</sup> TPJ, *The Prosecutor v. Dusko Tadic*, Appeals Chamber, *cit.*, par. 195-220.

<sup>138</sup> TPJ, *The Prosecutor v. Dusko Tadic*, Appeals Chamber, *cit.*, par. 227.

<sup>139</sup> TPJ, *The Prosecutor v. Momčilo Krajišnik*, IT-00-39-T, Trial Chamber, 27 settembre 2006, par. 884: « The persons in a criminal enterprise must be shown to act together, or in concert with each other, in the implementation of a common objective, if they are to share responsibility for the crimes committed through the JCE ». Cfr. altresì TPJ, *The Prosecutor v. Kvočka-Radic-Zigic-Pracac*, Trial Chamber, IT-98-30/1, 2 novembre 2001, par. 307: « A joint criminal enterprise can exist whenever two or more people participate in a common criminal endeavor ».

politica<sup>140</sup>. È stata rifiutata, infatti, la necessità della prova di un accordo esplicito, essendo sufficiente che il crimine posto in essere rientri nel comune piano criminale<sup>141</sup>.

Il fattore più importante è l'esistenza di un progetto criminoso che sia comune a tutte le persone che agiscono all'interno dell'impresa criminale. Non è necessario che il contributo dell'accusato a tale progetto sia sostanziale, ma è sufficiente che esso sia significativo (“*significant*”)<sup>142</sup>.

Il TPJ ha infatti precisato che non occorre accertare che ciascun contributo sia *conditio sine qua non* del reato<sup>143</sup>, posto che lo scopo dell'adozione della teoria della *JCE* in esame sarebbe stato proprio quello di non limitarne l'applicazione alle condotte espressamente previste, ma di estenderlo nei confronti di « qualsiasi contributo alla consumazione del crimine

---

<sup>140</sup> G. BOAS, J.L. BISCHOFF, N.L. REID, *International Criminal Law Practitioner Library, vol. I: Forms of Responsibility in International Criminal Law, cit.*, pp. 35-36.

<sup>141</sup> A. M. MAUGERI, *La responsabilità da comando nello statuto della Corte Penale Internazionale, cit.*, pp. 505 ss. Si veda, in giurisprudenza, TPR, *The Prosecutor v. Mpambara Jean*, Trial Chamber, ICTR-01-65-T, 11 settembre 2006, par. 13, ove viene rifiutata la necessità dell'accordo perché non si tratta di una *conspiracy*.

Un approccio più restrittivo era stato, invece, avanzato dal Tribunale penale per l'ex-Jugoslavia in primo grado, ancorché sia stato travolto poi in sede di appello. Si era, infatti, ritenuto che, ai fini della configurabilità della responsabilità attraverso la *JCE*, fosse necessario provare l'esistenza di un accordo diretto a commettere “quel particolare crimine” tra l'esecutore materiale dell'atto e chi non l'ha fisicamente perpetrato. Sul punto v. TPJ, *The Prosecutor v. Radoslav Brdjanin*, Trial Chamber, IT-99-36-T, 1 settembre 2004, par. 264: « The Trial Chamber accepts that, while a JCE may have a number of different criminal objects, it is not necessary for the Prosecution to establish that every participant agreed to everyone of the crimes committed. However, it is necessary for the Prosecution to prove that, between the member of the JCE physically committing the material crime charged and the person held responsible under the JCE for that crime, there was a common plan to commit at least that particular crime ».

<sup>142</sup> N. JAIN, *Perpetrators and Accessories in International Criminal Law: Individual Modes of Responsibility for Collective Crimes*, Oxford, 2014, p. 53. Si veda altresì TPJ, *The Prosecutor v. Radoslav Brdjanin*, Appeals Chamber, IT-99-36-A, 1 aprile 2007 par. 431: « Le persone che lavorano per realizzare un'impresa o partecipano ad un sistema in cui sono commessi dei crimini su larga scala e su base sistematica, incorrono in responsabilità penale personale se essi partecipano consapevolmente allo sforzo criminale, e i loro atti o omissioni *assistono significativamente* o *facilitano* la consumazione dei crimini ». I giudici d'appello hanno rifiutato, quindi, il requisito dell'accordo espresso e hanno stabilito, inoltre, che gli atti posti in essere dall'esecutore materiale possono essere attribuiti in base alla *JCE* anche se il soggetto non è un suo membro, purché agisca secondo il piano comune (par. 413).

In alcune sentenze, addirittura, non è stata neppure richiesta la soglia minima del carattere significativo del contributo, proprio in virtù di ciò che distingue tale condotta da quella di complicità (“*aiding and abetting*”), cioè “l'effetto sostanziale sul crimine”. Cfr. sul punto TPR, *The Prosecutor v. Mpambara Jean*, Trial Chamber, ICTR-01-65-T, 11 settembre 2006, par. 13-17; TPJ, *Prosecutor v. Kvočka-Radic-Zigic-Prcac*, IT-03-66-A, Appeals Chamber, 28 febbraio 2005, par. 187: « ...the accused's participation in carrying out the joint criminal enterprise is likely to engage his responsibility as a co-perpetrator, without it being necessary in general to prove the substantial or significant nature of his contribution: it is sufficient for the accused to have committed an act or an omission which contributes to the common criminal purpose ». Si afferma però che alcuni casi possono rappresentare un'eccezione alla regola e che il contributo richiesto debba avere carattere sostanziale (par. 97).

<sup>143</sup> TPJ, *Prosecutor v. Dusko Tadic*, Appeals Chamber, *cit.*, par. 199; TPJ, *The Prosecutor v. Kvočka-Radic-Zigic-Prcac*, Appeals Chamber, *cit.*, par. 98-193.

», ove si verificano i presupposti della comune impresa criminosa<sup>144</sup>. Si è giunti anche alla conclusione di affermare che l'*actus reus* può essere realizzato da un soggetto esterno alla *JCE*, purché il crimine dallo stesso perpetrato “rientri nel comune proposito criminale”<sup>145</sup>.

L'elemento soggettivo differisce nelle diverse forme di *joint criminal enterprise*.

Nella prima forma di *JCE*, c.d. *basic form*, si richiede che l'intenzione di commettere un certo crimine sia condivisa da tutti i partecipanti all'impresa, ancorché ognuno rivesta un ruolo diverso<sup>146</sup>. È necessario che l'accusato, pur non commettendo fisicamente il crimine, voglia il risultato della condotta posta in essere dagli altri membri dell'impresa<sup>147</sup>. Egli condivide, quindi, lo stesso elemento soggettivo (“*intent*”) degli esecutori materiali<sup>148</sup>. Alcune pronunce dei Tribunali penali per l'ex-Jugoslavia e per il Ruanda hanno poi fornito una più elaborata formulazione dell'elemento soggettivo della prima forma di *JCE*, asserendo che l'imputato debba anche condividere l'intenzione (“*intent*”) in relazione alla propria condotta<sup>149</sup>.

---

<sup>144</sup> TPJ, *The Prosecutor v. Dusko Tadic*, Appeals Chamber, *cit.*, par. 190: « If this is so, it is fair to conclude that the Statute does not confine itself to providing for jurisdiction over those persons who plan, instigate, order, physically perpetrate a crime or otherwise aid and abet in its planning, preparation or execution. The Statute does not stop there. It does not exclude those modes of participating in the commission of crimes which occur where several persons having a common purpose embark on criminal activity that is then carried out either jointly or by some members of this plurality of persons. Whoever contributes to the commission of crimes by the group of persons or some members of the group, in execution of a common criminal purpose, may be held to be criminally liable, subject to certain conditions, which are specified below ».

La presunta disparità di trattamento che sorgerebbe dalla mancata distinzione della gravità tra la condotta di chi fornisce un contributo ampio alla *JCE* e chi invece fornisce contributi non estesi, ancorché significativi, sarebbe risolta in sede di commisurazione della pena. Per approfondimenti si veda TPJ, *The Prosecutor v. Radoslav Brdjanin*, Appeals Chamber, *cit.*, par. 432.

<sup>145</sup> Si è ritenuto che ciò possa essere dedotto dalla collaborazione tra l'esecutore materiale e l'accusato o con un altro membro della *JCE* al fine di realizzare il comune proposito criminoso. Cfr. TPJ, *The Prosecutor v. Radoslav Brdjanin*, Appeals Chamber, *cit.*, par. 418.

<sup>146</sup> « The accused and the other participants in the joint criminal enterprise intended that the crime at issue to be committed »: TPJ, *The Prosecutor v. Milomir Stakic*, IT- 97-24, Appeals Chamber, 22 marzo 2006, par. 65. In senso conforme, v. TPJ, *The Prosecutor v. Dusko Tadic*, Appeals Chamber, *cit.*, par. 228.

<sup>147</sup> Cfr. TPJ, *The Prosecutor v. Dusko Tadic*, Appeals Chamber, *cit.*, par. 196-199. V. in senso conforme TPJ, *Prosecutor Radoslav Brdjanin*, Trial Chamber, *cit.*, par. 264; TPJ, *Prosecutor v. Radoslav Brdjanin*, Appeals Chamber, *cit.*, par. 365; TPJ, *The Prosecutor v. Kvočka-Radic-Zigic-Prcac*, Appeals Chamber, *cit.*, par. 82. Si veda, altresì, TPJ, *The Prosecutor v. Slobodan Milosevic*, Trial Chamber, *Decision on Motion for Judgment of Acquittal*, *cit.*, par. 288, in cui *Milosevic* viene riconosciuto quale partecipe alla comune impresa criminosa, *condividendo* con i suoi partecipanti lo scopo di distruggere una parte dei Bosniaci Musulmani in qualità di gruppo.

<sup>148</sup> V. TPJ, *The Prosecutor v. Milomir Stakic*, IT- 97-24, Appeals Chamber, 22 marzo 2006, par. 85; TPJ, *The Prosecutor v. Dusko Tadic*, Appeals Chamber, *cit.*, par. 228.

<sup>149</sup> TPJ, *The Popović et al.*, Appeals Chamber, *cit.*, par. 1369: « the accused must share both the intent to commit the crimes that form part of the common purpose of the JCE and the intent to participate in a common plan aimed at their commission ». Cfr., altresì, TPJ, *The Prosecutor v. Kvočka-Radic-Zigic-Prcac*, Appeals Chamber, *cit.*, par. 82; TPJ, *The Prosecutor v. Radoslav Brđanin*, Appeals Chamber, Judgment, *cit.*, par. 365.

Invero, nella prassi, l'accertamento della condivisione della *mens rea* talvolta manca a causa dell'alto numero di partecipanti e del più alto livello gerarchico solitamente rivestito dal partecipe rispetto all'esecutore<sup>150</sup>, tanto che finisce per essere presunto<sup>151</sup>.

La seconda forma di partecipazione in una comune impresa criminale, c.d. *systematic form*, seppur comunemente utilizzata in riferimento alla categoria dei campi di concentramento, coprirebbe, in realtà, tutti i casi relativi ad un sistema organizzato di maltrattamenti<sup>152</sup>.

Viene richiesta un'istituzione, come un campo di concentramento o un'altra struttura ad essa equiparata, e la realizzazione su larga scala e in maniera sistematica di crimini di violenza, tanto che diventi « palesemente chiaro che l'istituzione è adoperata proprio a scopi criminali »<sup>153</sup>. Dopo aver considerato il campo un'istituzione di maltrattamenti, si ritiene che possa da ciò automaticamente dedursi lo scopo della *JCE*, tanto che tutti i crimini realizzati possono essere considerati parte della comune impresa<sup>154</sup>.

Quanto all'elemento soggettivo, sarebbe necessario provare la consapevolezza e la conoscenza in capo all'accusato della natura del sistema criminale e l'intento di favorirlo<sup>155</sup>. La

---

<sup>150</sup> V. HAAN, *The Development of the Concept of Joint Criminal Enterprise at the International Criminal Tribunal for the Former Yugoslavia*, cit., p. 185. V. in giurisprudenza TPJ, *The Prosecutor v. Dusko Tadic*, Appeals Chamber, cit., par. 230.

<sup>151</sup> In questa prospettiva, ai fini dell'incriminazione, occorrerebbe accertare che colui che non esegue personalmente il crimine partecipi volontariamente ad un aspetto del comune progetto. TPJ, *The Prosecutor v. Radislav Krstic*, Trial Chamber, IT-98-33-T, 2 agosto 2001, par. 644, nel quale, riferendosi al generale *Krstic*, si dice: « His intent to kill the men thus amounts to a genocidal intent to destroy the group in part. General *Krstic* did not conceive the plan to kill the men, nor did he kill them personally. However, he fulfilled a key co-ordinating role in the implementation of the killing campaign. In particular, at a stage when his participation was clearly indispensable, General *Krstic* exerted his authority as Drina Corps Commander and arranged for men under his command to commit killings. He thus was an essential participant in the genocidal killings in the aftermath of the fall of Srebrenica. In sum, in view of both his *mens rea* and *actus reus*, General *Krstic* must be considered a principal perpetrator of these crimes ».

La mancanza di tale diretta connessione, che provocherebbe, secondo la dottrina, una nozione di partecipazione troppo ampia e vaga anche in questa prima ed, in teoria, più rigorosa forma di *JCE*, verrebbe, tuttavia, compensata dalla necessità che sussista in capo al soggetto una specifica posizione di autorità o un particolare ruolo di potere nell'organizzazione del contesto in cui i crimini vengono realizzati. Sul punto cfr. V. HAAN, *The Development of the Concept of Joint Criminal Enterprise at the International Criminal Tribunal for the Former Yugoslavia*, cit., pp. 183 ss.

<sup>152</sup> TPJ, *The Prosecutor v. Dusko Tadic*, Appeals Chamber, cit., par. 202.

<sup>153</sup> TPJ, *The Prosecutor v. Kvočka-Radic-Zigic-Prcać*, Trial Chamber, cit., par. 308.

<sup>154</sup> TPJ, *The Prosecutor v. Milorad Krnojelac*, Trial Chamber, IT-92-25-T, 15 marzo 2002, par. 187.

<sup>155</sup> TPJ, *The Prosecutor v. Milomir Stakić*, Trial Chamber, cit., par. 435. Cfr. altresì TPJ, *The Prosecutor v. Dusko Tadic*, Appeals Chamber, cit., par. 202-229, il quale cita *Trials of Iosef Kramer and Forty-Four Others (Belsen Concentration Camp case)*, United Nations War Crimes Commission, British Military Court, Lünenburg, 17 September-17 November 1945, in *Law Reports of Trials of War Criminals*, vol. XI, p. 121, nel quale sono stati

sussistenza di tale requisito può essere provata direttamente oppure può essere anche dedotta dalla posizione gerarchica dell'accusato all'interno del campo o dalla natura della sua autorità<sup>156</sup>. Emerge anzi una prassi in base alla quale l'elemento soggettivo nella seconda forma di *JCE* non deve essere provato caso per caso, ma può essere automaticamente dedotto: il carattere sistematico della comune impresa criminale sembrerebbe, infatti, giustificare la presunzione in virtù della quale chi fornisce un contributo significativo al mantenimento del sistema organizzato, non può non conoscere il carattere criminale dell'istituzione e non volere tutti i crimini posti in essere<sup>157</sup>. Si considera, quindi, sufficiente una sorta di *dolus generalis* comprensivo di tutto ciò che avviene all'interno del campo, anche qualora sia deciso ed eseguito da altri<sup>158</sup>.

La terza forma di partecipazione ad un'impresa comune si configura quando tutti i soggetti che condividono il comune programma criminoso sono penalmente responsabili per i crimini realizzati da altri membri dell'impresa criminale, ancorché diversi rispetto a quelli concordati, purché ne rappresentino una "naturale e prevedibile conseguenza"<sup>159</sup>.

---

identificati i tre elementi che caratterizzano questa seconda forma di *JCE*: l'esistenza di un sistema organizzato di maltrattamenti dei detenuti e la realizzazione di vari crimini; la consapevolezza dell'accusato della natura del sistema; la partecipazione attiva dell'imputato nell'incrementare il sistema, aiutando, agevolando o in qualche modo partecipando alla realizzazione del comune disegno criminoso.

<sup>156</sup> TPJ, *The Prosecutor v. Dusko Tadic*, Appeals Chamber, *cit.*, par. 220. V., altresì, K. KITTICHAISAREE, *International Criminal Law*, Oxford, 2001, p. 239.

<sup>157</sup> A. M. MAUGERI, *La responsabilità da comando nello statuto della Corte Penale Internazionale*, *cit.*, p. 523. Cfr. TPJ, *The Prosecutor v. Kvočka-Radic-Zigic-Prcac*, Trial Chamber, *cit.*, par. 284. V., altresì, V. HAAN, *The Development of the Concept of Joint Criminal Enterprise at the International Criminal Tribunal for the Former Yugoslavia*, *cit.*, p. 189.

<sup>158</sup> A. M. MAUGERI, *La responsabilità da comando nello statuto della Corte Penale Internazionale*, *cit.*, p. 524, secondo cui si tratta di un meccanismo di semplificazione probatoria attraverso cui si deduce il dolo dallo *status* rivestito e dai poteri esercitati, sulla base della congettura per cui un superiore in quella posizione e con quella autorità non poteva non sapere e quindi essere, almeno moralmente, concorrente. L'Autrice rileva inoltre che, in questo modo, emergerebbe il rischio di attribuire la responsabilità penale sulla base della mera posizione rivestita, con la conseguente violazione del principio di colpevolezza e dei criteri sostanziali e procedurali che dovrebbero essere seguiti nell'accertamento del dolo, non essendo richiesta la verifica della conoscenza che quel tipo di crimine, genericamente rientrante nel progetto criminoso, sia stato poi effettivamente realizzato ed essendovi, piuttosto, il ricorso a deduzioni e inferenze. In senso analogo v. E. VAN SLIEDREGT, *Criminal Responsibility in International Law*, *cit.*, p. 110.

<sup>159</sup> TPJ, *The Prosecutor v. Dusko Tadic*, Appeals Chamber, *cit.*, par. 202. In questo contesto, il comune scopo era quello di rimuovere le persone appartenenti ad una certa etnia dalle loro città e dalla loro regione. Nella realizzazione di tale progetto era prevedibile che una o più vittime venissero uccise. Vennero, quindi, considerati responsabili tutti i partecipanti alla comune impresa quando è stato accertato che il rischio che venissero realizzati degli omicidi fosse una « *predictable consequence of the execution of the common design* ». Cfr. TPJ, *The Prosecutor v. Kvočka-Radic-Zigic-Prcac*, Appeals Chamber, *cit.*, par. 83; TPJ, *The Prosecutor v. Radoslav*

La giurisprudenza del TPJ ha esteso la responsabilità non solo alle conseguenze previste quale rischio connesso alla realizzazione del reato programmato, ma, in alcune sentenze, anche a quelle meramente “prevedibili”<sup>160</sup>.

La tendenza della giurisprudenza del TPJ è stata per lo più quella di adottare un criterio di imputazione soggettiva più ristretto, imponendo in capo al concorrente il dolo eventuale dell'altrui reato<sup>161</sup>. Ai fini della configurazione della responsabilità dell'accusato per un reato che esula dal piano comune concertato, sarebbe, quindi, necessario che l'imputato sia « consapevole che tale reato era una possibile conseguenza dell'esecuzione dell'impresa concertata » e, « con questa consapevolezza, deve partecipare all'impresa »<sup>162</sup>.

Orbene, dopo aver indicato i tratti essenziali della *JCE* così come interpretata dalla giurisprudenza dei Tribunali *ad hoc*, occorre chiedersi se lo Statuto della Corte penale internazionale, seppur non prevedendo espressamente la dottrina, la accolga implicitamente. Infatti, mentre le più recenti pronunce della Corte penale internazionale sembrano aver rifiutato teoria del *common purpose*<sup>163</sup>, la questione sembra più controversa in dottrina. Le norme che

---

*Brdjanin*, Trial Chamber, *cit.*, par. 341 ss., ove tutti i crimini enumerati nei capi di imputazione da 1 a 12 vennero attribuiti in quanto « naturali e prevedibili conseguenze di quest'impresa ». V. anche E. VAN SLIEDREGT, *The Criminal Responsibility of Individuals for Violations of International Humanitarian Law*, *cit.*, pp. 97 ss.

<sup>160</sup> In considerazione di ciò, l'adozione di tale modello punitivo viene criticata dalla dottrina, dal momento che la possibilità di attribuire la responsabilità penale ad un soggetto per un crimine non voluto, ma prevedibile conseguenza del programma comune, non sarebbe prevista né nello Statuto né nel diritto internazionale consuetudinario e solo eccezionalmente nella tradizione giuridica degli ordinamenti nazionali. Si rileva, infatti, che, facendo ciò, si rischierebbe di allargare in maniera spropositata la responsabilità del complice, ai limiti della responsabilità oggettiva, generando contrasti con i principi di legalità e di colpevolezza che sovrintendono la disciplina del concorso di persone nei maggiori ordinamenti giuridici. Sul punto si veda A. M. MAUGERI, *La responsabilità da comando nello statuto della Corte Penale Internazionale*, *cit.*, p. 533

Per contro, c'è anche chi, invece, sembrerebbe valutare positivamente in termini di deterrenza la possibilità di estendere ai complici anche la responsabilità delle conseguenze causalmente connesse e soggettivamente prevedibili, in modo da favorire la responsabilizzazione di tutti gli appartenenti al gruppo. Cfr. M. C. BASSIOUNI, *Crimes Against Humanity in International Criminal Law*, *cit.*, p. 397.

<sup>161</sup> TPJ, *The Prosecutor v. Dusko Tadic*, Appeals Chamber, *cit.*, par. 228: « it was foreseeable that such a crime might be committed by one or other members of the group and the accused willingly took that risk »; par. 220: « although he did not intend to bring about a certain result, was aware that the actions of the group were most likely to lead to that result but nevertheless willingly took that risk. In other words, the so-called *dolus eventualis* is required (also called 'advertent recklessness') ». V. in senso conforme TPJ, *The Prosecutor v. Kvočka-Radic-Zigic-Prcać*, Appeals Chamber, *cit.*, par. 83; TPJ, *The Prosecutor v. Radoslav Brdjanin*, Appeals Chamber, *cit.*, par. 365, che parla di *dolus eventualis*; TPJ, *The Prosecutor v. Milomir Stakic*, Appeals Chamber, *cit.*, par. 423.

<sup>162</sup> TPJ, *The Prosecutor v. Radoslav Brdjanin*, Trial Chamber, *cit.*, par. 265.

<sup>163</sup> Cfr. sul punto S. MANACORDA, C. MELONI, *Indirect Perpetration versus Joint Criminal Enterprise: Concurring Approaches in the Practice of International Criminal Law?*, in *Journal of International Criminal Justice*, 2011, vol. 9 (1), pp. 159 ss. In senso conforme v. C. MELONI, *Command Responsibility, Joint*

verrebbero in rilievo sarebbero l'art. 25, comma 3, lett. a), nelle forme della “*co-perpetration*” e dell’“*indirect perpetration*”, e l'art. 25, comma 3, lett. d).

### **2.2.1. Joint criminal enterprise versus Co-perpetration based on joint control over the crime e Indirect Co-perpetration.**

La lettera a) dell'art. 25, comma 3, come visto, prevede tre differenti forme di commissione: 1) l’“autoria immediata” (o *direct perpetration*), quando un soggetto agisce “*as an individual*”; 2) la “coautoria” (o *co-perpetration*), quando più soggetti collaborano consapevolmente alla realizzazione di un crimine (“*jointly with another*”); 3) l’“autoria mediata” (o *indirect perpetration*), quando si commette il fatto “*through another person*”. Quelle che a noi in questa sede interessano sono la *co-perpetration* e l’*indirect perpetration*.

La “coautoria” prevede la responsabilità individuale del soggetto che ha commesso il crimine insieme ad altri e si ritiene che in questa fattispecie rientrino due diverse ipotesi: l’esecuzione frazionata del fatto, in cui ognuno dei concorrenti realizza solo una parte della condotta tipica, e i fenomeni di criminalità collettiva o di impresa criminale, nei quali più soggetti apportano contributi, ancorché non direttamente causali alla commissione di un crimine, sulla base di un piano comune condiviso<sup>164</sup>.

La Corte penale internazionale ha, invero, ridefinito i contorni della coautoria nella decisione *Lubanga*<sup>165</sup>, individuando l’elemento costitutivo della stessa nel concetto di « *joint*

---

*Commission and “Control Over The Crime” Approach in the First ICC Jurisprudence*, in *The International Criminal Court in Search of its Purpose and Identity*, T. MARINIELLO (a cura di), Routledge, 2015, p. 39, che evidenzia come la Corte sembra aver rifiutato il riconoscimento della dottrina della JCE nell’ambito di applicazione dell’art. 25(3)(a) dello Statuto. Cfr. in giurisprudenza CPI, *The Prosecutor v. Lubanga Dyilo*, Decision on the Confirmation of Charges, Pre-Trial Chamber, ICC-01-04-01-06-803, 29 gennaio 2007, par. 336-337.

<sup>164</sup> D. PIVA, *Responsabilità penale individuale e collettiva*, in *Diritto penale internazionale. II. Studi*, E. MEZZETTI (a cura di), Torino, 2007, pp. 33 - 35.

<sup>165</sup> Thomas Lubanga Dyilo è stato fondatore e membro di spicco di un gruppo ribelle congolese filo-ugandese, l’“Union des Patriotes Congolais” (UPC) e comandante in capo dell’ala armata conosciuta come “Forces Patriotiques pour la Libération du Congo” (FPLC). In ragione del ruolo fondamentale dallo stesso ricoperto nel

*control over the crime* », cioè un modello di coautoria in cui un soggetto risponde in qualità di autore principale del crimine non solo se lo ha materialmente commesso, ma anche se ha esercitato un controllo sulla sua realizzazione<sup>166</sup>. La Corte ha, infatti, ritenuto il modello del “controllo sul crimine” uno dei criteri distintivi tra responsabilità principale e responsabilità accessoria<sup>167</sup>. Ai fini della configurazione di questo modello di responsabilità devono essere integrati i necessari requisiti oggettivi e soggettivi. Quanto ai primi, secondo la Corte penale

---

confitto nel distretto dell’Ituri, situato nella regione orientale della Repubblica Democratica del Congo, a Lubanga è stato contestato, ai sensi dell’art. 25(3)(a), la commissione a titolo di coautore, insieme ad altri esponenti dell’UCP e ufficiali della FPLC, di crimini di guerra consistenti nell’aver costretto e arruolato minori al di sotto dei quindici anni di età per farli partecipare attivamente alle ostilità. Cfr. CPI, *The Prosecutor v. Lubanga Dylio*, Decision on the Confirmation of Charges, Pre-Trial Chamber, ICC-01-04-01-06-803, 29 gennaio 2007, par. 1-12. Per approfondimenti circa l’evoluzione giurisprudenziale della Corte penale internazionale nell’interpretazione dell’art. 25(3)(a) si veda C. MELONI, *Command Responsibility, Joint Commission and “Control Over The Crime” Approach in the First ICC Jurisprudence*, cit., pp. 43 ss.

<sup>166</sup> CPI, *The Prosecutor v. Lubanga Dylio*, Decision on the Confirmation of Charges, Pre-Trial Chamber, ICC-01-04-01-06-803, 29 gennaio 2007, par. 322: « [A]rticle 25(3)(a) of the Statute adopts a concept of co-perpetration based on the notion of control of the crime in the sense that a person can become a co-perpetrator of a crime only if he or she has “joint control” over the crime as a result of the “essential contribution” ascribed to him or her ». Cfr. sul caso Lubanga C. MELONI, *Command Responsibility, Joint Commission and “Control Over The Crime” Approach in the First ICC Jurisprudence*, cit., pp. 43 ss.; S. MANACORDA, C. MELONI, *Indirect Perpetration versus Joint Criminal Enterprise: Concurring Approaches in the Practice of International Criminal Law?*, cit., pp. 159 ss.; A. MAUGERI, *La responsabilità dei leader nel diritto e nella giurisprudenza internazionale penale*, cit., pp. 334 ss.; J. D. OHLIN, *Joint Intentions to Commit International Crimes*, in *Chicago Journal of International Law*, 2011, vol. 11 (2), pp. 693 ss.; C. ROXIN, *Crimes as Part of Organized Power Structures*, in *Journal of International Criminal Justice*, 2011, vol. 9 (1), pp. 191 ss.; E. VAN SLIEDREGT, *Individual Criminal Responsibility in International Law*, cit., pp. 165 ss.; G. WERLE, *Principles of International Criminal Law*, The Hague, 2014, pp. 199 ss.

Cfr., inoltre, CPI, *The Prosecutor v. Lubanga Dylio*, Decision on the Confirmation of Charges, cit., par. 330-332: « According to this approach, only those who have control over the commission of the offence – and are aware of having such control – may be principals because [...] (iii) they have, along with others, control over the offence by reason of the essential tasks assigned to them (commission of the crime jointly with others, or co-perpetration) »; par. 342: « The concept of co-perpetration based on joint control over the crime is rooted in the principle of the division of essential tasks for the purpose of committing a crime between two or more persons acting in a concerted manner. Hence[...], they all share control because each of them could frustrate the commission of the crime by not carrying out his or her task ».

In senso conforme in giurisprudenza si veda CPI, *The Prosecutor v. Al Bashir*, Decision on the Issuance of a Warrant of Arrest, Pre-Trial Chamber, ICC-02-05-01-09-03, 4 marzo 2009, par. 470-480; CPI, *The Prosecutor v. Katanga and Ngudjolo Chui*, Decision on the Confirmation of Charges, Pre-Trial Chamber, ICC-01-04-01-07717, 30 settembre 2008.

<sup>167</sup> Più in particolare, secondo la Corte sussistono tre approcci diversi al modello della coautoria: uno definito oggettivo che qualifica come coautori i soggetti che hanno realizzato almeno uno degli elementi oggettivi del reato; un secondo approccio, avente natura soggettiva, è quello adottato dal TPJ e dal TPR relativamente alla dottrina della *joint criminal enterprise*, che considera autori principali coloro che hanno condiviso il piano comune criminoso e che hanno apportato un contributo significativo alla realizzazione dell’impresa comune; infine, viene indicato quale terzo approccio quello basato sul cd. «control over the crime». Cfr. sul punto CPI, *The Prosecutor v. Lubanga Dylio*, Decision on the Confirmation of Charges, cit., par. 327, 328, 329. Cfr., inoltre, CPI, *The Prosecutor v. Lubanga*, Public redacted Judgment on the appeal of Mr Thomas Lubanga Dyilo against his conviction, Judgment, cit., par. 469: « The Appeals Chamber considers that [the control over the crime theory] is a convincing and adequate approach to distinguish co-perpetration from accessorial liability because it assesses the role of the person in question vis-à-vis the crime ».

internazionale, devono esservi: i) l'esistenza di un accordo o di piano comune tra due o più persone, che può anche non essere in forma esplicita e in cui il fine ultimo non deve essere necessariamente la commissione di un crimine, essendo, invece, sufficiente e necessario che i soggetti siano a conoscenza del rischio che eventuali crimini siano realizzati e, ciononostante, ne accettino tale possibilità<sup>168</sup>; ii) il contributo essenziale di ciascun coautore alla realizzazione del crimine, potendo essere qualificati come coautori solo coloro a cui sono state assegnate funzioni essenziali e che possono determinare il fallimento nella commissione del crimine, se non adempiano le predette funzioni<sup>169</sup>. Sono tre, invece, i requisiti soggettivi: i) la sussistenza in capo all'imputato dell'elemento soggettivo del crimine previsto nel piano comune<sup>170</sup>; ii) la necessità che i coautori siano consapevoli e abbiano accettato il fatto che l'implementazione del loro piano comune possa sfociare nella realizzazione degli elementi del crimine<sup>171</sup>; iii) la consapevolezza in capo all'imputato delle circostanze di fatto che gli hanno consentito di esercitare un controllo sulla realizzazione del crimine, dovendo lo stesso essere consapevole dell'essenzialità del proprio ruolo e del fatto che la mancata ottemperanza della funzione allo stesso assegnata avrebbe l'effetto di condizionare la realizzazione del comune accordo<sup>172</sup>.

L'ulteriore passo nell'interpretazione della lett. a) dell'art. 25, comma 3, avanzato dalla Corte penale internazionale nel caso *Katanga e Ngudjolo Chui*<sup>173</sup> è consistito nell'operare una

---

<sup>168</sup> CPI, *The Prosecutor v. Lubanga Dyllo*, Decision on the Confirmation of Charges, *cit.*, par. 343-348.

<sup>169</sup> CPI, *The Prosecutor v. Lubanga Dyllo*, Decision on the Confirmation of Charges, *cit.*, par. 343-348.

<sup>170</sup> CPI, *The Prosecutor v. Lubanga Dyllo*, Decision on the Confirmation of Charges, *cit.*, par. 349-360.

<sup>171</sup> CPI, *The Prosecutor v. Lubanga Dyllo*, Decision on the Confirmation of Charges, *cit.*, par. 361-365, in cui emerge che è proprio questa consapevolezza e l'accettazione del risultato che giustifica, da un lato, che i contributi forniti dagli altri possano essere attribuiti anche a ciascuno di essi e, dall'altro, che gli stessi siano considerati responsabili come coautori dell'intero crimine: « The Chamber considers that it is precisely the co-perpetrators' mutual awareness and acceptance of this result which justifies (a) that the contributions made by the others may be attributed to each of them, including the suspect, and (b) that they be held criminally responsible as principals to the whole crime » (par. 362).

<sup>172</sup> CPI, *The Prosecutor v. Lubanga Dyllo*, Decision on the Confirmation of Charges, *cit.*, par. 366-367.

<sup>173</sup> Il caso vedeva coinvolto Germain Katanga, comandante capo di un corpo di combattenti di etnia Ngiti, conosciuto come Force de Résistance Patriotique en Ituri (FRPI), e Mathieu Ngudjolo Chui, militante nel gruppo armato Front des Nationalistes et Intégrationnistes (FNI) composto da appartenenti all'etnia Lendu, attivi entrambi all'inizio degli anni duemila nel distretto di Ituri, come gruppi antagonisti all'UPC e alla sua ala armata FPLC. La questione era se Katanga e Ngudjolo Chui potessero rispondere, in via principale, ai sensi dell'art. 25(3)(a) per i crimini commessi dai gruppi armati dagli stessi guidati durante e immediatamente dopo l'attacco coordinato del

commistione di elementi propri della coautoria (“*co-perpetration*”) e dell’autoria mediata (“*indirect perpetration*” o “*perpetration by means*”)<sup>174</sup>. Il modello concorsuale ibrido ha preso il nome di “*Indirect Co-perpetration*”, cioè coautoria indiretta o mediata<sup>175</sup>.

Nella fattispecie dell’autoria mediata, infatti, si prevede la responsabilità individuale del soggetto che ha commesso il fatto tramite un’altra persona (« *through another person* »), senza che sia rilevante la circostanza che quest’ultima sia penalmente responsabile o meno (« *regardless of whether that other person is criminally responsible* »). L’autore mediato viene, dunque, configurato non come semplice istigatore o agevolatore, ma come vero e proprio autore principale del crimine<sup>176</sup> e gli scenari possibili sono due. Nel primo l’autore mediato si avvale di un soggetto non punibile, il cd. *innocent agent*, non perseguibile penalmente, perché, ad esempio, ha agito con errore di fatto o di diritto o in stato di incapacità o intossicazione<sup>177</sup>

---

villaggio di Bogoro, nel febbraio 2003. Cfr. CPI, *The Prosecutor v. Katanga and Ngudjolo Chui*, Decision on the Confirmation of Charges, Pre-Trial Chamber, ICC-01-04-01-07717, 30 settembre 2008 par. 1-36.

Per approfondimenti sul caso si veda C. MELONI, *Command Responsibility, Joint Commission and “Control Over The Crime” Approach in the First ICC Jurisprudence*, cit., pp. 44 ss.

<sup>174</sup> Le nozioni di “*commission of a crime through another person*” di cui alla terza forma dell’art. 25(3)(a) dello Statuto di Roma, “*indirect perpetration*” e “*perpetration by means*” sono, infatti, tutte equivalenti e sono tese a qualificare i responsabili come autori principali (“*principals*”) e non già come complici (“*secondary parties/accomplices/accessories*”). Cfr. A. KISS, *Indirect Perpetration*, 22 febbraio 2018, disponibile su SSRN: <https://ssrn.com/abstract=3128089> o <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.3128089>.

<sup>175</sup> Cfr. C. MELONI, *Command Responsibility, Joint Commission and “Control Over The Crime” Approach in the First ICC Jurisprudence*, cit., pp. 44 ss.

<sup>176</sup> A. M. MAUGERI, *La responsabilità dei leader nel diritto e nella giurisprudenza internazionale penale*, in *Ind. pen.*, 2011, vol. 1, p. 345.

Questa forma di responsabilità si rileva particolarmente utile in quelle strutture gerarchiche di potere politico o militare, che vengono spesso in rilievo nell’ambito della commissione di crimini internazionali. Infatti, in queste strutture il subordinato è pienamente fungibile tale per cui, anche se lo stesso si opponesse alla commissione del crimine, ciò risulterebbe irrilevante, ben potendo essere prontamente sostituito da un altro soggetto. In questo senso, l’autore materiale del crimine è controllato dall’autore mediato, che è il vertice della struttura organizzata, rispetto al quale non è altro che uno strumento. Cfr. M. COSTI, *Autoria e forme di partecipazione criminosa*, in *Introduzione al diritto penale internazionale*, cit., p. 91.

Trattasi di un’ipotesi di “*control over an organisation*”, nell’elaborazione della quale si ritiene che sia chiaramente riconoscibile l’influenza della famosa teoria di Roxin dell’autoria mediata mediante il controllo su un’organizzazione gerarchica (*mittelbare Täterschaft durch die Kontrolle eine hierarchische Organisation*). Per approfondimenti v. S. MANACORDA, C. MELONI, *Indirect Perpetration versus Joint Criminal Enterprise: Concurring Approaches in the Practice of International Criminal Law?*, cit., p. 170. Si veda, in senso conforme, C. MELONI, *Command Responsibility, Joint Commission and “Control Over The Crime” Approach in the First ICC Jurisprudence*, cit., p. 44.

<sup>177</sup> M. COSTI, *Autoria e forme di partecipazione criminosa*, in *Introduzione al diritto penale internazionale*, cit., p. 91.

ovvero in quanto sottoposto a minacce, a violenza mentale o fisica e all'uso della forza<sup>178</sup>. Il secondo scenario richiama il caso del cd. *perpetrator behind the perpetrator*, in cui l'autore immediato, questa volta capace, si trova ad essere manipolato o sfruttato dall'autore mediato per commettere il crimine<sup>179</sup>.

Nel caso Katanga e Ngudjolo Chui la Corte ha riconosciuto in modo esplicito la possibilità di utilizzare il modello di autoria mediata basato sul controllo di un'organizzazione<sup>180</sup>. Quanto ai requisiti essenziali, innanzitutto, si richiede che l'apparato organizzativo sia strutturato gerarchicamente, nel senso che tra i superiori e i sottoposti deve esserci una relazione gerarchica, e che i subordinati siano in un numero tale da essere "fungibili", di modo che gli ordini vengano in ogni caso adempiuti anche se un sottoposto si rifiuta di eseguirli. Il comandante per rispondere come autore mediato deve, quindi, usare il suo potere e la sua autorità sull'organizzazione affinché i suoi ordini vengano adempiuti<sup>181</sup>. Il secondo requisito è la conformità delle azioni dei subordinati agli ordini ricevuti, essendo i subordinati, in ragione della loro fungibilità e del potere del superiore, relegati a « meri ingranaggi in un macchinario gigantesco »<sup>182</sup>.

---

<sup>178</sup> S. MANACORDA, C. MELONI, *Indirect Perpetration versus Joint Criminal Enterprise: Concurring Approaches in the Practice of International Criminal Law?*, cit., p. 169.

<sup>179</sup> S. MANACORDA, C. MELONI, *Indirect Perpetration versus Joint Criminal Enterprise: Concurring Approaches in the Practice of International Criminal Law?*, cit., p. 169.

L'idea fondo è che l'esecutore materiale del crimine, ancorché pienamente consapevole della propria condotta, sia controllato dall'autore mediato. Cfr. sul punto, M. COSTI, *Autoria e forme di partecipazione criminosa*, in *Introduzione al diritto penale internazionale*, cit., p. 91.

<sup>180</sup> CPI, *The Prosecutor v. Katanga and Ngudjolo Chui*, Decision on the Confirmation of Charges, cit., par. 510; 678.

<sup>181</sup> CPI, *The Prosecutor v. Katanga and Ngudjolo Chui*, Decision on the Confirmation of Charges, cit., par. 512-514.

<sup>182</sup> CPI, *The Prosecutor v. Katanga and Ngudjolo Chui*, Decision on the Confirmation of Charges, cit., par. 515, in cui richiamano quanto sostenuto da Roxin (C. ROXIN, *Täterschaft und Tatherrschaft*, Berlin, De Gruyter, 2006, p. 245): « [...] the direct author of the crime is still a free and responsible agent, who is punishable as the perpetrator with personal responsibility. But this circumstance is irrelevant in relation to the control exercised by the intellectual author, since from his viewpoint, the perpetrator does not represent a free and responsible individual, but an anonymous, interchangeable figure. While his power of control over his own actions is unquestionable, the perpetrator is nonetheless, at the same time, a mere gear in the wheel of the machinery of power who can be replaced at any time, and this dual perspective places the intellectual author alongside the perpetrator at the heart of events ».

Pur avendo le declinazioni della teoria del controllo – il controllo sulla commissione del crimine nella coautoria e il controllo sull’organizzazione gerarchica nell’autoria mediata – assolto all’importante funzione di rendere più precisi gli elementi costitutivi dei modelli concorsuali di cui all’art. 25(3)(a)<sup>183</sup>, gli stessi, isolatamente considerati, non sono talvolta capaci di fronteggiare le peculiarità dei crimini internazionali, tanto che la Corte penale internazionale ha elaborato la nozione di « *joint commission through another person* » o “*Indirect Co-perpetration*”, che costituisce una coautoria mediata o indiretta, in virtù della combinazione tra i modelli della coautoria e dell’autoria mediata. Con questa nuova fattispecie sarebbero responsabili in qualità di autori principali tutti i coautori che hanno aderito al comune accordo criminale, ancorché alcuni di questi abbiano posto in essere i propri contributi mediante altre persone<sup>184</sup>.

Quanto agli elementi oggettivi dell’“*Indirect Co-perpetration*”, sono gli stessi indicati dalla Corte nel caso *Lubanga* relativamente alla coautoria, con due correzioni: innanzitutto, è necessario un accordo o un piano comune tra più soggetti, che possono eseguire direttamente gli elementi del crimine o, anche, mediante altre persone<sup>185</sup>; inoltre, si richiede il contributo essenziale di ciascun coautore alla commissione del crimine e, se questo contributo viene posto in essere avvalendosi di altri soggetti, lo stesso può essere ravvisato nell’attivazione da parte del coautore del meccanismo da cui deriva l’adempimento automatico degli ordini da parte dei

---

<sup>183</sup> S. MANACORDA, C. MELONI, *Indirect Perpetration versus Joint Criminal Enterprise: Concurring Approaches in the Practice of International Criminal Law?*, cit., p. 171.

<sup>184</sup> CPI, *The Prosecutor v. Katanga and Ngudjolo Chui*, Decision on the Confirmation of Charges, cit., par. 521: « Co-perpetration based on joint control over the crime involves the division of essential tasks between two or more persons, acting in a concerted manner, for the purposes of committing that crime. As explained, the fulfilment of the essential task(s) can be carried out by the co-perpetrators physically or they may be executed through another person». V., inoltre, CPI, *The Prosecutor v. Al Bashir*, Decision on the Issuance of a Warrant of Arrest, Pre-Trial Chamber, ICC-02-05-01-09-03, 4 marzo 2009, par. 213.

Si è giunti a questa soluzione, interpretando la disgiuntiva “*or*” di cui all’art. 25(3)(a), nella parte in cui dispone la responsabilità del soggetto che agisce « *jointly with another or through another person* », come inclusiva, e non già esclusiva. Da ciò è derivato che una combinazione tra i due modelli concorsuali sia possibile e risulti conforme al tenore letterale dello Statuto. Cfr. CPI, *The Prosecutor v. Katanga and Ngudjolo Chui*, Decision on the Confirmation of Charges, cit., par. 490-491.

<sup>185</sup> CPI, *The Prosecutor v. Katanga and Ngudjolo Chui*, Decision on the Confirmation of Charges, cit., par. 522-523.

sottoposti, i quali realizzano materialmente il reato<sup>186</sup>. Riguardo, invece, agli elementi soggettivi, oltre ai tre indicati dalla Corte nel caso *Lubanga*, è considerata necessaria altresì la consapevolezza in capo all'imputato delle circostanze oggettive che lo rendano capace di esercitare il controllo sul crimine mediante il ricorso ad altri soggetti<sup>187</sup>.

Orbene, non resta che valutare se la dottrina della *joint criminal enterprise* possa dirsi implicitamente ricompresa nell'alveo dell'art. 25(3)(a) dello Statuto.

Come già rilevato, la Corte penale internazionale ha negato che alla suindicata norma sia riconducibile la teoria della *joint criminal enterprise*<sup>188</sup>. Della medesima opinione è anche la dottrina maggioritaria. Infatti, sebbene un'autorevole impostazione abbia sostenuto l'implicita previsione della *JCE* nella seconda forma di attribuzione della responsabilità di cui all'art. 25(3)(a) dello Statuto<sup>189</sup>, sono state elaborate diverse obiezioni a questa soluzione interpretativa legate, da un lato, alla struttura della dottrina della *JCE* nel suo complesso e, dall'altro, alle terza forma di *JCE* (cd. *extended form*).

Innanzitutto, si è rilevato che un trasferimento automatico di una dottrina elaborata dalla giurisprudenza del TPJ nell'ambito dello Statuto di Roma risulterebbe inappropriato, essendo quest'ultimo un apparato normativo autonomo e indipendente rispetto a quello del Tribunale per l'ex Jugoslavia<sup>190</sup>. Inoltre, potrebbe ravvisarsi un'incompatibilità strutturale, in quanto, come rilevato, la giurisprudenza del TPJ è stata alquanto ambigua in merito alla qualificazione

---

<sup>186</sup> CPI, *The Prosecutor v. Katanga and Ngudjolo Chui*, Decision on the Confirmation of Charges, *cit.*, par. 524-525.

<sup>187</sup> CPI, *The Prosecutor v. Katanga and Ngudjolo Chui*, Decision on the Confirmation of Charges, *cit.*, par. 534: « The Chamber finds that the co-perpetration of a crime through another person, additionally to the two above mentioned requirements, requires a third subjective element: that the suspects are aware of the factual circumstances enabling them to exercise control over the crime through another person ».

<sup>188</sup> Cfr. C. MELONI, *Command Responsibility, Joint Commission and "Control Over The Crime" Approach in the First ICC Jurisprudence*, *cit.*, p. 39. Si veda in giurisprudenza CPI, *The Prosecutor v. Lubanga Dyilo*, Decision on the Confirmation of Charges, Pre-Trial Chamber, ICC-01-04-01-06-803, 29 gennaio 2007, par. 336-337.

<sup>189</sup> A. CASSESE, P. GAETA, *International Criminal Law*, Oxford, 2013, p. 175.

Questa argomentazione è stata, altresì, condivisa dai rappresentanti legali delle vittime nella decisione *Lubanga* – ancorché poi rigettata dai giudici –, i quali hanno sostenuto che il concetto di “*co-perpetration*” di cui all'art. 25, comma 2, lett. a) riguarda la dottrina della *JCE*. Cfr. CPI, *The Prosecutor v. Lubanga Dyilo*, Decision on the Confirmation of Charges, 29 gennaio 2007, ICC-01-04-01-06-803, par. 325.

<sup>190</sup> G. WERLE, *Principles of International Criminal Law*, Oxford, 2014, p. 205.

della teoria della *JCE* quale forma di partecipazione assimilabile alla coautoria (*co-perpetration*) ovvero alla complicità (*accomplice liability*)<sup>191</sup>. E anche qualora si considerasse la *JCE* un modello consolidato nel diritto penale internazionale, troverebbe comunque applicazione l'art. 21 dello Statuto di Roma, secondo cui la Corte penale internazionale deve applicare dapprima le norme contenute nel proprio Statuto e il diritto consuetudinario rileva quale fonte sussidiaria<sup>192</sup>. Poi, la dottrina della *JCE*, nelle sue tre forme, comprende una varietà di criteri per l'attribuzione della responsabilità, i quali condividono alcuni elementi, ma presentano altresì importanti differenze<sup>193</sup> e una così eterogenea teoria metterebbe altresì a dura prova il principio di legalità<sup>194</sup>. Infine, verrebbe minacciato il principio della personalità della responsabilità penale, atteso che, come evidenziato, autorevole dottrina lamenta l'incompatibilità della *JCE* e, in particolare, della sua terza forma con il predetto canone<sup>195</sup>.

D'altra parte, proprio in ragione delle difficoltà relative all'applicazione della dottrina della *joint criminal enterprise* e delle intrinseche debolezze della teoria, la Corte penale internazionale ha elaborato un concetto autonomo di coautoria, che presenta delle differenze strutturali rispetto alla *JCE*. Queste differenze si amplificano se si confronta la dottrina della *joint criminal enterprise* con l'"*Indirect Co-perpetration*", quale esito della combinazione tra coautoria e autoria mediata. Infatti, innanzitutto, sotto il profilo oggettivo, la *JCE* si basa sull'elemento del «*common criminal purpose*», cioè il comune piano criminoso, che prevede la commissione di crimini e che deve essere condiviso anche da coloro che non commettono in

---

<sup>191</sup> Cfr. TPJ, *The Prosecutor v. Dusko Tadic*, Appeals Chamber, *cit.*, par. 192 e par. 220. Si veda in dottrina E. VAN SLIEDREGT, *Joint Criminal Enterprise as a Pathway to Convicting Individuals for Genocide*, *cit.*, pp. 189 – 190; H. OLÀSOLO, *Joint Criminal Enterprise and its Extended Form: a Theory of Co-perpetration giving rise to Principal Liability, a Notion of Accessorial Liability, or a Form of Partnership in Crime?*, in *Criminal Law Forum*, 2009, vol. 20 (2), pp. 263 ss.

<sup>192</sup> V. S. MANACORDA, C. MELONI, *Indirect Perpetration versus Joint Criminal Enterprise: Concurring Approaches in the Practice of International Criminal Law?*, in *Journal of International Criminal Justice*, 2011, vol. 9 (1), p. 166.

<sup>193</sup> Si veda V. HAAN, *Joint Criminal Enterprise. Die Entwicklung einer Mittaterschaftlichen Zurechnungsfigur im Volkerstrafrecht*, Berlin: Duncker & Humblot, 2008, pp. 248 ss.; C. DAMGAARD, *Individual Criminal Responsibility for Core International Crimes*, Berlin/Heidelberg, 2008, pp. 145-148, 169-170, 174-175.

<sup>194</sup> J. D. OHLIN, *Three Conceptual Problems with the Doctrine of Joint Criminal Enterprise*, *cit.*, p. 75.

<sup>195</sup> S. MANACORDA, C. MELONI, *Indirect Perpetration versus Joint Criminal Enterprise*, *cit.*, pp. 166-167.

via diretta tali crimini affinché ne rispondano. Diversamente, l'“*Indirect Co-perpetration*” si fonda sul criterio del «controllo», secondo il quale viene considerato quale coautore del crimine colui che, insieme ad altri, ha contribuito alla realizzazione di un crimine in forza del controllo esercitato dallo stesso su un'organizzazione gerarchicamente strutturata. Inoltre, molto più pregnanti sono gli elementi soggettivi previsti ai fini della configurazione dell'“*Indirect Co-perpetration*” rispetto alla *JCE*<sup>196</sup>.

Alla luce delle suindicate considerazioni, sembra potersi negare, quantomeno secondo l'impostazione interpretativa prevalente, la riconducibilità della dottrina della *JCE* all'alveo della lett. a) dell'art. 25(3) dello Statuto di Roma. Pertanto, con precipuo riguardo alla nostra indagine, ciò che ci interessa studiare è se i modelli ascrittivi della responsabilità di cui all'art. 25(3)(a), così come interpretati dalla giurisprudenza della Corte penale internazionale, siano idonei a fronteggiare la responsabilità penale dei vertici delle imprese per le cd. condotte neutrali nell'ambito dello Statuto di Roma.

Invero, una simile conclusione sembra, in via generale, potersi escludere, e ciò a prescindere dal fatto che venga in rilievo la coautoria, l'autoria mediata o, ancora, la coautoria indiretta o mediata, risultando questi *modes of liability* incompatibili con la natura “neutrale” delle condotte degli attori economici in posizione apicale, in quanto richiedono un notevole grado di coinvolgimento dell'agente nella commissione del reato, prima ancora che sotto il profilo soggettivo, sul piano della materialità della condotta.

---

<sup>196</sup> Come visto, infatti, differenti sono i requisiti psicologici nelle tre forme di *JCE*: nella prima o c.d. *basic form* è richiesta l'intenzione di commettere un certo crimine; nella seconda o cd. *systematic form* è sufficiente la consapevolezza e la conoscenza in capo all'accusato della natura del sistema criminale e l'intento di favorirlo; nella terza o cd. *extended form* viene attribuita al partecipe la responsabilità per i crimini commessi dagli altri membri dell'impresa criminale, ancorché siano diversi rispetto a quelli concordati nel comune programma criminoso, purché ne rappresentino una “naturale e prevedibile conseguenza”. Invece, molteplici e ben più stringenti sono gli elementi soggettivi richiesti nell'“*Indirect Co-perpetration*”: la sussistenza dell'elemento soggettivo del crimine oggetto del piano comune, la consapevolezza in capo all'imputato delle circostanze fattuali sottese all'esercizio del “controllo sul crimine” e che dall'implementazione del piano comune criminale può derivare la realizzazione del crimine; la consapevolezza delle circostanze oggettive che rendano il superiore capace di esercitare il predetto “controllo sul crimine” mediante l'utilizzo di altre persone.

Questa soluzione trova conferma anche rispetto ai due scenari concreti prospettati nel primo capitolo, e quindi con riferimento al primo in cui la società X, specializzata nella produzione di armamenti, vende allo Stato Y armi da questi utilizzate, nell'ambito di un'invasione dello Stato confinante Z, per commettere crimini di guerra *ex art. 8* dello Statuto della Corte penale internazionale e altresì relativamente al secondo scenario nel quale la società petrolifera X acquista materie prime, come il petrolio, dall'organizzazione jihadista Y, nota per perpetrare gravi violazioni dei diritti umani idonee ad integrare gli estremi dei crimini contro l'umanità ai sensi dell'art. 7 dello Statuto, pagando, inoltre, alla stessa delle commissioni per ricevere le autorizzazioni ad estrarre il petrolio.

Nello specifico, avuto riguardo alla coautoria mediante « *joint control over the crime* », in entrambi gli scenari non potrebbe dirsi integrato nessuno dei requisiti oggettivi richiesti dalla fattispecie.

Partendo dal primo – l'esistenza di un accordo o di un piano comune, in cui i soggetti aderenti devono essere a conoscenza del rischio circa la commissione di eventuali crimini –, è evidente come lo stesso non sia configurabile, non potendo individuarsi alcun accordo o piano comune diretto alla realizzazione di reati tra la società produttrice di armi e le milizie dello Stato invasore, da un lato, e tra la società petrolifera e l'organizzazione jihadista, dall'altro lato. In entrambe le ipotesi, infatti, i vertici delle società coinvolte agiscono nell'esercizio quotidiano e ordinario della loro attività economica e solo indirettamente e in via mediata sono coinvolti in concreto nella commissione dei crimini internazionali anzidetti. D'altra parte, se le loro condotte fossero derivanti dall'adesione ad un comune programma criminoso, perderebbero la loro natura "neutra" e sarebbero già *ab origine* illecite e criminali, e in quanto tali, per ciò solo, penalmente rilevanti.

Per le medesime ragioni non potrebbe *a fortiori* ravvisarsi l'altro elemento oggettivo della fattispecie, cioè la sussistenza in capo al coautore di un contributo essenziale e

determinante ai fini della realizzazione del crimine. Come abbiamo appena rilevato, infatti, le condotte poste in essere dai vertici della società di armi e della società petrolifera sono da considerarsi, stante la loro natura, accessorie rispetto alla consumazione delle fattispecie incriminatrici che vengono in rilievo.

In senso analogo, alla luce delle suindicate considerazioni, potrebbe altresì escludersi la configurabilità dell’*“Indirect Co-perpetration”*, frutto della combinazione tra i modelli della coautoria e dell’autoria mediata, e ciò in ragione del fatto che i suoi elementi oggettivi sono gli stessi indicati dalla giurisprudenza della Corte penale internazionale relativamente alla coautoria – appena vista –, con la sola differenza che il contributo essenziale in capo all’imputato può qui essere ravvisato anche nell’attivazione del meccanismo da cui deriva l’adempimento automatico degli ordini da parte dei sottoposti che realizzano materialmente il reato. Invero, neppure quest’ultimo elemento potrebbe configurarsi negli scenari prospettati, in quanto, innanzitutto, non c’è alcun rapporto di sovraordinazione tra i vertici della società di armi e i militari dello Stato invasore ovvero tra i soggetti in posizione apicale nella società petrolifera e gli associati dell’organizzazione criminale islamica; di conseguenza, gli attori economici qui coinvolti non avrebbero alcun potere di attivare il suindicato meccanismo da cui derivi l’esecuzione materiale dei crimini di guerra o contro l’umanità da parte degli esecutori materiali.

Infine, non può ravvisarsi neppure il modello dell’autoria mediata basato sul controllo di un’organizzazione, il quale richiede quale primo requisito che vi sia un apparato organizzativo strutturato gerarchicamente in cui l’autore mediato-superiore, per rispondere, deve usare il proprio potere e la propria autorità sull’organizzazione affinché i suoi ordini vengano adempiuti. Invece, il secondo requisito consiste nella conformità delle azioni dei subordinati agli ordini ricevuti, tanto che gli esecutori materiali-subordinati sarebbero relegati a “meri ingranaggi” della struttura organizzativa.

Trattasi evidentemente di un'ipotesi in cui le condotte del superiore sono tutto fuorché “neutre”, esercitando lo stesso una determinante e risolutiva condotta attiva sulla realizzazione dei crimini.

Ben si comprendono, alla luce dei suindicati elementi, le ragioni per cui neppure il modello dell'autoria mediata può dirsi idoneo ad essere utilizzato negli scenari individuati, in quanto, come accennato poco sopra, non sussiste alcun rapporto di gerarchia tra i soggetti in posizione apicale delle società di armi o petrolifera e gli esecutori materiali dei crimini internazionali in concreto perpetrati, di talché le milizie dello Stato invasore, nel primo scenario, e i membri dell'organizzazione jihadista, nel secondo scenario, non possono in alcun modo essere considerati dei “meri ingranaggi” della struttura organizzativa facente capo alle società coinvolte, potendo al più ritenersi subordinati rispetto allo Stato che commette crimini di guerra, da un lato, o all'organizzazione militare islamica che realizza crimini contro l'umanità, dall'altro. A ciò si aggiunga che i vertici societari di cui ci occupiamo pongono in essere condotte accessorie o “atipiche” rispetto ai reati materialmente realizzati da altri, come confermato dalla loro natura “neutrale”.

Dal momento che nessuno degli elementi oggettivi delle suindicate fattispecie concorsuali è configurabile nel caso in esame, appare del tutto irrilevante procedere all'indagine circa la sussistenza dei rispettivi elementi soggettivi.

### **2.2.2. *Joint criminal enterprise* versus l'art. 25(3)(d) dello Statuto di Roma.**

La norma di cui alla lettera d) dell'art. 25, comma 3, dello Statuto di Roma, invece, disciplina un'ipotesi particolare di partecipazione, secondo cui è penalmente responsabile il soggetto che « in qualsiasi altro modo (*in any other way*) abbia contribuito all'esecuzione di

crimini consumati o tentati, commessi da un gruppo di persone che agiscono per uno scopo comune («*acting with a common purpose*») »<sup>197</sup>.

Questa forma di partecipazione non ha precedenti negli Statuti dei Tribunali penali internazionali e si ritiene essere mutuata dall'art. 2(3)(c) della Convenzione internazionale per la repressione del terrorismo del 1997<sup>198</sup>. La stessa introduce una forma di responsabilità residuale, che entra in gioco se non sono ravvisabili altre forme di responsabilità più gravi disciplinate nei precedenti commi, e ha natura accessoria, in quanto non rende l'imputato responsabile di tutti i reati commessi dal gruppo, ma solo di quelli rispetto ai quali la sua condotta risulti strumentale<sup>199</sup>. Invero, secondo una parte della dottrina, la norma sarebbe del tutto superflua, in quanto non avrebbe una funzione estensiva rispetto alle condotte di agevolazione di cui alla lett. c)<sup>200</sup>, mentre secondo un altro indirizzo la stessa avrebbe un valore autonomo<sup>201</sup>.

Quanto ai requisiti strutturali, dal punto di vista oggettivo, la giurisprudenza della Corte penale internazionale ne ha riconosciuti tre: i) la consumazione o, quantomeno, il tentativo di un crimine<sup>202</sup>; ii) la realizzazione del crimine da parte di una delle persone del gruppo che agisce

---

<sup>197</sup> K. AMBOS, *Article 25 Individual Criminal Responsibility*, cit.

<sup>198</sup> M. COSTI, *Autoria e forme di partecipazione criminosa*, in *Introduzione al diritto penale internazionale*, cit., p. 122.

<sup>199</sup> M. COSTI, *Autoria e forme di partecipazione criminosa*, in *Introduzione al diritto penale internazionale*, cit., p. 122.

<sup>200</sup> V. MILITELLO, *The Personal Nature of Individual Criminal Responsibility and the ICC Statute*, cit., p. 950; A. ESER, *Individual Criminal Responsibility*, in A. CASSESE, P. GAETA, J. JONE (eds), *The Rome Statute of the International Criminal Court: A Commentary*, Vol I, Oxford, 2002, p. 803; K. AMBOS, *General Principles of Criminal Law in the Rome Statute*, in *Criminal Law Forum*, 1999, p. 13, che definisce la disposizione in esame « simply superfluous ». In questo senso v. anche CPI, *The Prosecutor v. Lubanga Dylio*, Decision on the Confirmation of Charges, cit., par. 337.

<sup>201</sup> Cfr. sul punto A. DI MARTINO, *La disciplina del concorso di persone*, cit., pp. 207 ss., il quale rileva che la lett. d) si differenzerebbe dalle condotte di cui alla lett. c) non tanto per la natura del contributo, consistente anche in questo caso in un'agevolazione, ma per la sua direzione, in quanto il contributo prestato ai sensi della lett. d) non sarebbe diretto tanto ad agevolare un crimine, ma piuttosto un fatto collettivo di altri. Inoltre, anche l'elemento soggettivo sarebbe diverso, richiedendo nelle due ipotesi un grado di volizione diverso. Infine, si rileva che, tipizzando la lett. d) una forma di partecipazione accessoria alla dimensione collettiva di gruppo, renderebbe punibili condotte che altrimenti non lo sarebbero.

<sup>202</sup> CPI, *The Prosecutor v. Ngudjolo Chui*, Judgment pursuant to article 74 of the Statute, cit., par. 1622-1623.

di comune accordo<sup>203</sup>; iii) la sussistenza di un contributo – secondo parte della giurisprudenza significativo<sup>204</sup> – dell'imputato alla commissione del crimine.

In relazione all'elemento del gruppo di persone che agiscono di comune accordo (« *a group of persons acting with a common purpose* »), la Corte, aderendo alla giurisprudenza dei Tribunali *ad hoc* sviluppatesi in relazione alla *joint criminal enterprise*, ha precisato che anche in questo caso non è necessario che il gruppo sia organizzato in una struttura amministrativa, militare o politica e che l'accordo comune sia formalizzato<sup>205</sup>. Inoltre, il piano comune non deve necessariamente prevedere la realizzazione di un crimine tra gli obiettivi primari, ma è sufficiente che lo stesso sia a ciò funzionale<sup>206</sup>.

La Corte penale internazionale ha, altresì, affermato che il crimine deve essere commesso da uno dei membri del gruppo, in esecuzione del programma comune, ma colui che risponde ai sensi della lett. d) dell'art. 25(3) non è parte del gruppo<sup>207</sup>.

Relativamente, invece, all'entità del contributo, l'orientamento giurisprudenziale prevalente richiede che lo stesso sia quantomeno significativo, pur non essendo necessario che la realizzazione del crimine dipenda o sia condizionata dal contributo<sup>208</sup>. Invero, l'art. 25(3)(d) dello Statuto non menziona né definisce la parola « *significant* », tale per cui la giurisprudenza della Corte ha proposto che la sussistenza del contributo significativo sia dai giudici valutata in concreto, tenendo conto di alcuni fattori, quali, ad esempio, la natura prolungata della partecipazione, anche dopo aver avuto conoscenza del proposito criminale del gruppo, o gli

---

<sup>203</sup> CPI, *The Prosecutor v. Katanga and Ngudjolo Chui*, Judgment pursuant to article 74 of the Statute, *cit.*, par. 1624-1631.

<sup>204</sup> CPI, *The Prosecutor v. Katanga and Ngudjolo Chui*, Judgment pursuant to article 74 of the Statute, *cit.*, par. 1632.

<sup>205</sup> CPI, *The Prosecutor v. Katanga and Ngudjolo Chui*, Judgment pursuant to article 74 of the Statute, *cit.*, par. 1626.

<sup>206</sup> CPI, *The Prosecutor v. Katanga and Ngudjolo Chui*, Judgment pursuant to article 74 of the Statute, *cit.*, par. 1627.

<sup>207</sup> CPI, *The Prosecutor v. Katanga and Ngudjolo Chui*, Judgment pursuant to article 74 of the Statute, *cit.*, par. 1628-1631.

<sup>208</sup> Cfr. CPI, *The Prosecutor v. Katanga and Ngudjolo Chui*, Judgment pursuant to article 74 of the Statute, *cit.*, par. 1632. In senso analogo v. CPI, *The Prosecutor v. Callixte Mbarushimana*, Decision on the confirmation of the charges, ICC-01/04-01/10, Pre-Trial Chamber, par. 279 e 283.

sforzi fatti per prevenire l'attività criminale o impedire la realizzazione dei crimini da parte del gruppo<sup>209</sup>. Più in generale, secondo la Corte, il contributo risulta significativo se lo stesso influenza la commissione del crimine rispetto alla sua verifica e alle modalità con cui viene commesso, ma, a tal fine, non è necessario un collegamento diretto tra la condotta del complice e quella dell'autore materiale del crimine<sup>210</sup>.

Tuttavia, a ben vedere, secondo la più recente giurisprudenza, qualsiasi contributo, anche non significativo, è sufficiente ad integrare questa forma di responsabilità, in ragione della natura residuale della norma e del suo tenore letterale (« *in any other way contributes to the commission or attempted commission of such a crime* »)<sup>211</sup>.

Inoltre, nello Statuto non si prevede espressamente la consistenza numerica di cui deve essere composto il gruppo, anche se la dottrina ritiene che lo stesso debba essere formato almeno da tre persone<sup>212</sup>.

Relativamente all'elemento soggettivo, la norma richiede, innanzitutto, che il contributo sia intenzionale (« *such contribution shall be intentional* »), e poi vengono indicate due modalità aggiuntive alternative con cui la *mens rea* può realizzarsi: i) il contributo deve essere diretto a facilitare l'attività criminale o il progetto criminale del gruppo (« *be made with the aim*

---

<sup>209</sup> Un elenco dei fattori da tenere in considerazione nella valutazione circa la sussistenza di un contributo significativo vengono individuati da CPI, *The Prosecutor v. Callixte Mbarushimana*, Decision on the confirmation of the charges, *cit.*, par. 284: « (i) the sustained nature of the participation after acquiring knowledge of the criminality of the group's common purpose, (ii) any efforts made to prevent criminal activity or to impede the efficient functioning of the group's crimes, (iii) whether the person creates or merely executes the criminal plan, (iv) the position of the suspect in the group or relative to the group and (v) perhaps most importantly, the role the suspect played vis-à-vis the seriousness and scope of the crimes committed ».

<sup>210</sup> Si veda in giurisprudenza CPI, *The Prosecutor v. Katanga and Ngudjolo Chui*, Judgment pursuant to article 74 of the Statute, *cit.*, par. 1632, 1633 e 1635. Per approfondimenti cfr. K. AMBOS, *The ICC and Common Purpose: What Contribution is Required Under Article 25(3)(d)?*, in *The Law and Practice of the ICC: A Critical Account of Challenges and Achievements*, Oxford, 2015, pp. 392 ss.

<sup>211</sup> Così M. COSTI, *Autoria e forme di partecipazione criminosa*, in *Introduzione al diritto penale internazionale*, *cit.*, p. 124. Si veda in giurisprudenza CPI, *The Prosecutor v. Callixte Mbarushimana*, Separate Opinion of Judge Fernandez de Gurmendi nel Judgment on the appeal of the Prosecutor against the decision of Pre-Trial Chamber of 16 December 2011 entitled Decision on the confirmation of charges, ICC-01/04-01/10 OA 4, 30 maggio 2012, par. 10-14; CPI, *The Prosecutor v. Ahmad Al Faqi Al Mahdi*, Decision on the confirmation of charges against Ahmad Al Faqi Al Mahdi, Pre-Trial Chamber, ICC-01/12-01/15, 24 marzo 2016, par. 27; CPI, *The Prosecutor v. Dominic Ongwen*, Decision on the Confirmation of Charges against Dominic Ongwen, Pre-Trial Chamber, ICC-02/04-01/15-422-red, 23 marzo 2016, par. 44.

<sup>212</sup> Cfr. A. ESER, « *Individual Criminal Responsibility* », in *The Rome Statute of the International Criminal Court: A Commentary*, A. CASSESE, P. GAETA and J. JONE (eds), vol. I, Oxford, 2002, p. 802.

*of furthering the criminal activity or criminal purpose of the group* ») ovvero ii) deve essere prestato nella consapevolezza dell'intenzione del gruppo di commettere il crimine (« *be made in the knowledge of the intention of the group to commit the crime* »)<sup>213</sup>.

Dunque, mentre nell'ipotesi di cui alla lettera i) il concorrente deve agire con l'intento di favorire l'attività o il proposito criminale del gruppo, venendo in rilievo un dolo specifico, nella fattispecie di cui alla lettera ii) si ritiene sufficiente che sussista in capo al concorrente la mera consapevolezza circa l'intenzione del gruppo di commettere il crimine<sup>214</sup>.

La norma in esame ha innegabili similitudini con la dottrina della *joint criminal enterprise*, come è già stato rilevato dai giudici del Tribunale penale per l'ex-Jugoslavia nel caso Tadić che hanno attribuito alla lett. d) dell'art. 25(3) dello Statuto di Roma la natura di un esplicito riconoscimento della teoria del *common purpose*<sup>215</sup>. Invero, in senso parzialmente diverso, la Corte penale internazionale, pur avendo espressamente rigettato l'applicabilità della teoria della *JCE*, ha affermato che la previsione è « simile al concetto di *joint criminal enterprise* o *common purpose* adottato dalla giurisprudenza del TPJ »<sup>216</sup>.

Inoltre, benché, secondo una parte della dottrina, sussista un'implicita assimilazione<sup>217</sup> o, più in generale, una relazione<sup>218</sup> tra la *JCE* – nello specifico con la cd. *extended form* – e la norma in esame, la maggioranza degli studiosi sembra, invece, negarlo<sup>219</sup>. Più in particolare, alcuni sollevano dubbi circa la possibilità che la complessa dottrina della *JCE* possa rientrare

---

<sup>213</sup> Per approfondimenti cfr. K. AMBOS, *Article 25 Individual Criminal Responsibility*, cit.

<sup>214</sup> V. S. MANACORDA, *Imputazione collettiva e responsabilità personale. Uno studio sui paradigmi ascrittivi nel diritto penale internazionale*, Torino, 2008, p. 276.

<sup>215</sup> TPJ, *The Prosecutor v. Dusko Tadic*, Appeals Chamber, cit., par. 222: « A substantially similar notion was subsequently laid down in Article 25 of the Statute of the International Criminal Court, adopted by a Diplomatic Conference in Rome on 17 July 1998 ("Rome Statute"). At paragraph 3(d), this provision upholds the doctrine under discussion ».

<sup>216</sup> CPI, *The Prosecutor v. Lubanga Dyilo*, ICC-01-04-01- 06-803, cit., par. 335: « which is closely akin to the concept of joint criminal enterprise or the common purpose doctrine adopted by the jurisprudence of the ICTY ».

<sup>217</sup> Così J. D. OHLIN, *Three Conceptual Problems with the Doctrine of Joint Criminal Enterprise*, cit., p. 78

<sup>218</sup> F. JESSBERGER, J. GENEUSS, *On the Application of a Theory of Indirect Perpetration in Al Bashir: German Doctrine at The Hague?*, in *Journal of International Criminal Justice*, 2008, vol. 6 (5), p. 865.

<sup>219</sup> Per approfondimenti circa il dibattito sul punto cfr. S. MANACORDA, C. MELONI, *Indirect Perpetration versus Joint Criminal Enterprise*, cit., pp. 176 ss.

nell'art. 25(3)(d)<sup>220</sup>, mentre altri rilevano come la norma dello Statuto di Roma, lungi dal regolare la teoria della *JCE*, costituisca una differente modalità di attribuzione della responsabilità<sup>221</sup>. Questa seconda soluzione è, infatti, condivisa dalla maggioranza degli studiosi<sup>222</sup>, secondo i quali la norma di cui alla lettera d) ii) parrebbe richiedere un elemento soggettivo più pregnante rispetto alla mera prevedibilità prevista dalla terza forma di *JCE*, consistente nella consapevolezza (« *knowledge* ») del proposito criminoso comune<sup>223</sup>. A ciò si aggiunga che, somigliando la dottrina della *JCE* alla “*conspiracy*”<sup>224</sup> e non essendo quest'ultima teoria stata accolta nello Statuto di Roma, qualsiasi interpretazione dell'art. 25(3)(d) in questo senso costituirebbe una violazione del principio di legalità.

Orbene, nell'ambito delle condotte “neutrali” dei vertici delle imprese, non pare potersi escludere la configurabilità della forma di ascrizione della responsabilità di cui alla lett. d) dell'art. 25, comma 3, ben potendo essere ravvisati i requisiti previsti dalla stessa, e ciò, come vedremo, vale anche rispetto ai due scenari usati nella trattazione a titolo esemplificativo – quello della società X che vende allo Stato Y armi da questi utilizzate, nell'ambito di un'invasione dello Stato confinante Z, per commettere crimini di guerra *ex art. 8* dello Statuto della Corte penale internazionale e quello della società petrolifera X che, acquistando materie prime dall'organizzazione jihadista Y, che realizza crimini contro l'umanità ai sensi dell'art. 7

---

<sup>220</sup> T. WEIGEND, *Intent, Mistake of Law, and Co-perpetration in the Lubanga Decision on Confirmation of Charges*, in *Journal of International Criminal Justice*, vol. 6 (3), p. 478.

<sup>221</sup> A. CASSESE, *International Criminal Law*, Oxford, 2008, p. 213. Invero, lo stesso Autore, prima, aveva assunto una posizione differente, sostenendo che « qualified notion of JCE, in addition to being provided for in customary international law, does not appear to be inconsistent with a broad interpretation of the provision of the ICC Statute governing individual criminal responsibility, i.e. Article 25, in particular 25(3)(d) » in A. CASSESE, *The Proper Limits of Individual Criminal Responsibility under the Doctrine of Joint Criminal Enterprise*, p. 132.

<sup>222</sup> S. MANACORDA, C. MELONI, *Indirect Perpetration versus Joint Criminal Enterprise*, *cit.*, p. 176.

<sup>223</sup> Cfr. S. MANACORDA, *Imputazione collettiva e responsabilità personale. Uno studio sui paradigmi ascrittivi nel diritto penale internazionale*, *cit.*, p. 279. Si veda anche K. AMBOS, *Joint Criminal Enterprise and Command Responsibility*, in *Journal of International Criminal Justice*, 2007, vol. 5 (1), pp. 172-173.

Contra A. CASSESE, *The Proper Limits of Individual Responsibility under the Doctrine of Joint Criminal Enterprise*, in *Journal of International Criminal Justice*, 2007, vol. 5 (1), p. 132: « The notion of “knowledge” could well cover that of “foresight” and “voluntary taking of the risk” of a criminal action by one or several members of the group ».

<sup>224</sup> K. AMBOS, *Joint Criminal Enterprise and Command Responsibility*, in *Journal of International Criminal Justice*, *cit.*, pp. 172-173; C. DAMGAARD, *Individual Criminal Responsibility for Core International Crimes*, *cit.*, p. 477.

dello Statuto, paga altresì alla stessa delle commissioni per ricevere le autorizzazioni ad estrarre il petrolio.

Più in particolare, per la sussistenza di questa forma di attribuzione della responsabilità, si richiede che sia commesso un crimine, quantomeno tentato, da parte di una delle persone del gruppo che agisce di comune accordo e che l'imputato apporti un contributo alla realizzazione dello stesso. Un simile requisito oggettivo, sembra potersi ravvisare in entrambi gli scenari, posto che, secondo la più recente giurisprudenza, questo contributo non necessariamente deve essere significativo e non essendo colui che risponde ai sensi della lett. d) dell'art. 25(3) parte del gruppo. Infatti, sia nella condotta di vendere armi, facente capo ai vertici della società produttrice di armamenti, che in quella di pagare commissioni all'organizzazione criminale islamica, posta in essere dai soggetti in posizione apicale nella società petrolifera, può individuarsi il suindicato contributo agevolatore, essendo sufficiente che la condotta del complice abbia "in qualsiasi altro modo" contribuito alla commissione dei crimini internazionali in concreto realizzati.

A ben vedere, la presente modalità di attribuzione della responsabilità potrebbe dirsi configurabile nei predetti scenari anche aderendo alla soluzione interpretativa che richiede che il contributo sia significativo, da intendersi nel senso che – come indicato dalla Corte penale internazionale – influenza la commissione del crimine rispetto alla sua verifica e alle modalità con cui viene commesso. Ciò vale in particolare con riguardo al primo scenario in cui la società fornisce armi allo Stato invasore, anche in virtù delle quali questo realizza crimini di guerra nello Stato confinante: non può infatti escludersi che in questo modo le condotte dei vertici della società, predisponendo la fornitura di armamenti, abbiano influenzato la perpetrazione dei crimini internazionali. Quanto, invece, al secondo scenario, il pagamento delle commissioni all'organizzazione jihadista per ricevere le autorizzazioni per estrarre il petrolio potrebbe avere la natura di un contributo "significativo" allorché le commissioni e

quindi il finanziamento all'organizzazione non sia irrilevante, e cioè che sia tale da consentire alla stessa di continuare a perpetrare violazioni dei diritti umani qualificabili come crimini contro l'umanità.

Quanto poi all'elemento soggettivo, innanzitutto, ben potrebbe sussistere nelle condotte dei soggetti apicali della società di armi e della società petrolifera l'intenzionalità circa la prestazione del contributo; invece, relativamente alle due modalità aggiuntive alternative con cui la *mens rea* può realizzarsi, più incerta potrebbe dirsi, stante la natura "neutra" del comportamento, la configurabilità dell'ipotesi di cui alla lettera i) – secondo cui il concorrente deve agire con l'intento di favorire l'attività o il proposito criminale del gruppo –, mentre più facilmente potrebbe ritenersi integrata la fattispecie di cui alla lettera ii) – per la quale è sufficiente che sussista la mera consapevolezza in capo all'agente circa l'intenzione del gruppo di commettere il crimine. Quest'ultima, infatti, ben potrebbe individuarsi nelle condotte di agevolazione dei vertici delle società coinvolte, stante la natura diffusa e sistematica dei crimini internazionali, circostanza che li rende maggiormente conoscibili. Inoltre, rispetto al primo scenario in cui lo Stato Y commette crimini di guerra durante l'invasione dello Stato Z, è ragionevole affermare che i soggetti in posizione apicale nella società produttrice di armi fossero a conoscenza di quanto stesse accadendo, grazie ai moderni mezzi di comunicazione di massa e in ragione del fatto che la società fornisce armamenti che hanno una loro specifica funzione soprattutto nel contesto di un conflitto armato. In senso analogo, in relazione al secondo scenario, operando e intrattenendo la società petrolifera relazioni commerciali in un determinato Paese, è verosimile ritenere che i vertici della società conoscessero bene le dinamiche sociali e politiche che caratterizzavano quello Stato, di talché gli stessi potessero considerarsi ben consapevoli delle gravi violazioni dei diritti umani che l'organizzazione jihadista quotidianamente commetteva in quel territorio.

Tuttavia, quanto detto non basterebbe a ritenere la modalità di ascrizione della responsabilità di cui alla lett. d) la forma più idonea a fronteggiare la responsabilità dei soggetti in posizione apicale nelle società per il loro coinvolgimento nella commissione di crimini internazionali, dal momento che l'art. 25(3)(d), come già rilevato, introduce una forma di responsabilità residuale, che entra in gioco qualora non si configurino le altre forme di responsabilità più gravi disciplinate nei precedenti commi della disposizione. Invero, come vedremo, le condotte dei vertici potrebbero, altresì, essere sussunte sotto la fattispecie di “*aiding and abetting*” di cui alla lett. c) dell'art. 25(3), con la conseguenza che la forma di attribuzione della responsabilità della lett. d) non risulterebbe in concreto invocabile.

### **2.3. La *command* o *superior responsibility*.**

La *command responsibility* o *superior responsibility* consente, in contesti in cui agiscono gruppi organizzati, militarmente o politicamente, di imputare al superiore che ometta il controllo necessario sul comportamento dei soggetti gerarchicamente subordinati i crimini dagli stessi posti in essere. In sostanza, la responsabilità da comando è una forma di attribuzione della responsabilità (*mode of liability*) disegnata appositamente per il comandante, il quale risponde se fallisce nell'adempimento del dovere di prevenire o punire il perpetrarsi dei crimini internazionali<sup>225</sup>, sulla base del presupposto che lo stesso abbia un obbligo di agire<sup>226</sup>.

---

<sup>225</sup> JUDGE BAKONE JUSTICE MOLOTO, *Command Responsibility in International Criminal Tribunals*, in *Berkeley Journal of International Law Publicist*, 2009, vol. 3, pp. 12 ss.

Per un'ampia analisi della nozione di “*command responsibility*” e dei suoi differenti significati, cfr. C. MELONI, *Command Responsibility in International Law*, The Hague, 2010, pp. 1 ss.

<sup>226</sup> Come precisato in giurisprudenza nella sentenza del TPJ, *The Prosecutor v. Delalić et al. (Čelebići case)*, IT-96-21-T, Trial Chamber, 16 novembre 1998, par. 334: « criminal responsibility omissions is incurred only where there exists a legal obligation to act ». Cfr. sul punto in dottrina W. J. FENRICK, *Art. 28 – Responsibility of Commanders and Other Superiors*, in *Commentary on the Rome Statute of the International Criminal Court*, O. TRIFFTERER (a cura di), Baden- Baden, 1999, p. 516; M. NUNZIATA, *La responsabilità dei superiori per i crimini commessi dai subordinati*, in *La Corte penale internazionale*, G. LATTANZI, V. MONETTI (a cura di), Milano, 2006, pp. 429 ss.

Si ritiene, pertanto, che questa forma di responsabilità si basi su una sorta di “omissione rispetto ad una condotta positiva”<sup>227</sup> imposta dalla legge: si tratterebbe di un « *failure to act when under a duty to do so* »<sup>228</sup>. La norma individuerebbe, quindi, una forma di responsabilità di natura omissiva per ogni reato commesso dai subordinati, nascente « dall’innesto dell’art. 28 sulle singole fattispecie incriminatrici previste dallo Statuto »<sup>229</sup>.

L’obiettivo sarebbe quello di assicurare il rispetto del diritto internazionale umanitario che impone ai superiori gerarchici, proprio per la posizione che rivestono, l’influenza che esercitano e l’insieme delle responsabilità proprie del loro ruolo, il dovere di agire al fine di prevenire potenziali violazioni del diritto internazionale umanitario, anche durante i conflitti armati<sup>230</sup>.

La *command responsibility*, quale moderna dottrina di diritto penale internazionale, ha avuto origine nel principio del “comando responsabile” (“*responsible command*”)<sup>231</sup>. Trattasi di un principio fondamentale di diritto umanitario, che richiede che le forze armate siano comandate da una personale responsabile rispetto ai propri subordinati<sup>232</sup>. È stata poi riconosciuta nella Convenzione dell’Aia del 1907, in cui si è previsto che coloro che hanno il potere di comando di un esercito sono responsabili per le violazioni commesse dalle forze sottoposte al loro comando<sup>233</sup>.

---

<sup>227</sup> TPJ, *The Prosecutor v. Delalić et al.*, (“Čelebići case”), Trial Chamber, *cit.*, par. 334.

<sup>228</sup> TPJ, *The Prosecutor v. Halilović*, Trial Chamber, *cit.*

<sup>229</sup> A. M. MAUGERI, *La responsabilità da comando nello statuto della Corte penale internazionale*, *cit.*, pp. 162 ss.

<sup>230</sup> J. A. WILLIAMSON, *Some Considerations on Command Responsibility and Criminal Liability*, in *International Review of the Red Cross*, 2008, vol. 90 (870), pp. 303 ss.

<sup>231</sup> Per approfondimenti sull’origine della dottrina si veda A. B. CHING, *Evolution of the Command Responsibility Doctrine in Light of the Čelebići Decision of the International Criminal Tribunal for the Former Yugoslavia*, in *North Carolina Journal of International Law & Commercial Regulation*, 1999, pp. 167 ss.

<sup>232</sup> Per un’analisi approfondita circa l’origine e l’evoluzione storica della *command responsibility* si veda C. MELONI, *The Evolution of Command Responsibility in International Criminal Law*, in *Historical Origins of International Criminal Law*, M. BERGSMO, C. WUI LING, S. TIANYING, Y. PING (a cura di), vol. 3, Bruxelles, 2015, pp. 686 ss. Si vedano, inoltre, Cfr. W. PARKS, *Command Responsibility for War Crimes*, in *Military Law Review*, 1973, vol. 62, pp. 1 ss.; M. LIPPMAN, *The Evolution and Scope of Command Responsibility*, in *Leiden Journal of International Law*, 2000, vol. 13 (1), pp. 139 ss.

<sup>233</sup> Convention (IV) respecting the Laws and Customs of War on Land and its annex: Regulations concerning the Laws and Customs of War on Land. The Hague, 18 ottobre 1907.

La stessa si è sviluppata ed è stata applicata nei confronti dei superiori sia militari che civili nella giurisprudenza successiva alla Seconda Guerra mondiale e, più in particolare, nel Processo di Tokyo da parte del Tribunale militare internazionale per l'Estremo Oriente (*International Military Tribunal for the Far East*),<sup>234</sup> nel Processo nei confronti del generale Tomoyuki Yamashita<sup>235</sup> e, in parte, anche nei cd. procedimenti secondari tenuti dai Tribunali militari degli Stati Uniti a Norimberga dal 1947 al 1949<sup>236</sup>. La nozione di *command responsibility* quale forma di attribuzione individuale di responsabilità è poi emersa nelle legislazioni nazionali e in alcuni *case law*<sup>237</sup> nel periodo successivo alla Seconda Guerra Mondiale per poi essere successivamente codificata negli articoli 86 e 87 del Primo Protocollo Aggiuntivo alle Convenzioni di Ginevra del 1949<sup>238</sup>.

---

<sup>234</sup> *United States of America et al. v. Araki Sadao et al.*, 12 novembre 1948, in *The Tokyo Judgment: The International Military Tribunal for the Far East (I.M.T.F.E.)*, B.V.A. RÖLING, C.F. RUTER (a cura di), 29 April 1946–12 November 1948, Amsterdam, 1977, pp. 1043 ss., in cui si è fatto ricorso ad una forma di responsabilità per omissione al fine di condannare i membri del governo giapponese per i crimini di guerra commessi dall'esercito giapponese.

<sup>235</sup> Il generale Yamashita Tomoyuki è stato condannato a morte da una corte militare americana istituita nel 1945 per i massacri commessi contro i civili filippini dalle sue truppe, per aver fallito nel prevenirli. Per approfondimenti cfr. C. MELONI, *The Evolution of Command Responsibility in International Criminal Law*, in *Historical Origins of International Criminal Law*, cit., pp. 690 ss.

<sup>236</sup> Cfr. *United States v. Wilhelm List et al.*, Judgment, 19 febbraio 1948, in *Trials of War Criminals Before the Nuernberg Military Tribunals Under Control Council Law No. 10, October 1946–April 1949*, vol. 11, US Government Printing Office, Washington, DC, 1949, pp. 1230 ss.

Invero, a Norimberga non c'è stato bisogno di far ricorso alla *command responsibility*, quale modo di attribuzione della responsabilità basato sull'omissione, in considerazione dell'abbondanza di prove circa gli ordini criminali (e della conseguente commissione) da parte dei Nazisti. Infatti, né la Carta del Tribunale militare internazionale (*IMT Charter*) né la Legge del Consiglio di controllo n. 10 contenevano specifiche previsioni sulla responsabilità da comando. Ma alcune disposizioni relative al "dovere dei comandanti" erano incluse nei regolamenti adottati dai singoli Stati con lo scopo di fornire regole omogenee per i processi nei confronti dei criminali tedeschi tenuti dalle corti domestiche. Così nei cd. processi secondari tenuti dal Tribunale militare degli Stati Uniti si riscontrano importanti casi in merito alla responsabilità da comando di alcuni comandanti militari. Per approfondimenti si veda C. MELONI, *The Evolution of Command Responsibility in International Criminal Law*, cit., pp. 690 ss.

<sup>237</sup> Si pensi al processo tenutosi tra il 1961 e il 1962 davanti alla Corte Suprema di Israele nei confronti di Adolf Eichmann, responsabile dell'implementazione del piano nazista di sterminio degli ebrei (la cd. soluzione finale) o all'uso che è stato fatto della *superior responsibility* durante e successivamente la guerra del Vietnam. Per approfondimenti sul punto si veda C. MELONI, *The Evolution of Command Responsibility in International Criminal Law*, cit., pp. 692 ss. Cfr. altresì S. E. HENDIN, *Command Responsibility and Superior Orders in the Twentieth Century - A Century of Evolution*, in *Murdoch University Electronic Journal of Law*, 2003, vol. 10, par. 6-8.

<sup>238</sup> Cfr. C. MELONI, *The Evolution of Command Responsibility in International Criminal Law*, cit., p. 694, che rileva come la previsione dell'art. 86 del Protocollo Aggiuntivo contenesse già tutti gli elementi della dottrina e andasse letta in combinato disposto con l'art. 87, il quale conteneva i doveri dei comandanti militari sulla base della responsabilità da comando.

Tale concetto è ormai considerato un principio di diritto internazionale consuetudinario<sup>239</sup> ed è custodito negli Statuti dei maggiori tribunali internazionali<sup>240</sup>. Nel disciplinare tale dottrina sia l'art. 7 dello Statuto del Tribunale per l'ex-Jugoslavia<sup>241</sup> che l'art. 6 dello Statuto del Tribunale per il Ruanda<sup>242</sup> prevedono una formulazione della responsabilità da comando molto simile a quella disciplinata all'art. 28 dello Statuto di Roma<sup>243</sup>. Proprio i rispettivi Tribunali *ad hoc* possono considerarsi i maggiori autori della ricca giurisprudenza sul tema, poi essenzialmente seguita anche dalla Corte speciale per la Sierra Leone, e la disposizione di cui all'art. 28 dello Statuto della Corte penale internazionale appare inserirsi nel solco di una lunga evoluzione codicistica e giurisprudenziale<sup>244</sup>.

---

<sup>239</sup> K. AMBOS, *Superior Responsibility*, in *The Rome Statute of International Criminal Law*, A. CASSESE, P. GAETA (a cura di), vol. I, Oxford, 2002, pp. 825-848.

<sup>240</sup> Quali lo Statuto del Tribunale penale per l'ex-Jugoslavia, lo Statuto del Tribunale penale per il Ruanda, lo Statuto della Corte speciale per il Sierra Leone e lo Statuto per il Tribunale speciale per il Libano. Per approfondimenti v. JUDGE BAKONE JUSTICE MOLOTO, *Command Responsibility in International Criminal Tribunals*, cit.; R. CRYER, *The Ad Hoc Tribunals and The Law of Command Responsibility: A Quiet Earthquake*, in *Judicial Creativity at the International Criminal Tribunals*, S. DARCY, J. POWDERLY (a cura di), Oxford, pp. 159 ss.

<sup>241</sup> Articolo 7, comma 3, dello Statuto del Tribunale penale internazionale per l'ex-Jugoslavia: « The fact that any of the acts referred to in articles 2 to 5 of the present Statute was committed by a subordinate does not relieve his superior of criminal responsibility if he knew or had reason to know that the subordinate was about to commit such acts or had done so and the superior failed to take the necessary and reasonable measures to prevent such acts or to punish the perpetrators thereof ».

<sup>242</sup> Articolo 6, comma 3, dello Statuto del Tribunale penale internazionale per il Ruanda: « The fact that any of the acts referred to in articles 2 to 4 of the present Statute was committed by a subordinate does not relieve his or her superior of criminal responsibility if he or she knew or had reason to know that the subordinate was about to commit such acts or had done so and the superior failed to take the necessary and reasonable measures to prevent such acts or to punish the perpetrators thereof ».

<sup>243</sup> Articolo 28 dello Statuto della Corte penale internazionale: « In addition to other grounds of criminal responsibility under this Statute for crimes within the jurisdiction of the Court:

(a) A military commander or person effectively acting as a military commander shall be criminally responsible for crimes within the jurisdiction of the Court committed by forces under his or her effective command and control, or effective authority and control as the case may be, as a result of his or her failure to exercise control properly over such forces, where: (i) That military commander or person either knew or, owing to the circumstances at the time, should have known that the forces were committing or about to commit such crimes; and (ii) That military commander or person failed to take all necessary and reasonable measures within his or her power to prevent or repress their commission or to submit the matter to the competent authorities for investigation and prosecution.

(b) With respect to superior and subordinate relationships not described in paragraph (a), a superior shall be criminally responsible for crimes within the jurisdiction of the Court committed by subordinates under his or her effective authority and control, as a result of his or her failure to exercise control properly over such subordinates, where: (i) The superior either knew, or consciously disregarded information which clearly indicated, that the subordinates were committing or about to commit such crimes; (ii) The crimes concerned activities that were within the effective responsibility and control of the superior; and (iii) The superior failed to take all necessary and reasonable measures within his or her power to prevent or repress their commission or to submit the matter to the competent authorities for investigation and prosecution ».

<sup>244</sup> JUDGE BAKONE JUSTICE MOLOTO, *Command Responsibility in International Criminal Tribunals*, cit.

Discussa è la natura della responsabilità del superiore<sup>245</sup> e, sul punto, esistono due differenti approcci<sup>246</sup>. Una prima tesi considera il comandante responsabile quale complice dei crimini commessi dai subordinati, avendo partecipato egli stesso mediante una condotta omissiva. Secondo un'altra soluzione interpretativa, invece, la responsabilità del comandante costituirebbe un diverso reato di omissione basato sull'inosservanza del dovere di adottare le misure necessarie per prevenire o reprimere i crimini. Ancorché la questione risulti ancora controversa in dottrina<sup>247</sup> e in giurisprudenza, quantomeno relativamente alla fattispecie prevista dagli Statuti dei Tribunali *ad hoc*<sup>248</sup>, la situazione risulta più chiara rispetto allo Statuto della Corte penale internazionale. Infatti, ancorché alcuni studiosi considerino l'art. 28 come

---

<sup>245</sup> Per un'introduzione al problema si veda: C. MELONI, *Command Responsibility. Mode of Liability for the Crimes of Subordinates or Separate Offence of the Superior?*, in *Journal of International Criminal Justice*, 2007, vol. 5 (3), pp. 619-622.

<sup>246</sup> Cfr. G. WERLE, F. JESSBERGER, *Principles of International Criminal Law*, cit., pp. 221-224.

<sup>247</sup> Cfr. M. JACKSON, *Complicity in International Law*, Oxford, 2015, pp. 112-113.

<sup>248</sup> Il Tribunale penale internazionale per l'ex-Jugoslavia sembra essersi pronunciato nel senso di ritenere il superiore è responsabile non per i crimini dei propri subordinati, ma in ragione di un proprio comportamento omissivo, consistente nella mancata prevenzione o repressione dei crimini dei crimini degli stessi. Si veda, sul punto, TPJ, *The Prosecutor v. Sefer Halilović*, Trial Chamber, IT-01-48-T, 16 novembre 2005, par. 53: « whether command responsibility is a mode of liability for the crimes of subordinates or responsibility of a commander for dereliction of duty has not been considered at length in the jurisprudence of the Tribunal. However, the consistent jurisprudence of the Tribunal has found that a commander is responsible for the crimes of his subordinates under Article 7(3) ». I giudici hanno altresì statuito al par. 54: « The Trial Chamber finds that under Article 7(3) command responsibility is responsibility for an omission. The commander is responsible for the failure to perform an act required by international law. This omission is culpable because international law imposes an affirmative duty on superiors to prevent and punish crimes committed by their subordinates. Thus “for the acts of his subordinates” as generally referred to in the jurisprudence of the Tribunal does not mean that the commander shares the same responsibility as the subordinates who committed the crimes, but rather that because of the crimes committed by his subordinates, the commander should bear responsibility for his failure to act. The imposition of responsibility upon a commander for breach of his duty is to be weighed against the crimes of his subordinates; a commander is responsible not as though he had committed the crime himself, but his responsibility is considered in proportion to the gravity of the offences committed. [...] ». Cfr., inoltre, TPJ, *The Prosecutor v. Zlatko Aleksovski*, Trial Chamber, IT-95-14/1-T, 25 giugno 1999, par. 67; TPJ, *The Prosecutor v. Milorad Krnojelac*, Appeals Chamber, IT-97-25-A, 17 settembre 2003, par. 171; TPJ, *The Prosecutor v. Enver Hadžihasanović and Amir Kubura*, Appeals Chamber, IT-01-47-A, 22 aprile 2008, par. 39. La questione è stata poi ripresa anche da TPJ, *The Prosecutor v. Naser Orić*, Trial Chamber, IT-03-68-T, 30 giugno 2006, par. 293, in cui i giudici hanno qualificato la responsabilità del superiore come una responsabilità *sui generis*: « However, whereas for a finding of instigation and aiding and abetting, there ought to be a certain contribution to the commission of the principal crime, superior criminal responsibility is characterised by the mere omission of preventing or punishing crimes committed by (subordinate) others. Therefore, it is not uncommon to find the superior described as responsible “for the acts of his subordinates”. This does not mean, however, that the superior shares the same responsibility as the subordinate who commits the crime in terms of Article 7(1) of the Statute, but that the superior bears responsibility for his own omission in failing to act. In this sense, the superior cannot be considered as if he had committed the crime himself, but merely for his neglect of duty with regard to crimes committed by subordinates. By this essential element being distinct from the subordinate’s responsibility under Article 7(1) of the Statute, the superior’s responsibility under 7(3) of the Statute can indeed be called a responsibility *sui generis* ».

un separato reato di omissione<sup>249</sup>, secondo l'interpretazione prevalente, alla luce del suo tenore letterale, la norma affermerebbe chiaramente la responsabilità del superiore per gli stessi crimini dei subordinati<sup>250</sup>.

I presupposti in presenza dei quali sorge la responsabilità dei capi militari e degli altri superiori gerarchici sono: i) l'esistenza di una situazione di effettiva superiorità gerarchica, militare o civile; ii) la conoscenza o conoscibilità che il subordinato stava per commettere o aveva commesso un reato; iii) la mancata adozione delle misure necessarie e idonee ad impedire o reprimere le condotte poste in essere ovvero a sottoporre la questione alle Autorità competenti. Ai fini della configurazione della responsabilità dei superiori civili di cui all'art. 28 dello Statuto della Corte penale internazionale, si richiede, inoltre, sotto il profilo materiale, l'ulteriore requisito dell'inerenza dei crimini alle attività rientranti nell'autorità e nel controllo del superiore e, quale elemento soggettivo alternativo alla conoscenza, in luogo della conoscibilità, la deliberata trascuratezza dei comandanti nel tener conto delle informazioni che suggerivano che i subordinati stavano per commettere o commettevano crimini rientranti nella giurisdizione della Corte<sup>251</sup>.

---

<sup>249</sup> K. AMBOS, *Superior Responsibility*, cit., p. 851.

<sup>250</sup> Invero, nell'ipotesi in cui si punisce il comandante per il suo fallimento nel punire i propri subordinati risulterebbe difficile attribuire alla *command responsibility* natura di responsabilità per i crimini dei sottoposti. Non potrebbe, infatti, in questa fattispecie configurarsi alcun nesso di causalità tra la condotta del comandante e i crimini materialmente realizzati dai subordinati. Quest'ultimo è proprio uno degli argomenti usati dalla dottrina per attribuire alla *superior responsibility* natura di responsabilità autonoma del superiore, basata sull'inosservanza da parte dello stesso dell'obbligo di punire. Si veda per approfondimenti C. MELONI, *Command Responsibility. Mode of Liability for the Crimes of Subordinates or Separate Offence of the Superior?*, cit., pp. 633 ss. Cfr., in giurisprudenza, CPI, *The Prosecutor v. Bemba Gombo*, Pre-Trial Chamber, cit., par. 40: « The Chamber notes that article 28 of the Statute reflects a different form of criminal responsibility than that found under article 25(3) (a) of the Statute in the sense that a superior may be held responsible for the prohibited conduct of his subordinates for failing to fulfil his duty to prevent or repress their unlawful conduct or submit the matter to the competent authorities. This sort of responsibility can be better understood “when seen against the principle that criminal responsibility for omissions is incurred only where there exists a legal obligation to act” ».

<sup>251</sup> G. MORGANTE, *La responsabilità dei capi e la rilevanza dell'ordine del superiore*, in *Problemi attuali della giustizia penale internazionale*, A. CASSESE, M. CHIVARIO, G. A. DE FRANCESCO (a cura di), Torino, 2005, pp. 149 ss.

Per approfondimenti circa l'interpretazione da parte della giurisprudenza della Corte penale internazionale degli elementi costitutivi della responsabilità da comando di cui all'art. 28 dello Statuto di Roma cfr. C. MELONI, *The Evolution of Command Responsibility in International Criminal Law*, cit., pp. 99 ss.

La fattispecie della responsabilità da comando ha natura di reato proprio, essendo richiesta quale primo elemento oggettivo della fattispecie la qualifica di superiore o comandante in capo al suo autore. La norma distingue, inoltre, il concetto di comando, in relazione alla responsabilità dei superiori gerarchici militari, e il concetto di autorità, con riferimento alla responsabilità dei superiori civili, pur essendo entrambi ricompresi nel superiore concetto di “concreto esercizio del controllo”, che costituisce un presupposto imprescindibile<sup>252</sup>. Infatti, come suggerito dall’avverbio “effettivamente” e come già rilevato dalla giurisprudenza dei Tribunali penali internazionali per l’ex-Jugoslavia<sup>253</sup> e per il Ruanda<sup>254</sup>, il ruolo di comandante non può essere attribuito solo in funzione di un’investitura formale, ma bisogna valutare l’esistenza di un’effettiva disponibilità dei poteri di controllo sull’attività dei subordinati<sup>255</sup>. Ne segue, quindi, che il soggetto attivo del reato può essere anche colui al quale non è attribuita la formale qualifica di comandante, purché ne risulti investito dei poteri e compiti<sup>256</sup>.

Se, da una parte, il possesso della qualifica *de jure* non è di per sé sufficiente ad imputare la responsabilità da comando qualora non si manifesti, unitamente ad esso, anche un controllo

---

<sup>252</sup> Cfr. C. MELONI, *The Evolution of Command Responsibility in International Criminal Law*, cit., pp. 109-110; A. M. MAUGERI, *La responsabilità da comando nello statuto della Corte Penale Internazionale*, cit., pp. 186-187.

<sup>253</sup> Si vedano, tra i tanti, TPJ, *The Prosecutor v. Delalić et al.*, (“Čelebići case”), IT-96-21-A, Appeals Chamber, 20 febbraio 2001, par. 186-215, ove l’effettivo controllo viene considerato quale « materiale abilità di prevenire e punire la condotta criminale, in qualunque modo tale controllo sia esercitato »; TPJ, *The Prosecutor v. Kvočka-Radic-Zigic-Prcać*, Trial Chamber, IT-98-30/1, 2 novembre 2001, par. 315, in cui viene precisato che « l’accusa deve dimostrare che il superiore ha l’abilità di prevenire, fermare, o punire i crimini »; TPJ, *The Prosecutor v. Tihomir Blaskić*, Trial Chamber, IT-95-14, 3 marzo 2000, par. 300-301; TPJ, *The Prosecutor v. Milomir Stakić*, Trial Chamber, IT-97-24-T, 31 luglio 2003, par. 459.

<sup>254</sup> Cfr. TPR, *The Prosecutor v. Bagilishema Ignace*, Trial Chamber, ICTR-95-1A-T, 7 giugno 2001, par. 39; TPR, *The Prosecutor v. Clément Kayishema and Obed Ruzindana*, Appeals Chamber, ICTR-95-1-A, 1 giugno 2001, par. 86; TPR, *The Prosecutor v. Kajelijeli Juvénal*, Trial Chamber, ICTR-98-44-T, 1 dicembre 2003, par. 771-774.

<sup>255</sup> C. MELONI, *The Evolution of Command Responsibility in International Criminal Law*, cit., p. 110. Se veda in giurisprudenza TPJ, *The Prosecutor v. Delalić et al.*, Appeals Chamber, cit., par. 370; TPJ, *Prosecutor v. Dr. Milomir Stakić*, Trial Chamber, cit., par. 459; TPJ, *The Prosecutor v. Radoslav Brđjanin*, Trial Chamber, IT-99-36-T, 1 settembre 2004, par. 276; TPJ, *The Prosecutor v. Pavle Strugar*, Trial Chamber, IT-01-42-T, 31 gennaio 2005. Per approfondimenti si veda, in dottrina, A. OBOTE-ODORA, *The Statute of the International Criminal Tribunal for Rwanda: Article 6 Responsibilities*, in *The Law and Practice of International Courts and Tribunals: a Practitioners’ Journal*, the Hague, 2002, pp. 355 ss.

<sup>256</sup> S. BOELAERT-SUOMINEN, *Prosecuting Superiors for Crimes Committed by Subordinates: A discussion of the First Significant Case Law Since the Second World War*, in *Virginia Journal of International Law*, 2001, vol. 41, pp. 767 e ss.; E. VAN SLIEDREGT, *Criminal Responsibility in International Law – Liability Shaped by Policy Goals and Moral Outrage*, in *European Journal of Crime, Criminal Law and Criminal Justice*, 2006, vol. 14, p. 182, circa i dubbi sulla riconducibilità dei leader politici nella categoria dei comandanti.

effettivo<sup>257</sup>, dall'altra parte, si può tuttavia presumere la sussistenza di quest'ultimo dal possesso del titolo formale, a meno che non siano addotte prove contrarie<sup>258</sup>. Il dato sostanziale prevale, quindi, su quello formale dal momento che il riconoscimento di un controllo effettivo si ricollega alla titolarità della posizione di garanzia, dalla quale deriva l'obbligo in capo al comandante di controllare il comportamento dei subordinati al fine di impedire che essi commettano reati<sup>259</sup>.

In sostanza, la relazione gerarchica superiore-subordinato si esplica nell'esercizio di un effettivo controllo sui subordinati, purché sia dal soggetto attivo acquisita la qualifica richiesta, *de jure o de facto*<sup>260</sup>.

Posto che il carattere effettivo della relazione gerarchica è richiesto a prescindere dalla natura militare o civile della stessa, nelle ipotesi in cui vengono in rilievo superiori civili, si richiede, sotto il profilo oggettivo, oltre al generale obbligo del superiore gerarchico di impedire tutti i crimini posti in essere dai subordinati, l'ulteriore requisito dell'inerenza dei crimini all'attività rientrante nella loro effettiva autorità. Si tratta di una limitazione oggettiva dell'ambito di responsabilità dei comandanti civili, rispetto ai quali, per il resto, la condotta è tipizzata negli stessi termini di quella dei superiori gerarchici militari<sup>261</sup>.

---

<sup>257</sup> C. MELONI, *The Evolution of Command Responsibility in International Criminal Law*, cit., pp. 109-110. Si veda, altresì, G. MORGANTE, *La responsabilità dei capi e la rilevanza dell'ordine del superiore*, cit., p. 163.

<sup>258</sup> Così TPJ, *The Prosecutor v. Delalić et al.*, Appeals Chamber, cit., par. 197. Per approfondimenti v. G. MORGANTE, *La responsabilità dei capi e la rilevanza dell'ordine del superiore*, cit. Cfr. G.-J.A. KNOOPS, *An introduction to the Law of International Criminal Tribunals – A comparative Study*, New York, 2003, p. 54; A. MARSTON DANNER, J.S. MARTINEZ, *Guilty Associations: Joint criminal Enterprise, Command Responsibility, and the Development of International Criminal Law*, in *California Law Review*, 2005, vol. 93, p. 130.

<sup>259</sup> G. MORGANTE, *La responsabilità dei capi e la rilevanza dell'ordine del superiore*, cit. p. 163.

<sup>260</sup> Cfr. C. MELONI, *The Evolution of Command Responsibility in International Criminal Law*, cit., p. 109, che rileva come la giurisprudenza del TPJ ha definito il concetto di comandante sulla base di un elemento fattuale piuttosto che formale, in quanto nel contesto dell'ex-Jugoslavia le strutture formali di comando erano state rotte e delle nuove strutture informali erano state stabilite, sicché il possesso di poteri "di fatto", non formalmente riconosciuti, era la regola e non già l'eccezione. In senso analogo v. M. MAUGERI, *La responsabilità da comando nello statuto della Corte Penale Internazionale*, cit., pp. 197 ss. e 202 ss.; G. MORGANTE, *La responsabilità dei capi e la rilevanza dell'ordine del superiore*, cit. p. 163. Cfr. in giurisprudenza TPJ, *The Prosecutor v. Slobodan Milosevic*, Trial Chamber, 16 giugno 2004, IT-02-54-T, par. 302- 304-305.

<sup>261</sup> G. MORGANTE, *La responsabilità dei capi e la rilevanza dell'ordine del superiore*, cit. p. 159 e 164.

Il secondo requisito richiesto, dal punto di vista materiale, ai fini della configurazione della responsabilità da comando, stante il suo carattere autenticamente omissivo, è la mancata adozione da parte del comandante delle misure necessarie e ragionevoli (« *necessary and reasonable measures* ») ad impedire o a reprimere le condotte poste in essere dai subordinati. Lo stesso è previsto secondo una formulazione simile nei differenti Statuti delle Corti internazionali. Tuttavia, mentre quelli dei Tribunali *ad hoc* prevedono in capo al superiore gerarchico solo due distinti obblighi, cioè il « *duty to prevent* » e il « *duty to punish* », lo Statuto di Roma impone, oltre a questi ultimi, anche l'obbligo di deferire la materia alle autorità competenti (« *duty to submit the matter to the competent authorities for investigation and prosecution* ») nell'ipotesi in cui il superiore gerarchico abbia consapevolezza del crimine, ma non abbia il potere di punire egli stesso l'autore del reato<sup>262</sup>. Il comandante non ha però la facoltà di scegliere a quale tra i primi due obblighi conformarsi, ma, una volta acquisita la consapevolezza effettiva o potenziale prima della commissione del crimine, ha il dovere di intervenire, non potendo attendere la consumazione dello stesso per poi sanzionare i responsabili<sup>263</sup>.

Per “necessarie” devono intendersi quelle misure che il comandante è tenuto ad adottare nel rispetto del suo dovere, dimostrando di aver cercato in maniera genuina di prevenire o punire la consumazione del crimine. “Ragionevoli” sono, invece, quelle misure che nel caso concreto erano nella materiale disponibilità del superiore<sup>264</sup>. La valutazione circa la necessità e la

---

<sup>262</sup> Cfr. K. AMBOS, *Superior Responsibility*, cit. Cfr., altresì, CPI, *The Prosecutor v. Jean-Pierre Bemba Gombo et al.*, Pre-Trial Chamber, cit., par. 345: « In order to find the suspect responsible under command responsibility, once the mental element is satisfied, it is necessary to prove that he or she failed at least to fulfill one of the three duties listed under article 28(a)(ii) of the Statute: the duty to prevent crimes, the duty to repress crimes or the duty to submit the matter to the competent authorities for investigation and prosecution »; par. 442: « The duty to submit the matter to the competent authorities, like the duty to punish, arises after the commission of the crimes. Such a duty requires that the commander takes active steps in order to ensure that the perpetrators are brought to justice. It remedies a situation where commanders do not have the ability to sanction their forces. This includes circumstances where the superior has the ability to take measures, yet those measures do not seem to be adequate ».

<sup>263</sup> Così TPJ, *The Prosecutor v. Pavle Strugar*, Trial Chamber, IT-01-42-T, 31 gennaio 2005, par. 373; TPJ, *The Prosecutor v. Tihomir Blaskic*, Trial Chamber, cit., par. 336.

<sup>264</sup> TPJ, *The Prosecutor v. Delalić et al. (Čelebići case)*, Trial Chamber, cit., par. 395; TPJ, *Prosecutor v. Tihomir Blaskic*, Appeals Chamber, cit., par. 417; TPY, *Prosecutor v. Halilović*, Trial Chamber, IT-01-48-T, 16 novembre

ragionevolezza delle misure da adottare è, quindi, da effettuarsi di volta in volta sulla base delle circostanze del caso ed è strettamente legata al potere che il comandante poteva in concreto esercitare, diventando così vani i tentativi di una determinazione astratta<sup>265</sup>. Risulta, inoltre, irrilevante la sussistenza di una formale investitura, laddove il comandante abbia la capacità materiale di intervenire, sul presupposto che la relazione superiore-subordinato può essere, come abbiamo visto, *de jure* o *de facto*<sup>266</sup>.

Si ritiene che la formulazione « *necessary and reasonable measures* » esprima la volontà di bilanciare l'attribuzione di una posizione di garanzia del comandante con il dovere del giudice di accertare che le misure che dovevano essere adottate non erano semplicemente possibili, ma anche necessarie e ragionevoli, affinché l'omissione del superiore possa considerarsi rilevante ai fini dell'imputazione della responsabilità per i crimini posti in essere dai subordinati. La commissione di atti illeciti è, quindi, certamente condizione necessaria, ma non sufficiente, dovendosi escludere il dovere del superiore di adottare le misure impeditive, e conseguentemente anche la sua responsabilità, sia quando esse siano possibili ma non necessarie, sia nel caso in cui siano necessarie ma di impossibile attuazione. Dovrebbe essere accertato in concreto che la realizzazione dei crimini sia stata accompagnata da una situazione di illegalità di proporzioni tali da vanificare eventuali valutazioni in termini di “necessità militare”<sup>267</sup>.

---

2005, par. 63: « It is appropriate to assess on a case-by-case basis the power or authority actually developed on an accused ». Per approfondimenti v. G. BOAS-J. L. BISCHOFF-N.L. REID, *International Criminal Law Practitioner Library, vol. I: Forms of Responsibility in International Criminal Law*, Cambridge, 2007, p. 194.

<sup>265</sup> TPJ, *The Prosecutor v. Tihomir Blaskic*, Appeals Chamber, *cit.*, par. 72.

<sup>266</sup> TPJ, *The Prosecutor v. Delalić et al.* (“Čelebići case”), Trial Chamber, *cit.*, par. 395; TPJ, *The Prosecutor v. Pavle Strugar*, Trial Chamber, IT-01-42-T, 31 gennaio 2005, par. 372.

<sup>267</sup> G. MORGANTE, *La responsabilità dei capi e la rilevanza dell'ordine del superiore*, *cit.*, p. 167.

Sebbene non vi sia una lista di misure applicabili in queste situazioni, taluni esempi possono essere indicativi. Più in particolare, la Corte penale internazionale riprendendo la giurisprudenza dei Tribunali *ad hoc*, ha indicato le seguenti quattro misure: 1) assicurare che le truppe del superiore siano adeguatamente preparate in merito al diritto internazionale umanitario (« *to ensure that superior's forces are adequately trained in international humanitarian law* »); 2) proteggere i resoconti che attestano che le azioni militari siano state poste in essere in conformità con il diritto internazionale (« *to secure reports that military actions were carried out in accordance with international law* »); 3) impartire ordini volti a rendere le pratiche compatibili con le regole della guerra (« *to issue orders aimed at bringing the relevant practices into accord with the rules of war* »); 4) prendere misure disciplinari per prevenire la commissione di atrocità da parte delle truppe (« *to take disciplinary measures to prevent the commission of*

Dal punto di vista materiale è poi espressamente previsto, in via generale, un altro elemento nella *command responsibility* di cui all'art. 28 dello Statuto della Corte penale internazionale: si richiede, infatti, che la condotta del *superior* sia commessa « *as a result of his or her failure to exercise control properly over such forces* » o « *over such subordinates* ». Rispetto a questo elemento, alquanto discusso in seno alla giurisprudenza dei Tribunali *ad hoc*<sup>268</sup>, la Corte penale internazionale ha richiesto che vi sia un collegamento causale tra l'omissione del comandante e i crimini commessi dai subordinati, limitatamente alla fattispecie relativa al *failure to prevent*<sup>269</sup>. Inoltre, avendo i giudici ritenuto impossibile condividere la tesi della *condicio sine qua non* rispetto ad una condotta omissiva, ai fini dell'integrazione del requisito causale, sarebbe necessario provare che l'omissione del comandante ha aumentato il rischio della perpetrazione dei crimini<sup>270</sup>.

Invece, rispetto all'ipotesi relativa al *failure to punish*, la Corte ha statuito che, ancorché non possa esigersi il suindicato nesso eziologico, questa omissione, costituendo una parte essenziale ai fini della prevenzione di futuri crimini, dovrebbe comunque essere in un qualche modo connessa ai crimini successivamente realizzati dai subordinati, nel senso che il non aver

---

*atrocities by the troops* »). Cfr., in giurisprudenza, CPI, *The Prosecutor v. Jean-Pierre Bemba Gombo et al.*, Pre-Trial Chamber, *cit.*, par. 438. Si veda, inoltre, sul punto, CPI, *The Prosecutor v. Jean-Pierre Bemba Gombo et al.*, Trial Chamber, ICC-01/05-01/08, 21 marzo 2016, par. 204: « Additional measures which should be taken under Article 28(a)(ii) may include: (i) issuing orders specifically meant to prevent the crimes, as opposed to merely issuing routine orders; (ii) protesting against or criticising criminal conduct; (iii) insisting before a superior authority that immediate action be taken; (iv) postponing military operations; (v) suspending, excluding, or redeploying violent subordinates; and (vi) conducting military operations in such a way as to lower the risk of specific crimes or to remove opportunities for their commission ».

Per approfondimenti si veda in dottrina G. METTRAUX, *The Law of Command Responsibility*, Oxford, 2009, p. 246. V., inoltre, S. SIVAKUMARAN, *Command Responsibility in Irregular Cases*, in *Journal of International Criminal Justice*, 2012, vol. 10 (5), pp. 1129 ss.

<sup>268</sup> La giurisprudenza dei Tribunali *ad hoc* talvolta ha ritenuto che non risulti necessario provare l'elemento del nesso causale (cfr. TPJ, *The Prosecutor v. Tihomir Blaskic*, IT-95-14-A, Appeals Chamber, 29 luglio 2004, par. 73); altre volte, invece, ha asserito che il riconoscimento di un collegamento eziologico è da considerarsi implicito (v. TPJ, *The Prosecutor v. Delalić et al.* (“Čelebići case”), Trial Chamber, *cit.*, par. 389: « a recognition of a necessary causal nexus may be considered to be inherent in the requirement of crimes committed by subordinates and the superior's failure to take the measures within his power to prevent them »).

Per approfondimenti si veda O. TRIFFTERER, *Causality, A Separate Element of the Doctrine of Superior Responsibility as Expressed in Article 28 Rome Statute?*, in *Leiden Journal of International Law*, 2002, vol. 15, pp. 179 ss.

<sup>269</sup> CPI, *The Prosecutor v. Jean-Pierre Bemba Gombo et al.*, Pre-Trial Chamber, *cit.*, par. 423.

<sup>270</sup> CPI, *The Prosecutor v. Jean-Pierre Bemba Gombo et al.*, Pre-Trial Chamber, *cit.*, par. 426.

preso le misure necessarie per punire accrescerebbe il rischio dell'ulteriore realizzazione di crimini in futuro<sup>271</sup>. La problematicità di esigere, in questa fattispecie, un collegamento causale tra la condotta e i crimini perpetrati viene condivisa dalla giurisprudenza dei Tribunali *ad hoc*<sup>272</sup> e dalla dottrina<sup>273</sup>, la quale rileva come le forme di *command responsibility* in cui la condotta del superiore si estrinseca nel fallimento di punire presentano una struttura completamente diversa da quelle in cui la condotta implica un fallimento nel prevenire. Nella prima categoria di ipotesi, infatti, la condotta del comandante necessariamente segue la commissione dei crimini da parte dei subordinati. Pertanto, nessun nesso causale potrebbe esistere tra questo fallimento di agire del comandante e i predetti crimini.

Relativamente alla sola responsabilità dei superiori civili si statuisce, altresì, in aggiunta agli altri requisiti analizzati, che i crimini posti in essere siano inerenti alle attività rientranti nell'autorità e nel controllo del superiore (« *the crimes concerned activities that were within the effective responsibility and control of the superior* »).

Sotto il profilo dell'elemento soggettivo, il presupposto della *command responsibility* è costituito dalla circostanza che i superiori sapevano (“*knew*”) o avevano ragione di sapere (“*had reason to know*”) che un crimine era stato commesso o stava per essere commesso.

Sono due, dunque, gli elementi soggettivi che possono dare luogo alla responsabilità del superiore: nella prima ipotesi lo stesso è responsabile se aveva la conoscenza effettiva; nella seconda, invece, risponde se, ancorché non fosse a conoscenza del fatto che i propri subordinati stavano commettendo o avevano commesso dei crimini, fosse in possesso di informazioni da cui desumere un rischio in tal senso, suggerendo il bisogno di effettuare indagini ulteriori per accertare se i crimini avevano avuto luogo o se erano sul punto di essere commessi.

---

<sup>271</sup> CPI, *The Prosecutor v. Jean-Pierre Bemba Gombo et al.*, Pre-Trial Chamber, *cit.*, par. 426. Per approfondimenti v. C. MELONI, *The Evolution of Command Responsibility in International Criminal Law*, in *Historical Origins of International Criminal Law*, *cit.*, p. 703.

<sup>272</sup> TPJ, *The Prosecutor v. Naser Oric*, Trial Chamber, *cit.*, par. 338.

<sup>273</sup> C. MELONI, *The Evolution of Command Responsibility in International Criminal Law*, in *Historical Origins of International Criminal Law*, *cit.*, p. 714.

Per quanto concerne il requisito della “*knowledge*” richiesto dal legislatore internazionale, si ritiene sufficiente che il comandante, pur consapevole che i subordinati stavano per commettere dei crimini, rimanesse inerte, indipendentemente dall’intenzione con cui ha agito. Lo stesso risponderebbe poiché, rappresentandosi la possibile verifica di un evento come conseguenza della sua condotta e decidendo, comunque, di non agire per impedirne il verificarsi, ne avrebbe accettato la realizzazione. Si tratta, in questo caso, di reale consapevolezza (“*actual knowledge*”)<sup>274</sup>.

Non viene richiesto un dolo intenzionale, ma un dolo diretto o eventuale<sup>275</sup>, il quale, secondo la giurisprudenza consolidata del TPJ, può essere accertato sia con prove dirette che con prove indiziarie<sup>276</sup>.

La stessa giurisprudenza del TPY e del TPR ha attribuito alla posizione individuale di comando valore di indizio di per sé significativo della conoscenza del comandante dei crimini commessi dai subordinati<sup>277</sup>, precisando però che la consapevolezza non può essere presunta dalla mera posizione di superiore<sup>278</sup>. Sarebbero, quindi, necessari degli elementi così pregnanti<sup>279</sup> da far dedurre la consapevolezza del comandante, tali da sostenere che “non sussisteva nessuna possibilità che egli potesse non avere saputo o sentito notizie su questi fatti”<sup>280</sup>.

---

<sup>274</sup> A. M. MAUGERI, *La responsabilità da comando nello statuto della Corte penale internazionale*, cit., pp. 338 ss.

<sup>275</sup> A. M. MAUGERI, *La responsabilità da comando nello statuto della Corte penale internazionale*, cit.

<sup>276</sup> TPJ, *The Prosecutor v. Dario Kordic & Mario Cerkez*, Trial Chamber, IT-95-14/2-T, 26 febbraio 2001, par. 426; TPJ, *The Prosecutor v. Mladen Naletilic aka "Tuta"- Vinko Martinovic aka "Stela"*, Trial Chamber, IT-98-34-T, 31 marzo 2003, par. 71.

<sup>277</sup> TPJ, *The Prosecutor v. Tihomir Blaskic*, Trial Chamber, cit., par. 308-426.

<sup>278</sup> TPJ, *The Prosecutor v. Tihomir Blaskic*, IT-95-14-A, Appeals Chamber, 29 luglio 2004, par. 56.

<sup>279</sup> Nel caso *Blaskic* la Corte ha evidenziato come, sulla base della sistematicità e della violenza degli atti compiuti, nonché della posizione di controllo del comandante sulle truppe, « l’idea che questi crimini potessero [ possano ] essere stati commessi da elementi incontrollati sarebbe [ è ] impossibile da conciliare con la gamma e l’uniformità dei crimini commessi »: TPJ, *The Prosecutor v. Tihomir Blaskic*, Trial Chamber, cit., par. 751. Il TPJ ha poi evidenziato nuovamente, questa volta nel caso *Krnjelac*, come la frequenza e la sistematicità di un’attività criminosa, associata alla posizione dirigenziale del comandante, potessero far ritenere che il superiore « non avrebbe potuto evitare di sapere »: TPJ, *The Prosecutor v. Milorad Krnjelac*, Trial Chamber, IT-92-25-T, 15 marzo 2002, par. 311. In termini simili, il Tribunale si è espresso anche nel caso *Kvočka*: TPJ, *The Prosecutor v. Kvočka-Radic-Zigic-Prcać*, Trial Chamber, cit., par. 324.

<sup>280</sup> TPJ, *The Prosecutor v. Delalić et al.* (“*Čelebići case*”), Trial Chamber, cit., par. 770.

Il secondo requisito psicologico alternativo alla “*knowlgedge*”, così come individuato nel diritto internazionale consuetudinario e negli Statuti dei Tribunali *ad hoc*, è, invece, lo *standard* dell’“*had reason to know*”<sup>281</sup>, che, secondo quanto precisato dai giudici dei Tribunali dell’ex-Jusoslavia e del Ruanda, non comprenderebbe la negligenza<sup>282</sup>. Diversamente, nell’art. 28 dello Statuto di Roma viene statuito lo *standard* dello “*should have known*”, la cui formulazione sembra accogliere un concetto di negligenza, imponendo che il comandante si attivi al fine di acquisire notizie circa le condotte dei propri subordinati e che indaghi a prescindere dalle informazioni disponibili. Sebbene quest’ultimo canone appaia più rigoroso di quello individuata dagli Statuti del Tribunali *ad hoc*<sup>283</sup>, i giudici della Corte penale internazionale rinviano spesso alla loro giurisprudenza ai fini dell’individuazione degli indici da considerare nella valutazione del caso concreto<sup>284</sup>. La prassi sviluppatasi in senso alle altre Corti internazionali risulta, dunque, determinante anche per delineare la responsabilità da comando dello Statuto di Roma.

---

<sup>281</sup> TPJ, *The Prosecutor v. Delalić et al.* (“Čelebići case”), Trial Chamber, *cit.*, par. 346.

<sup>282</sup> TPJ, *The Prosecutor v. Strugar Pavle*, Appeals Chamber, IT-01-42-A, 17 luglio 2008, par. 35: « References to “negligence” in the context of superior responsibility are likely to lead to confusion of thought, as the Judgement of the Trial Chamber in the present case illustrates. The law imposes upon a superior a duty to prevent crimes which he knows or has reason to know were about to be committed, and to punish crimes which he knows or has reason to know had been committed, by subordinates over whom he has effective control. A military commander, or a civilian superior, may therefore be held responsible if he fails to discharge his duties as a superior either by deliberately failing to perform them or by culpably or wilfully disregarding them »; par. 37: « The Trial Chamber must be satisfied that, pursuant to Article 6(3) of the Statute, the accused either “knew” or “had reason to know”, whether such a state of knowledge is proved directly or circumstantially. The Appeals Chamber is of the opinion that the test for criminal negligence as advanced by the Trial Chamber cannot be the same as the “had reason to know” test in terms of Article 6(3) of the Statute. In the Appeals Chamber’s view, the Trial Chamber should not have considered this third form of responsibility, and, in this sense, it committed an error of law ». Cfr., in senso analogo, TPJ, *The Prosecutor v. Tihomir Blaskić*, Appeals Chamber, *cit.*, par. 62; TPR, *The Prosecutor v. Bagilishema Ignace*, Appeals Chamber, ICTR-95-1A-0651, 3 luglio 2002, par. 35.

<sup>283</sup> M. COSTI, *Autoria e forme di partecipazione criminosa*, in *Introduzione al diritto penale internazionale*, *cit.*, pp. 132 ss.

<sup>284</sup> Questo aspetto è stato messo in luce dalla giurisprudenza della Corte penale internazionale: « The Chamber is mindful of the fact that the “had reason to know” criterion embodied in the statutes of the ICTR, ICTY and SCSL sets a different standard to the “should have known” standard under article 28 (a) of the Statute. However, despite such a difference, which the Chamber does not deem necessary to address in the present decision, the criteria or indicia developed by the ad hoc tribunals to meet the standard of “had reason to know” may also be useful when applying the “should have known” requirement. [...] »: CPI, *The Prosecutor v. Jean-Pierre Bemba Gombo et al.*, Pre-Trial Chamber, *cit.*, par. 434.

Lo standard dell’*“had reason to know”* si ritiene sia stato oggetto di un’interpretazione abbastanza ampia da parte della giurisprudenza dei Tribunali<sup>285</sup> e ancora di più da parte della dottrina. Secondo alcuni studiosi, infatti, vi sarebbe una presunzione di conoscenza in capo al comandante, con la relativa inversione dell’onore della prova<sup>286</sup>. Invece, secondo un’altra soluzione interpretativa dovrebbe parlarsi di *“must have known”* standard<sup>287</sup> qualora, alla luce degli indizi disponibili, non vi fosse alcuna logica ipotesi alternativa a quella per cui l’accusato doveva conoscere gli atti criminosi. I promotori della dottrina della c.d. *constructive knowledge*<sup>288</sup>, infatti, sembrerebbero ammettere, secondo la logica della presunzione di colpevolezza, che, in presenza di determinati elementi sospetti – come, ad esempio, il carattere esteso e sistematico dei crimini consumati dai subordinati –, “è impossibile che il superiore non sapesse”, sicché, in presenza di queste circostanze, non si renderebbe necessario il concreto accertamento della consapevolezza in capo al superiore. Sussisterebbe, quindi, un obbligo in capo al comandante idoneo a far derivare da alcune circostanze concrete determinate conseguenze in termini di colpevolezza<sup>289</sup>. La stessa implicita presunzione sarebbe ravvisabile, secondo parte della dottrina, anche nell’art. 28, comma 1, dello Statuto di Roma e sarebbe

---

<sup>285</sup> C. MELONI, *Command Responsibility. Mode of Liability for the Crimes of Subordinates or Separate Offence of the Superior?*, cit., pp. 630 ss.

<sup>286</sup> I. BANTEKAS, *The Contemporary Law of Superior Responsibility*, in *American Journal of International Law*, 1999, vol. 93, pp. 590 ss.; ID., *Principles of Direct and Superior Responsibility in International Humanitarian Law*, Manchester, 2002, pp. 109 ss. Cfr., inoltre, W. A. SCHABAS, *An Introduction to the International Criminal Court*, Cambridge, 2004, p. 106, il quale, pur considerando una simile presunzione in contrasto con il principio di presunzione di innocenza e con il divieto di inversione dell’onere della prova, ritiene che la stessa, invero, consentirebbe di semplificare eventuali difficoltà probatorie relative alla dimostrazione che il superiore abbia dato l’ordine di compiere i crimini nel concreto verificatisi o abbia ignorato volontariamente la loro consumazione.

<sup>287</sup> K. M. F. KEITH, *The Mens Rea of Superior Responsibility as Developed by ICTY Jurisprudence*, in *Leiden Journal of International Law*, 2001, vol. 14, p. 620.

<sup>288</sup> L. CAVICCHIOLI, *Sull’elemento soggettivo nei crimini contro la pace e la sicurezza dell’umanità*, in *Riv. dir. internaz.*, 1993, fasc. 4, p. 1082, ove la *“constructive knowledge,”* espressione tradotta come “conoscenza implicita”, viene interpretata quale forma di presunzione di colpevolezza qualora il superiore disponga delle informazioni tali da consentirgli di concludere che i subordinati avevano commesso o stavano per commettere un crimine.

<sup>289</sup> M. LIPPMANN, *The Evolution and Scope of Command Responsibility*, in *Leiman Journal of International Law*, 2000, vol. 13, p. 42. Cfr., altresì, C. HESSLER, *Command Responsibility for War Crimes*, in *Yale Law Journal*, 1973, vol. 82, pp. 1295 ss.

applicabile nelle ipotesi in cui le circostanze concrete avrebbero dovuto rendere i comandanti consapevoli del comportamento dei loro subordinati<sup>290</sup>.

A ben vedere, comunque, la stessa giurisprudenza del TPJ, in diversi procedimenti<sup>291</sup> ha negato l'ammissibilità di una presunzione di conoscenza in capo al superiore<sup>292</sup>, asserendo che la dottrina della responsabilità da comando non consentirebbe di considerare un comandante responsabile per la sua mera posizione di autorità, ma sarebbe sempre necessario provare che egli "sapeva o aveva ragione di sapere" dei crimini e ha omesso di agire per prevenire o punire la loro consumazione. La responsabilità del superiore non sarebbe, quindi, una forma di responsabilità oggettiva (*strict liability*)<sup>293</sup>.

Tornando all'art. 28 dello Statuto di Roma, l'innovazione relativa all'elemento soggettivo è duplice: da una parte, si prevede una distinzione nei requisiti psicologici tra i superiori militari di cui all'art. 28(a) e quelli civili *ex art. 28(b)* e, dall'altra, ciascuna delle due categorie diverge dal diritto internazionale consuetudinario e dagli orientamenti consolidati dei Tribunali *ad hoc*.

---

<sup>290</sup> La suindicata presunzione di colpevolezza sembrerebbe trovare conferma anche nella giurisprudenza sin dal famoso caso *Yamashita*, avente ad oggetto la responsabilità del generale Yamashita per gli accadimenti che hanno avuto luogo nel 1944 durante una campagna di invasione delle Filippine da parte del Giappone, dopo la fine della Seconda Guerra mondiale. La stessa è stata poi ripresa anche dalla giurisprudenza del Tribunale di Norimberga, la quale, da un parte, secondo quanto rilevato dal TPJ, ha riaffermato lo *standard* presuntivo del processo Yamashita e, dall'altra, ha rifiutato il principio in base al quale la responsabilità del comandante poteva farsi semplicemente discendere dalla circostanza che egli avesse rivestito una formale posizione di comando. Cfr. sul punto G. MORGANTE, *La responsabilità dei capi e la rilevanza dell'ordine del superiore*, *cit.*, pp. 165-166. Per approfondimenti v. A. M. MAUGERI, *La responsabilità da comando nello statuto della Corte Penale Internazionale*, *cit.*, pp. 336 ss.

<sup>291</sup> TPJ, *The Prosecutor v. Delalić et al.* ("Čelebići case"), Trial Chamber, *cit.*, par. 383; TPJ, *The Prosecutor v. Delalić et al.*, Appeals Chamber, *cit.*, par. 239; TPJ, *The Prosecutor v. Tihomir Blaskić*, Trial Chamber, *cit.*, par. 307; TPJ, *The Prosecutor v. Strugar Pavle*, Trial Chamber, *cit.*, par. 368. Cfr. sul punto E. VAN SLIEDREGT, *The Criminal Responsibility of Individuals for Violations of International Humanitarian Law*, *cit.*, p. 158.

<sup>292</sup> « The knowledge cannot be presumed, but must be established by way of circumstantial evidence »: TPJ, *The Prosecutor v. Delalić et al.* (Čelebići case), Trial Chamber, *cit.*, par. 386.

<sup>293</sup> TPJ, *The Prosecutor v. Dario Kordić & Mario Cerkez*, Trial Chamber, *cit.*, par. 369; TPJ, *The Prosecutor v. Milomir Stakić*, Trial Chamber, *cit.*, par. 369.

È stato, inoltre, precisato che non sarebbero ammissibili inversioni dell'onere della prova a carico dell'accusato perché si porrebbero in contrasto con la garanzia fondamentali dell'individuo in materia penale, riconosciute anche a livello internazionale, e quindi, innanzitutto, con il principio di personalità della responsabilità penale e con la presunzione di innocenza. Per approfondimenti si veda G.-J.A. KNOOPS, *Defenses in Contemporary International Criminal Law*, New York, 2001, p. 166; A. SERENI, *Responsabilità personale e contesto del reato nello Statuto della Corte Penale Internazionale*, *cit.*, p. 815.

Quanto al primo profilo, i comandanti militari sono responsabili se conoscevano (« *knew* ») o avrebbero dovuto conoscere che i superiori stavano commettendo o stavano per commettere quei crimini (« *owing to the circumstances at the time, should have known that the forces were committing or about to commit such crimes* »). Invece, rispetto ai superiori non militari scompare l'espressione « *should have known* » e gli stessi, per essere considerati responsabili, devono avere conoscenza (« *either knew* ») o ignorare consapevolmente informazioni che indicavano chiaramente che i propri subordinati stavano commettendo o erano sul punto di commettere dei crimini (« *or conciously disregarded information which clearly indicated that the subordinates were committing or were about to commit such crimes* »)<sup>294</sup>.

La Corte penale internazionale ha espressamente riconosciuto che lo « *should have known* » standard dello Statuto di Roma si allontana dal canone previsto dagli Statuti dei Tribunali dell'ex-Jugoslavia e del Ruanda e da quello della Corte speciale della Sierra Leone, nella misura in cui lo stesso richiede al superiore di assumere tutte le misure necessarie per assicurarsi la conoscenza circa la condotta delle proprie truppe e per indagare, indipendentemente dalla disponibilità delle informazioni al momento della commissione del crimine<sup>295</sup>. Appare, quindi, che la differenza nell'elemento soggettivo risieda soprattutto nella potenziale responsabilità dei comandanti militari davanti la Corte penale internazionale anche quando gli stessi non siano in possesso di informazioni sufficientemente allarmanti, se questa mancata conoscenza dipenda dalla loro stessa negligenza<sup>296</sup>.

Invece, per quanto riguarda i comandanti civili, è altresì nuova la formulazione dell'elemento colposo, il quale imporrebbe che i superiori trascurino le informazioni che

---

<sup>294</sup> Cfr. K. AMBOS, *Superior Responsibility*, cit.

<sup>295</sup> CPI, *The Prosecutor v. Jean-Pierre Bemba Gombo et al.*, Pre-Trial Chamber, cit., par. 433: « the “should have known” standard requires more of an active duty on the part of the superior to take the necessary measures to secure knowledge of the conduct of his troops and to inquire, regardless of the availability of information at the time on the commission of the crime ».

<sup>296</sup> K. AMBOS, *Treatise on International Criminal Law. Volume 1: Foundations and General Part*, Oxford, 2013, pp. 224-225. In senso analogo cfr. C. MELONI, *The Evolution of Command Responsibility in International Criminal Law*, cit., p. 104. Si veda in giurisprudenza CPI, *The Prosecutor v. Bemba et al.*, Judgment pursuant to Article 74 of the Statute, cit., para. 433.

*chiaramente indicavano* che i propri subordinati stavano commettendo o stavano per commettere i crimini (« *or conciously disregarded information which clearly indicated that the subordinates were committing or were about to commit such crimes* »). È stato rilevato come questo canone risulterebbe sostanzialmente equivalente allo *standard* dell’*“had reason to know”*<sup>297</sup> ovvero quantomeno simile a quello che nei Paesi di common law viene definito *“wilful blindness”*, posto che il requisito dell’*“indicazione chiara”* sembrerebbe richiedere più di una semplice notizia circa l’esistenza di un rischio<sup>298</sup>.

### **2.3.1. L’applicabilità della *superior responsibility* rispetto alle condotte “neutrali” degli attori economici.**

Orbene, alla luce della suindicata analisi della fattispecie in esame, può ragionevolmente sostenersi che quantomeno gli elementi oggettivi della *superior responsibility* non siano ravvisabili nella maggior parte delle ipotesi di coinvolgimento degli attori economici nella commissione di crimini internazionali e, più in particolare, in tutti quei casi in cui i vertici della società non si rendano responsabili della perpetrazione materiale delle suddette violazioni dei diritti umani.

Per comprendere meglio la questione, appare utile riprendere i due scenari pratici analizzati nel primo capitolo e valutare se possa in queste ipotesi utilizzarsi la *superior responsibility* per ascrivere agli attori economici in posizione apicale la responsabilità per le loro condotte “neutrali” di complicità alla perpetrazione di crimini internazionali.

Si procederà, quindi, verificando se i singoli elementi costitutivi della *superior responsibility* siano ravvisabili nel primo scenario, in cui la società X vende allo Stato Y armi

---

<sup>297</sup> G. METTRAUX, *The Law of Command Responsibility*, cit., p. 195.

<sup>298</sup> K. AMBOS, *Treatise on International Criminal Law*, cit., p. 227. Per approfondimenti si veda M. JACKSON, *Complicity in International Law*, Oxford, 2015, pp. 117-118.

da questi utilizzate, nell'ambito di un'invasione dello Stato confinante Z, per commettere crimini di guerra *ex art. 8* dello Statuto della Corte penale internazionale, ovvero altresì nel secondo scenario, nel quale la società petrolifera X acquista materie prime, come il petrolio, dall'organizzazione jihadista Y, che commette gravi violazioni dei diritti umani idonee ad integrare gli estremi dei crimini contro l'umanità ai sensi dell'art. 7 dello Statuto, pagando alla stessa delle commissioni per ricevere le autorizzazioni ad estrarre il petrolio.

Innanzitutto, il primo requisito oggettivo richiesto dalla responsabilità da comando è l'esistenza di una situazione di effettiva superiorità gerarchica, militare o civile, tra i superiori e i subordinati che pongono in essere i crimini internazionali. La stessa può risolversi in un rapporto di diritto o di fatto, purché vi sia da parte del comandante o del superiore un "concreto esercizio del controllo" nei confronti dei subordinati, da intendersi come l'effettiva disponibilità dei poteri di controllo sulla loro attività. In via generale, nell'ambito delle "condotte neutrali" degli attori economici in posizione apicale questa relazione di gerarchia non sussisterebbe tra i vertici della società e gli esecutori materiali dei crimini. Una simile affermazione trova conferma nei due scenari poc'anzi richiamati: sia nel primo che nel secondo, infatti, gli esecutori materiali dei crimini internazionali – di guerra o contro l'umanità – sono soggetti estranei alla compagine delle società coinvolte, in quanto, nell'un caso, questi sono rappresentati dalle forze armate del Paese Y invasore, mentre nell'altra ipotesi a perpetrare le violazioni dei diritti umani sono i membri dell'organizzazione jihadista. È pertanto evidente che tra gli attori economici in posizione apicale nella società X fornitrice di armi ovvero nella società petrolifera X e i predetti esecutori materiali dei crimini contro l'umanità e di guerra non può dirsi sussistente alcun rapporto di gerarchia giuridico o fattuale né, *a fortiori*, potrebbero ritenersi esistenti dei poteri di controllo in capo agli attori economici rispetto all'attività condotta dai *perpetrators*.

Nella maggior parte dei casi non risulterebbe integrato neppure il secondo requisito oggettivo della *superior responsibility*, strettamente connesso con quello della relazione gerarchica, cioè la mancata adozione da parte del comandante militare o del superiore civile delle misure necessarie e idonee ad impedire o a reprimere le condotte poste in essere dai subordinati. Per la sua configurazione è, infatti, necessario che il superiore abbia la capacità materiale di intervenire in ragione, appunto, della relazione superiore-subordinato. Tuttavia, stante la già rilevata estraneità degli esecutori materiali dei crimini internazionali alle società coinvolte nei due scenari e mancando altresì il rapporto gerarchico tra gli attori economici e i *perpetrators*, non può neppure conseguentemente ravvisarsi in capo ai vertici della società di armi o della società petrolifera la capacità di intervenire e di adottare le misure idonee a prevenire o punire gli autori materiali dei crimini, cioè le milizie dello Stato invasore Y e gli associati dell'organizzazione criminale jihadista Y.

Quanto all'ulteriore requisito oggettivo previsto dalla responsabilità da comando di cui all'art. 28 dello Statuto di Roma, il quale impone, altresì, che i crimini siano il risultato dell'omissione del superiore, di norma lo stesso non risulta integrato nelle condotte "neutrali" degli attori economici in posizione apicale in cui non vi sia una relazione di subordinazione. Dovrebbe, infatti, presentarsi un rapporto di causalità tra l'omissione del superiore e la condotta del subordinato, quantomeno rispetto al mancato esercizio del potere di controllo e prevenzione dei crimini da parte dei comandanti, non potendo un simile nesso eziologico ravvisarsi, come visto, nell'ipotesi di fallimento nel punire. Anche quest'ultimo elemento quindi non risulterebbe di regola integrato in riferimento alle condotte dei vertici delle società coinvolte negli scenari prospettati, dal momento che, non avendo gli attori economici dei poteri di controllo circa l'operato dei militari dello Stato invasore ovvero dei membri dell'organizzazione criminale islamica, l'eventuale condotta omessa dei vertici societari non impedirebbe il verificarsi dei

reati effettivamente posti in essere. Né, d'altra parte, questi ultimi avrebbero il potere di punire gli autori materiali dei crimini, in assenza di un rapporto di gerarchia.

Si rammenti, infine, che, venendo nelle fattispecie analizzate in rilievo i superiori civili, si dovrebbe richiedere, altresì, che i crimini siano inerenti alle attività rientranti nella responsabilità e nel controllo del superiore. In ragione di quanto appena detto, nei due scenari – in senso analogo alla generalità dei casi di cui alla presente trattazione – i crimini di guerra realizzati dai militari e i crimini contro l'umanità commessi dall'organizzazione jihadista non rientrano in alcun modo né nella responsabilità né nel controllo dei vertici delle società coinvolte.

Come può evincersi dalle suindicate considerazioni e alla luce di quanto emerso rispetto ai due scenari concreti, in relazione alle condotte “neutrali” degli attori economici non risulta utile approfondire ulteriormente anche l'eventuale sussistenza dei requisiti soggettivi della responsabilità da comando, non essendo configurabile alcuno degli elementi oggettivi.

## **2.4. *Aiding and abetting.***

L'*aiding and abetting* è una modalità di attribuzione della responsabilità nel diritto penale internazionale, che in generale si riferisce, sotto il profilo oggettivo, alle attività o alle omissioni che assistono, incoraggiano o prestano supporto morale ad un crimine o contribuiscono in modo sostanziale alla sua commissione. Inoltre, da un punto di vista soggettivo, una persona deve agire o omettere di agire con la consapevolezza che egli assiste, incoraggia o presta il predetto supporto morale<sup>299</sup>.

---

<sup>299</sup> M. J. VENTURA, *Aiding and Abetting*, in *Modes of Liability in International Criminal Law*, J. D. HEMPTINNE, R. ROTH, E. VAN SLIEDREGT (a cura di), Cambridge, 2019, pp. 173-174.

Trattasi, quindi, di una forma accessoria o derivativa di responsabilità penale, tale per cui il complice concorre alla realizzazione del crimine mediante un contributo morale o materiale<sup>300</sup>.

L'*aiding and abetting* è stato per la prima volta previsto dalla legge n. 10 del Consiglio di Controllo alleato per la Germania, all'art. II, paragrafo 2<sup>301</sup> e, proprio sulla base di quest'ultimo, si è sviluppata quell'interessante giurisprudenza vista in precedenza, relativa alla responsabilità degli attori economici per "*aiding and abetting*" rispetto ai crimini commessi dal regime nazista<sup>302</sup>. Inoltre, l'art. 6, comma 3, del Tribunale militare internazionale di Norimberga e l'art. 5, comma 2, del Tribunale militare per l'Estremo Oriente (il Tribunale di Tokyo) includevano, tra le altre forme di responsabilità penale, anche quelle dei "complici" ("*accomplices*")<sup>303</sup>. Questa forma di attribuzione della responsabilità è poi stata riconosciuta anche nella Convenzione sul genocidio del 1948<sup>304</sup> e nei Principi di Norimberga del 1950<sup>305</sup> ed

---

<sup>300</sup> H. VEST, *Business Leaders and the Modes of Individual Criminal Responsibility under International Law*, in *Journal of International Criminal Justice*, cit., 856, il quale, nello spiegare il significato dell'*aiding and abetting*, sottolinea che « [w]hile aiding means giving physical (or material) assistance to a crime such as providing the means for its commission, abetting is facilitating the crime by means of supporting the perpetrator psychologically or morally, i.e. encouraging him. The distinction between these two forms of assistance, until now, has not played any major role in the case law of the ad hoc tribunals. Commonly, aiding and abetting is classified as an accessorial or derivative form of criminal responsibility ».

<sup>301</sup> Art. II (2)(b) della legge n. 10 del Consiglio di Controllo alleato per la Germania. Punizione dei responsabili di crimini di guerra, crimini contro la pace e crimini contro l'umanità (1945): « Any person without regard to nationality or the capacity in which he acted, is deemed to have committed a crime as defined in paragraph 1 of this Article, if he was (a) a principal or (b) was an accessory to the commission of any such crime or ordered or abetted the same or (c) took a consenting part therein or (d) was connected with plans or enterprises involving its commission or (e) was a member of any organization or group connected with the commission of any such crime or (f) with reference to paragraph I (a) if he held a high political, civil or military (including General Staff) position in Germany or in one of its Allies, co-belligerents or satellites or held high position in the financial, industrial or economic life of any such country ».

<sup>302</sup> Sotto la Legge numero 10 del Consiglio di Controllo alleato per la Germania, si sono tenuti i procedimenti contro i dirigenti e i lavoratori delle maggiori imprese tedesche e, più in particolare, di I. G. Farben, Flick, Krupp, Roehling e contro tre imputati accusati di aver consapevolmente fornito Zyklon B gas per lo sterminio dei prigionieri nei campi di concentramento. Per approfondimenti si veda il paragrafo 1.1. del presente capitolo.

<sup>303</sup> L'art. 6, comma 3, del Tribunale militare internazionale di Norimberga e l'art. 5, comma 2, del Tribunale militare per l'Estremo Oriente così recitano: « Leaders, organizers, instigators and accomplices participating in the formulation or execution of a common plan or conspiracy to commit any of the foregoing crimes are responsible for all acts performed by any persons in execution of such plan ».

<sup>304</sup> Art. 3(e) della Convenzione sul genocidio recita che: « The following acts shall be punishable: (a) Genocide; (b) Conspiracy to commit genocide; (c) Direct and public incitement to commit genocide; (d) Attempt to commit genocide; (e) Complicity in genocide ».

<sup>305</sup> Il principio VII dei Principi di diritto internazionale riconosciuti nella Carta del Tribunale di Norimberga così statuisce: « Complicity in the commission of a crime against peace, a war crime, or a crime against humanity as set forth in Principle VI is a crime under international law ».

è successivamente riapparsa all'art. 2(3)(d) della Proposta di codice dei crimini contro la pace e la sicurezza dell'umanità dell'*International Law Commission* del 1996<sup>306</sup>.

Ad oggi, l'*aiding and abetting* è disciplinato negli Statuti dei principali Tribunali penali internazionali: all'art. 7(1) dello Statuto del Tribunale penale per l'ex-Jugoslavia, all'art. 6(1) dello Statuto del Tribunale penale internazionale per il Ruanda e all'art. 6(1) dello Statuto della Corte speciale per la Sierra Leone, i quali dispongono che una persona che ha pianificato, istigato, ordinato, commesso o sia stato altrimenti complice nella pianificazione, nella preparazione o nell'esecuzione di un crimine è individualmente responsabile del crimine<sup>307</sup>. Questa forma di complicità è, inoltre, come visto, stabilita all'art. 25(3)(c) dello Statuto della Corte penale internazionale, il quale, secondo una formulazione parzialmente simile a quella sancita dagli Statuti dei Tribunali *ad hoc*, ritiene penalmente responsabile la persona che, allo scopo di facilitare la commissione di un crimine, aiuta, favorisce o altrimenti assiste alla sua perpetrazione o al tentativo di perpetrazione, anche fornendo gli strumenti necessari alla sua realizzazione<sup>308</sup>.

La giurisprudenza ha diversamente qualificato i due termini "*aiding*" e "*abetting*" della fattispecie: mentre si è ritenuto che "*aiding*" significasse dare assistenza pratica o materiale alla commissione del crimine, l'"*abetting*" è stato ricondotto al supporto morale o all'incoraggiamento alla sua realizzazione<sup>309</sup>. Sebbene tale impostazione sia stata confermata

---

<sup>306</sup> Cfr. M. J. VENTURA, *Aiding and Abetting*, cit., p. 173.

L'art. 2(3)(d) della bozza di codice dei crimini contro la pace e la sicurezza dell'umanità dell'*International Law Commission* del 1996 (Draft Code of Crimes against the Peace and Security of Mankind – 1996) espressamente stabilisce che un individuo è responsabile per il crimine internazionale se: « knowingly aids, abets or otherwise assists, directly and substantially, in the commission of such a crime, including providing the means for its commission ».

<sup>307</sup> « A person who planned, instigated, ordered, committed or otherwise aided and abetted in the planning, preparation or execution of a crime [...] shall be individually responsible for the crime »: art. 7, comma 1, dello Statuto del Tribunale penale per l'ex-Jugoslavia; art. 6, comma 1, dello Statuto del Tribunale penale internazionale per il Ruanda; art. 6, comma 1 dello Statuto della Corte speciale per la Sierra Leone.

<sup>308</sup> Art. 25, comma 3, lett. c) dello Statuto di Roma: « for the purpose of facilitating the commission of such a crime, aids, abets or otherwise assists in its commission or its attempted commission, including providing the means for its commission ».

<sup>309</sup> TPR, *The Prosecutor v. Jean-Paul Akayesu*, Appeals Chamber, ICTR-96-4-A, 1 giugno 2001, par. 484: « *aiding means giving assistance to someone* »; « *abetting*, on the other hand, would involve facilitate the commission of an act by being sympathetic to thereto ». Sul punto, cfr. altresì TPR, *The Prosecutor v. Jean-Paul Akayesu*, Trial

anche successivamente dalla Corte penale internazionale<sup>310</sup>, i due termini sono nella pratica considerati come un unico e ampio concetto giuridico, costituente sia ogni condotta materiale<sup>311</sup> diretta a contribuire alla realizzazione di un crimine, sia qualsiasi apporto morale, da intendersi come incoraggiamento<sup>312</sup>.

I giudici del TPJ hanno espressamente qualificato l'autore di questa forma di responsabilità (“*aider and abettor*”) come il complice di un crimine materialmente posto in essere da un'altra persona<sup>313</sup>. Inoltre, hanno individuato i requisiti essenziali per la configurazione della fattispecie, così come emerge dagli Statuti dei Tribunali *ad hoc*, i quali, come vedremo successivamente, sono parzialmente simili agli elementi richiesti dall'art. 25(3)(c) dello Statuto della Corte penale internazionale. Andremo, infatti, dapprima, a studiare i requisiti di questa forma di attribuzione della responsabilità come disciplinata negli Statuti dei Tribunali *ad hoc* e alla luce dell'interpretazione fornita da questi Tribunali e, successivamente, vedremo la portata della previsione di cui allo Statuto di Roma, analizzando eventuali differenze.

Innanzitutto, ai fini della configurazione dell’“*aiding and abetting*”, secondo quanto rilevato dai Tribunali *ad hoc*, non è necessaria la prova dell'esistenza di un piano comune concertato, ben potendo l'autore materiale del crimine anche non essere a conoscenza del

---

Chamber, ICTR-96-4-T, 2 settembre 1998, par. 484; TPJ, *The Prosecutor v. Kvočka-Radic-Zigic-Prcac*, Trial Chamber, *cit.*, par. 254; TPR, *The Prosecutor v. Jean de Dieu Kamuhanda*, Trial Chamber, ICTR- 99-54A-T, 22 gennaio 2003, par. 596; TPR, *The Prosecutor v. Elizaphan Ntakirutimana and Gérard Ntakirutimana*, Trial Chamber, ICTR-96-10 & ICTR-96-17-T, 21 febbraio 2003, par. 787; TPJ, *The Prosecutor v. Milutinovic et al.*, Trial Chamber, IT-05-87-T, 26 febbraio 2009, vol. I, par. 89; CPI, *The Prosecutor v. Jean-Pierre Bemba Gombo*, Trial Chamber, *cit.*, par. 88–89

<sup>310</sup> CPI, *The Prosecutor v. Bemba et al.*, Trial Chamber, *cit.*, par. 88; CPI, *The Prosecutor v. Bemba et al.*, Appeals Chamber, ICC-01/05-01/13-2275-Red, 8 marzo 2018, par. 1325, in cui i giudici hanno affermato che “*aiding*”, “*abetting*” o “*otherwise assisting*” dovrebbe essere interpretato come un unico modo di attribuzione della responsabilità, tale per cui non ci sono ragioni per distinguere tra gli atti che vengono considerati come “*aiding*” e quelli che vengono intesi come “*abetting*”.

<sup>311</sup> CPI, *The Prosecutor v. Bemba et al.*, Judgment pursuant to Article 74 of the Statute, ICC-01/05-01/08-3343, 21 ottobre 2016, par. 88.

<sup>312</sup> TPJ, *The Prosecutor v. Vasiljevic*, Judgment Appeals Chamber, *cit.*, par. 102; TPJ, *The Prosecutor v. Tihomir Blaskic*, Appeals Chamber, *cit.*, par. 45.

<sup>313</sup> TPJ, *The Prosecutor v. Dusko Tadic*, Appeals Chamber, *cit.*, par. 229 (i): « [t]he aider and abettor is always an accessory to a crime perpetrated by another person, the principal ».

contributo del complice<sup>314</sup>. Inoltre, il complice deve porre in essere atti specificamente diretti ad assistere, incoraggiare o prestare supporto morale alla commissione di un determinato crimine e questo supporto deve avere un effetto sostanziale sulla commissione del crimine<sup>315</sup>. Quindi, in riferimento all'elemento oggettivo della fattispecie, si richiede che vi sia un contributo diretto ed effettivo, nel senso che gli atti realizzati dal complice dovrebbero avere un effetto "sostanziale" sulla realizzazione del crimine, pur non dovendo costituire una condizione in assenza della quale il crimine non si sarebbe realizzato (*conditio sine qua non*)<sup>316</sup>. Ciò vuol dire che, senza la condotta di agevolazione, risulterebbe sostanzialmente meno probabile che i crimini si verificino<sup>317</sup>.

È stato poi affermato che non solo le azioni ma anche le omissioni e i fallimenti nell'agire possano divenire "*aiding and abetting*", nel caso in cui sussista in capo all'imputato un obbligo legale di prevenire il crimine<sup>318</sup>. Infatti, pur mancano nel diritto penale internazionale una clausola di equivalenza analoga a quella prevista all'art. 40, comma 2, del

---

<sup>314</sup> TPJ, *The Prosecutor v. Dusko Tadic*, Appeals Chamber, *cit.*, par. 229 (ii): « [i]n the case of aiding and abetting no proof is required of the existence of a common concerted plan, let alone of the pre-existence of such a plan, [...] indeed, the principal may not even know about the accomplice's contribution ».

<sup>315</sup> TPJ, *The Prosecutor v. Dusko Tadic*, Appeals Chamber, *cit.*, par. 229 (iii): « [t]he aider and abettor carries out acts specifically directed to assist, encourage or lend moral support to the perpetration of a certain specific crime [...] and this support has a substantial effect upon the perpetration of the crime ».

<sup>316</sup> TPJ, *The Prosecutor v. Dusko Tadic*, Appeals Chamber, *cit.*, par. 229; TPJ, *The Prosecutor v. Delalić et al.*, Appeals Chamber, *cit.*, par. 352; TPJ, *The Prosecutor v. Tihomir Blaskic*, Appeals Chamber, *cit.*, par. 45-46 e 48; TPJ, *The Prosecutor v. Kvočka-Radic-Zigic-Prcac*, Appeals Chamber, *cit.*, par. 89-90; TPJ, *The Prosecutor v. Radoslav Brđanin*, Appeals Chamber, T-99-36-A, 3 aprile 2007, par. 151, 273, 277 e 348.

La medesima soglia era già stata affermata dalla bozza di codice dei crimini contro la pace e la sicurezza dell'umanità del 1996, che all'art. 2, comma 3, lett. d) richiede che il complice contribuisca al crimine « directly and substantially ».

<sup>317</sup> G. WERLE, F. JESSBERGER, *Principles of International Criminal Law*, *cit.*, p. 217.

<sup>318</sup> TPJ, *The Prosecutor v. Naser Orić*, Trial Chamber, par. 283: « To the same degree as it is the case with instigating, aiding and abetting can be fulfilled by express or implied conduct as well as constituted by acts or omissions, provided that in the latter case, under the given circumstances, the accused was obliged to prevent the crime from being brought about. This can in particular become relevant in situations where the aider or abettor is aware of a crime to be committed while being present. As, on the one hand, participating in a crime does not require presence at the time and place when and where it is performed, on the other hand, mere presence at the scene of the crime without preventing its occurrence does not per se constitute aiding and abetting ». Cfr., altresì, TPJ, *The Prosecutor v. Multinović et al.*, Trial Chamber, 29 febbraio 2009, IT-05-87-T, par. 90: « [a]n accused may aid and abet not only by means of positive action, but also through omission. In addition, aside from the approving spectator form of omission, responsibility for aiding and abetting could also arise where the accused was under a duty to prevent the commission of a crime or underlying offence and failed to do so, provided that his inaction had a substantial effect upon the commission of the crime or underlying offence and that the accused possessed the requisite state of mind ».

nostro codice penale, con cui espressamente si punisce il mancato impedimento di un evento che si ha l'obbligo giuridico di impedire<sup>319</sup>, la giurisprudenza dei Tribunali *ad hoc* ha precisato che la fattispecie ben può essere realizzata mediante un'omissione, purché il soggetto agente abbia un obbligo legale di attivarsi ("*legal duty to act*") per impedire l'altrui commissione di un crimine<sup>320</sup>. Tuttavia, affinché vi sia responsabilità per "*aiding and abetting*" in forma omissiva, occorre che l'omissione abbia effettivamente agevolato la commissione del crimine e che abbia, altresì, avuto un "effetto sostanziale" sulla sua realizzazione<sup>321</sup>. Infine, è necessario che l'accusato abbia la capacità di agire, da intendersi come la disponibilità dei mezzi necessari per adempiere al proprio obbligo di intervenire<sup>322</sup>. Dunque, un'omissione può essere penalmente rilevante ai fini dell'"*aiding and abetting*" se, ad esempio, un individuo non fa nulla ancorché abbia il potere di prevenire o di mitigare un crimine; analogamente, un fallimento di agire può avere la medesima rilevanza qualora un soggetto, in qualità di superiore gerarchico, sia fisicamente presente durante la commissione del crimine<sup>323</sup>. Invero, la mera presenza sul luogo del crimine non è stata considerata come complicità nell'"*aiding and abetting*", salvo che la stessa abbia un significativo effetto legittimante o incoraggiante sull'autore materiale del reato, in modo da risolversi quantomeno in un incoraggiamento<sup>324</sup>.

Inoltre, è stato rilevato come l'*actus reus* della fattispecie possa essere integrato prima, durante o dopo che il crimine sia stato perpetrato e che il luogo in cui la condotta del complice

---

<sup>319</sup> M. COSTI, *Autoria e forme di partecipazione criminosa*, in *Introduzione al diritto penale internazionale*, cit., p. 118.

<sup>320</sup> TPR, *The Prosecutor v. André Ntagerura*, Appeals Chamber, ICTR-99-46-A, 7 luglio 2006, par. 370; TPR, *The Prosecutor v. Nahimana et al.*, Appeals Chamber, ICTR-99-52-A, 28 novembre 2007, par. 482; TPJ, *The Prosecutor v. Naser Oric*, Trial Chamber, cit., par. 283; TPJ, *The Prosecutor v. Tihomir Blaskic*, Appeals Chamber, cit., par. 47.

Per approfondimenti circa la natura della fonte dell'obbligo giuridico di agire si veda M. COSTI, *Autoria e forme di partecipazione criminosa*, in *Introduzione al diritto penale internazionale*, cit., pp. 118 ss.

<sup>321</sup> TPJ, *The Prosecutor v. Tihomir Blaskic*, Appeals Chamber, cit., par. 47 « this failure to act had a decisive effect on the commission of the crime and that it was coupled with the requisite *mens rea* ».

<sup>322</sup> TPJ, *The Popović et al.*, Appeals Chamber, IT-05-88-A, 30 gennaio 2015, par. 1740.

<sup>323</sup> TPJ, *The Prosecutor v. Tihomir Blaskic*, Appeals Chamber, cit., par. 47.

<sup>324</sup> TPJ, *The Prosecutor v. Milorad Krnojelac*, Trial Chamber, IT-97-25-T, 15 marzo 2002, par. 89.

viene posta in essere possa essere ben lontano da quello in cui interviene il crimine principale, non essendo richiesta la prossimità fisica dell'agevolazione al crimine<sup>325</sup>.

Con riguardo, invece, all'elemento soggettivo della fattispecie di "*aiding and abetting*" prevista dai Tribunali *ad hoc*, dovrebbe sussistere in capo all'accusato la conoscenza che gli atti dallo stesso realizzati contribuiscano alla commissione di uno specifico crimine da parte del suo autore principale<sup>326</sup>. Inoltre, i giudici del TPJ hanno chiarito che non risulta necessario che il complice conosca lo specifico crimine poi realizzato, in quanto è sufficiente che il complice sia consapevole che uno di una molteplicità di crimini verrà probabilmente commesso e che, in effetti, uno di questi venga realizzato<sup>327</sup>. Dunque, non è richiesta la piena o anche certa conoscenza, ma deve sussistere la consapevolezza ("*awareness*") che l'autore materiale del crimine userà, sta usando, o ha usato il contributo ai fini della realizzazione propria condotta criminale<sup>328</sup>. Nei reati a dolo specifico, si è poi ritenuto sufficiente che il complice sia a conoscenza dell'intento dell'autore materiale del crimine, pur non essendo, altresì, necessaria la sua condivisione<sup>329</sup>.

La giurisprudenza dei Tribunali penali internazionali per l'ex-Jugoslavia e per il Ruanda ha fornito alcuni esempi di comportamenti integranti la fattispecie di "*aiding and abetting*". Tra

---

<sup>325</sup> TPJ, *The Prosecutor v. Tihomir Blaskic*, Appeals Chamber, *cit.*, par. 48; TPJ, *The Prosecutor v. Blagojević and Jokić*, Appeals Chamber, IT-02-60-A, 9 maggio 2007, par. 121: « The *actus reus* need not serve as condition precedent for the crime and may occur before, during, or after the principal crime has been perpetrated ». In senso conforme v., altresì, TPR, *The Prosecutor v. André Ntagerura*, Appeals Chamber, ICTR-99-46-A, 7 luglio 2006, par. 372: « an aider and abettor may participate before, during or after the crime has been perpetrated and at a certain distance from the scene of the crime ».

<sup>326</sup> TPJ, *The Prosecutor v. Tihomir Blaskic*, Appeals Chamber, *cit.*, par. 299: « the requisite mental element is knowledge that the acts performed by the aider and abettor assist the commission of a specific crime by the principal ». V., in senso analogo, TPJ, *The Prosecutor v. Vasiljević*, Appeals Chamber, IT-98-32-A, 25 febbraio 2004, par. 102.

<sup>327</sup> TPJ, *The Prosecutor v. Tihomir Blaškić*, Appeals Chamber, *cit.*, par. 50: « It is not necessary that the aider and abettor know the precise crime that was intended and which in the event was committed. If he is aware that one of a number of crimes will probably be committed, and one of those crimes is in fact committed, he has intended to facilitate the commission of that crime, and is guilty as an aider and abettor ».

<sup>328</sup> A. CASSESE, *International Criminal Law*, *cit.*, p. 215. Cfr., inoltre, H. VEST, *Business Leaders and the Modes of Individual Criminal Responsibility under International Law*, *cit.*, pp. 858- 859.

<sup>329</sup> TPJ, *The Prosecutor v. Blagoje Simic et al.*, Appeals Chamber, IT-95-9-A, 28 novembre 2006, par. 86; TPJ, *The Prosecutor v. Seromba*, Appeals Chamber, ICTR-2001-66-A, 12 marzo 2008, par. 457; TPJ, *The Prosecutor v. Krstić*, Appeals Chamber, IT-98-33-A, 19 aprile 2004, par. 140.

questi, è stata considerato “*aiding*” il rimanere armati vicino alle vittime ed evitare che le stesse scappino, avendo la condotta un effetto sostanziale sulla consumazione del crimine<sup>330</sup>. Sono stati, inoltre, annoverati quali esempi anche la fornitura di armi all’autore principale del crimine, sapendo che quest’ultimo le avrebbe usate per partecipare ad un omicidio di massa, come parte di un diffuso e sistematico attacco contro la popolazione civile, ovvero il segnalare agli aggressori le persone da uccidere<sup>331</sup>. Invero, è stata altresì considerata punibile ai sensi della fattispecie di “*aiding and abetting*” anche la condotta di mettere a disposizione delle risorse poi usate per commettere un crimine internazionale<sup>332</sup>.

Con precipuo riguardo alla fattispecie prevista all’art. 25(3)(c) dello Statuto di Roma, la stessa, come visto, ritiene penalmente responsabile la persona che allo scopo di facilitare la

---

<sup>330</sup> TPJ, *The Prosecutor v. Vasiljević*, Appeals Chamber, *cit.*, par. 134: « The Appeals Chamber has already found that the Appellant knew that the seven Muslim men were to be killed; that he walked armed with the group from the place where they had parked the cars to the Drina River; that he pointed his gun at the seven Muslim men; and that he stood behind the Muslim men with his gun together with the other three offenders shortly before the shooting started. The Appeals Chamber believes that the only reasonable inference available on the totality of evidence is that the Appellant knew that his acts would assist the commission of the murders. The Appeals Chamber finds that in preventing the men from escaping on the way to the river bank and during the shooting, the Appellant’s actions had a “substantial effect upon the perpetration of the crime” ».

<sup>331</sup> TPR, *The Prosecutor v. Elizaphan Ntakirutimana and Gerard Ntakirutimana*, Appeals Chamber, ICTR-96-10-A e ICTR-96-17-A, 13 dicembre 2004, par. 530-532: « The *actus reus* for aiding and abetting the crime of extermination is that the accused carries out acts specifically directed to assist, encourage or lend moral support to the perpetration of that crime. This support must have a substantial effect upon the perpetration of the crime. The requisite *mens rea* is knowledge that the acts performed by the aider and abettor assist the commission of the crime of extermination committed by the principal. If it is established that the accused provided a weapon to one principal, knowing that the principal will use that weapon to take part with others in a mass killing, as part of a widespread and systematic attack against the civilian population, and if the mass killing in question occurs, the fact that the weapon procured by the accused only killed a limited number of persons is irrelevant to determining the accused’s responsibility as an aider and abettor of the crime of extermination »; « With respect to Elizaphan Ntakirutimana, the remaining findings are: [...] he transported armed attackers who were chasing Tutsi survivors [...]; [...] he brought armed attackers in the rear hold of his vehicle to Nyarutovu Hill, and the group was searching for Tutsi refugees and chasing them; on this occasion, Elizaphan Ntakirutimana pointed out the fleeing refugees to the attackers, who then chased these refugees singing, exterminate them; look for them everywhere; kill them; and get it over with, in all the forests [...] ».

<sup>332</sup> TPJ, *The Prosecutor v. Radislav Krstić*, Appeals Chamber, IT-98-33-A, 19 aprile 2004, par. 137: « it was reasonable for the Trial Chamber to conclude that [...] Radislav Krstić had knowledge of the genocidal intent of some of the Members of the VRS [Bosnian Serb Army] Main Staff. Radislav Krstić was aware that the Main Staff had insufficient resources of its own to carry out the executions and that, without the use of Drina Corps resources, the Main Staff would not have been able to implement its genocidal plan. Krstić knew that allowing Drina Corps resources to be used he was making a substantial contribution to the execution of the Bosnian Muslim prisoners. Although the evidence suggests that Radislav Krstić was not a supporter of that plan, as Commander of the Drina Corps he permitted the Main Staff to call upon Drina Corps resources and to employ those resources. The criminal liability of Krstić is therefore more properly expressed as that of an aider and abettor to genocide, and not as that of a perpetrator ».

commissione di un crimine, aiuta, favorisce o altrimenti assiste alla sua perpetrazione o al tentativo di perpetrazione, anche fornendo gli strumenti necessari alla sua realizzazione.

Per quanto riguarda l'elemento oggettivo della fattispecie, la norma suindicata, da un lato, estende la sua portata a chi ha contribuito al tentativo di commissione di crimini internazionali, "anche fornendo i mezzi per commetterlo"<sup>333</sup> e, dall'altro, non menziona espressamente il requisito del sostanziale contributo al crimine<sup>334</sup>. Tuttavia, una parte della dottrina ritiene che la norma debba essere interpretata alla luce degli approdi cui sono giunti i Tribunali *ad hoc*, richiedendo anche qui il cd. *substantiality standard*<sup>335</sup>. Invece, quanto alla giurisprudenza della Corte penale internazionale, diversamente dal precedente orientamento<sup>336</sup>, il più recente indirizzo ha statuito che l'art. 25, comma, 3, lett. c) « richiede solo che l'aiuto alla perpetrazione (o al tentativo di perpetrazione) del crimine sia fornito allo scopo di facilitare tale commissione senza indicare se la condotta debba avere un effetto sulla realizzazione del reato

---

<sup>333</sup> M. COSTI, *Autoria e forme di partecipazione criminosa*, in *Introduzione al diritto penale internazionale*, cit., p. 115.

<sup>334</sup> W. A. SCHABAS, *An Introduction to the International Criminal Court. Third Edition*, Cambridge, 2007, p. 213.

<sup>335</sup> Cfr. in dottrina J. STEWART, *The End of 'Modes of Liability' for International Crimes*, in *Leiden Journal of International Law*, 2012, vol. 25, p. 1203; K. AMBOS, *Article 25 Individual Criminal Responsibility*, cit., pp. 1004 ss.; G. WERLE, *Individual Criminal Responsibility in Article 25 ICC Statute*, in *Journal of International Criminal Justice*, 2007, vol. 5, p. 969; H. VEST, *Business Leaders and the Modes of Individual Criminal Responsibility under International Law*, cit., p. 870.

<sup>336</sup> CPI, *The Prosecutor v. Jean Pierre Bemba Gombo et al.*, Decision Pursuant to Article 61(7)(a) and (b) of the Rome Statute, Pre-Trial Chamber, ICC-01/05-01/13-749, 11 novembre 2014, par. 35: « In relation to the different forms of responsibility employed in article 25(3)(c) of the Statute, the Chamber considers that the elements of this mode of liability are met insofar as the accessory's contribution has an effect on the commission of the offence and is made with the purpose of facilitating such commission ». In senso conforme, si veda CPI, *The Prosecutor v. Jean Pierre Bemba Gombo et al.*, Judgment pursuant to Article 74 of the Statute, cit., par. 90; CPI, *The Prosecutor v. Thomas Lubanga Dyilo*, Judgment pursuant to Article 74 of the Statute, Trial Chamber, 01/04-01/06, 14 marzo 2012, par. 997.

»<sup>337</sup>. Dunque, possono esservi delle ipotesi in cui la condotta del complice risulti punibile sebbene non abbia avuto alcun effetto sulla realizzazione del reato<sup>338</sup>.

Inoltre, sempre nell'ambito dell'elemento materiale della fattispecie, l'art. 25, comma 3, lett. c) dello Statuto di Roma punisce, oltre alle condotte di “*aiding*” e “*abetting*”, anche quella di chi “altrimenti contribuisca” (“*otherwise assists*”) alla commissione dei crimini. La stessa Corte ha, tuttavia, precisato che il termine “contributo” (“*aid*”) si sovrappone alla locuzione “*otherwise assists*” ai fini dell'applicazione dello Statuto, sicché quest'ultimo non ha una portata estensiva rispetto ai comportamenti che rientrano già nell'ambito dell'*aiding and abetting*<sup>339</sup>.

Analogamente a quanto già visto nella giurisprudenza dei Tribunali *ad hoc*, anche ai fini dell'applicazione della fattispecie di cui allo Statuto di Roma non è richiesto l'accordo tra complice e autore materiale del crimine, potendo quest'ultimo non essere a conoscenza dell'assistenza ricevuta, e ciò anche nell'ipotesi di incoraggiamento<sup>340</sup>.

Con riguardo all'elemento soggettivo, nello Statuto della Corte penale internazionale sembra essere imposto un più alto *standard* rispetto alla mera conoscenza (“*knowledge*”), dal momento che si richiede che la condotta del complice sia realizzata al fine di agevolare la commissione del crimine (“*for the purpose of facilitating the commission*”). Dunque, mentre

---

<sup>337</sup> CPI, *The Prosecutor v. Bemba et al.*, Appeals Chamber, ICC-01/05-01/13-2275-Red, 8 marzo 2018, par. 1327: « The text of this provision therefore only requires that the assistance in the commission (or attempted commission) of the crime be provided for the purposes of facilitating such commission without indicating whether the conduct must have also had an effect on the commission of the offence. The Appeals Chamber considers that the *actus reus* under article 25 (3) (c) of the Statute is certainly fulfilled when the person's assistance in the commission of the crime facilitates or furthers the commission of the crime, as the showing of such an effect indicates that the person indeed assisted in its commission ».

In senso conforme si veda in dottrina W. A. SCHABAS, *An Introduction to the International Criminal Court*, Cambridge, 2011, p. 228.

<sup>338</sup> CPI, *The Prosecutor v. Bemba et al.*, Appeals Chamber, cit., par. 1327: « Whether a certain conduct amounts to “assistance in the commission of the crime” within the meaning of article 25 (3) (c) of the Statute even without the showing of such an effect can only be determined in light of the facts of each case. In any event, the Appeals Chamber considers it unnecessary to dwell into this issue any further in the context of the present case, given that, as discussed below, the Trial Chamber found that Mr Mangenda's conduct had an effect on the commission of the offences ».

<sup>339</sup> CPI, *The Prosecutor v. Bemba et al.*, Trial Judgment, cit., par. para. 88; CPI, *The Prosecutor v. Bemba et al.*, Appeals Chamber, ICC-01/05-01/13-2275-Red, 8 marzo 2018, para. 1325.

<sup>340</sup> CPI, *The Prosecutor v. Bemba et al.*, Appeals Chamber, cit., par. 1330.

gli elementi oggettivi della fattispecie appaiono inferiori rispetto a quelli richiesti dalla giurisprudenza dei Tribunali *ad hoc*, ciò sembra essere bilanciato da un elemento soggettivo più rigoroso<sup>341</sup>.

Sono molteplici le soluzioni interpretative sostenute dalla dottrina in merito al controverso “*purpose standard*”, sebbene quest’ultimo risulti ancora scarsamente dibattuto nella giurisprudenza della Corte penale internazionale. Più in particolare, secondo parte della dottrina, lo Statuto di Roma, diversamente da quanto previsto dal sistema dei Tribunali *ad hoc*, richiede che il complice abbia voluto o “inteso” – con un elemento soggettivo, dunque, simile al nostro dolo intenzionale – la realizzazione del crimine, non essendo, invece, sufficiente la mera consapevolezza della sua verifica. In questa prospettiva, la norma di cui all’art. 25, comma 3, lett. c) costituirebbe un’eccezione rispetto alla disposizione dell’art. 30, comma 2, lett. b), secondo cui è, invece, sufficiente che la persona abbia agito consapevole che il crimine si sarebbe verificato come conseguenza della propria condotta (“*that person means to cause that consequence or is aware that it will occur in the ordinary course of events*”)<sup>342</sup>. Diversamente, un’altra parte della dottrina sostiene che la locuzione “*for the purpose of*” sia da riferirsi alla condotta di agevolazione e non anche al crimine, nel senso che l’“intenzione”, così come l’abbiamo inquadrata, debba sussistere rispetto al contributo agevolatore, risultando indifferente che coinvolga altresì il crimine<sup>343</sup>. In questa prospettiva, risponderebbe, ai sensi dell’art. 25(3)(c) chi vende volontariamente armi ad una milizia di estremisti religiosi, nella consapevolezza che verranno usate contro i civili, e ciò ancorché egli non condivida l’intento

---

<sup>341</sup> H. VEST, *Business Leaders and the Modes of Individual Criminal Responsibility under International Law*, cit., pp. 859-860; A. CASSESE, P. GAETA, J. JONES, *The Rome Statute of the International Criminal Court: A Commentary*, vol. I, Oxford, 2002, p. 801.

<sup>342</sup> Cfr., in questo senso, A. CASSESE, P. GAETA, *International Criminal Law*, cit.; G. WERLE, *Individual Criminal Responsibility in Article 25 ICC Statute*, cit., pp. 853 ss.; D. PIRAGOFF, D. ROBINSON, *Article 30: Mental Element*, in *The Rome Statute of the International Criminal Court. A Commentary*, O. TRIFFTERER, K. AMBOS (a cura di), Monaco, 2016, pp. 1111 ss.

<sup>343</sup> M. COSTI, *Autoria e forme di partecipazione criminosa*, in *Introduzione al diritto penale internazionale*, cit., p. 121.

criminoso sotteso al reato<sup>344</sup>. Una simile interpretazione della disposizione viene ritenuta coerente anche con il tenore dell'art. 30(2), il quale alla lett. a) richiede che il soggetto abbia inteso la propria condotta e alla lett. b) prevede l'ipotesi in cui il soggetto, pur non avendo voluto il reato, fosse consapevole della sua verifica come conseguenza della propria condotta<sup>345</sup>. Dunque, sulla base di questa seconda impostazione interpretativa, dal combinato disposto delle norme si desumerebbe che deve sussistere in capo al complice, da un lato, l'intenzione (“*purpose*”) di agevolare la condotta dell'autore materiale – non già quella di contribuire alla commissione del crimine – e, dall'altro lato, la consapevolezza che il crimine costituisca una possibile conseguenza della propria condotta, nel senso che si verificherà nel normale corso degli eventi (“*occur in the ordinary course of events*”)<sup>346</sup>. Si è ritenuto che il dolo così interpretato si andrebbe a sovrapporre o quantomeno si avvicinerrebbe molto al dolo eventuale<sup>347</sup>.

Invero, non appare ancora chiaro, alla luce della giurisprudenza della Corte penale internazionale, se la *mens rea* del dolo eventuale sia compatibile con lo Statuto di Roma, non essendo la stessa espressamente richiamata all'art. 30 dello Statuto, rubricato “*mental element*”<sup>348</sup>. La Corte ha, infatti, talvolta ammesso al massimo un dolo indiretto (o diretto di

---

<sup>344</sup> L'esempio è di M. COSTI, *Autoria e forme di partecipazione criminosa*, in *Introduzione al diritto penale internazionale*, cit., p. 121.

<sup>345</sup> M. COSTI, *Autoria e forme di partecipazione criminosa*, in *Introduzione al diritto penale internazionale*, cit., p. 121.

<sup>346</sup> J. STEWART, *An Important New Orthodoxy on Complicity in the ICC Statute?*, disponibile online: <http://jamesgstewart.com/the-important-new-orthodoxy-on-complicity-in-the-icc-statute/>; D. CASSEL, *Corporate Aiding and Abetting of Human Rights Violations: Confusion in the Courts*, in *6 Northwestern University Journal of International Human Rights*, 2008, vol. 6 (2), pp. 312-313.

<sup>347</sup> V. A. CASSESE, *On the Use of Criminal Law Notions in Determining State Responsibility for Genocide*, in *Journal of International Criminal Justice*, 2007, vol. 5(4), 875, 2007, p. 883. Si sono espressi in questo senso nell'ambito della responsabilità dei leader italiani ed europei per i crimini commessi nel Mediterraneo e in Libia A. PASQUERO, *La comunicazione alla Corte penale internazionale sulle responsabilità dei leader europei per crimini contro l'umanità commessi nel Mediterraneo e in Libia. Una lettura critica*, in *Dir. imm. citt.*, 2020, n. 1, p. 66; F. PACELLA, *Cooperazione Italia-Libia: profili di responsabilità per crimini di diritto internazionale*, in *Dir. pen. cont.*, 2018, fasc. 4, p. 16.

<sup>348</sup> V. MILITELLO, *La responsabilità personale per il coinvolgimento di imprese in crimini internazionali. Il problema cruciale dei c.d. “atti neutrali”*, cit., p. 617, il quale ritiene però che il riferimento nell'art. 30 all’“*intention*” e alla “*knowledge*”, da leggersi in termini di consapevolezza (“*awareness*”) che una determinata conseguenza si verifichi “nel corso ordinario degli eventi”, lascerebbe aperta la possibilità di ravvisare tale consapevolezza sia come certezza soggettiva, sia come « convincimento/rappresentazione nel soggetto di una probabilità di grado più o meno elevato ».

secondo grado, cd. *oblique intention*)<sup>349</sup>; invece, altre volte ha riconosciuto la possibilità di ricomprendere nell'elemento soggettivo di cui all'art. 30 dello Statuto anche il dolo eventuale<sup>350</sup>.

Poi con precipuo riguardo alla fattispecie di "*aiding and abetting*", la soluzione maggiormente estensiva della punibilità sembra essere stata accolta di recente dalla Corte penale internazionale, secondo la quale, in senso analogo a quanto già sostenuto dai Tribunali *ad hoc*, non sarebbe necessario che il complice conosca tutti i dettagli dei crimine e le circostanze di fatto in cui lo stesso viene realizzato, sicché ben l'intenzione potrebbe sussistere solo rispetto al contributo agevolatore della condotta dell'autore materiale, e non anche rispetto al crimine<sup>351</sup>.

#### **2.4.1. L'attore economico in posizione apicale come *aider and abettor* dei crimini internazionali.**

L' "*aiding and abetting*" appare la forma di attribuzione della responsabilità maggiormente idonea ad essere usata per fronteggiare la responsabilità penale dei vertici delle imprese per il loro coinvolgimento negli altrui crimini internazionali<sup>352</sup>. Infatti, come abbiamo

---

<sup>349</sup> CPI, *The Prosecutor v. Bemba Gombo*, Pre-Trial Chamber, *cit.*, par. 360.

<sup>350</sup> CPI, *The Prosecutor v. Thomas Lubanga Dyilo*, Pre-trial Chamber, *cit.*, par. 352. Si veda inoltre M. E. BADAR, *The Mental Element In The Rome Statute Of the International Criminal Court: A Commentary from a Comparative Criminal Law Perspective*, in *Crim Law Forum*, 2008, vol. 19, p. 492.

<sup>351</sup> CPI, *The Prosecutor v. Bemba et al.*, Appeals Chamber, *cit.*, par. 96 e 98. Cfr. sul punto M. COSTI, *Autoria e forme di partecipazione criminosa*, in *Introduzione al diritto penale internazionale*, *cit.*, p. 121.

<sup>352</sup> Parte della dottrina che si è occupata della responsabilità dei vertici delle imprese per il loro coinvolgimento nella commissione di crimini internazionali ha ritenuto configurabile la fattispecie di "*aiding and abetting*". Cfr. sul punto W. A. SCHABAS, *Enforcing International Humanitarian Law: Catching the Accomplices*, in *International Review of the Red Cross*, 2001, vol. 83 (842), pp. 439 ss.; A. REGGIO, *Aiding and Abetting in International Criminal Law: The Responsibility of Corporate Agents and Businessmen for Trading with the Enemy of Mankind*, in *International Criminal Law Review*, 2005, vol. 5(4), pp. 623 ss.; D. CASSEL, *Corporate Aiding and Abetting of Human Rights Violations: Confusion in the Courts*, in *Northwestern University Journal of International Human Rights*, 2008, vol. 6 (2), pp. 304 ss.; N. FARRELL, *Attributing Criminal Liability to Corporate Actors. Some Lessons from the International Tribunals*, in *Journal of International Criminal Justice*, 2010, vol. 8, pp. 873 ss., che, invero, ritiene che ci siano dei dubbi sulla scelta dello *standard* legale più appropriato in questo ambito tra "*co-perpetration*" e "*aiding and abetting*".

visto nei paragrafi precedenti, in considerazione delle modalità con cui di norma gli attori economici sono coinvolti nella commissione di crimini internazionali, ancorché le varie forme di “*perpetration*” non possano escludersi *a priori*<sup>353</sup>, la possibilità che siano integrati i rispettivi requisiti oggettivi e soggettivi risulta altamente improbabile<sup>354</sup>. L’“*aiding and abetting*”, invece, in quanto forma di responsabilità accessoria, offre un’importante opportunità per reclamare la responsabilità di coloro che, sebbene non siano gli autori materiali di quei crimini, vi abbiano contribuito mediante un’assistenza morale o materiale. Una simile considerazione vale a maggior ragione rispetto a coloro che rivestono importanti posizioni in ambito economico e che, durante le loro ordinarie attività lavorative, consentono o agevolano la commissione di gravi violazioni dei diritti umani, come, per l’appunto, i vertici delle imprese multinazionali in esse coinvolti. Ciò ben può trovare conferma rispetto ai due scenari prospettati: quello in cui la società X, specializzata nella produzione di armamenti, vende allo Stato Y armi da questi utilizzate per commettere crimini di guerra *ex art. 8* dello Statuto della Corte penale internazionale durante l’invasione dello Stato confinante Z e quello nel quale la società petrolifera X, acquistando materie prime dall’organizzazione jihadista Y, nota per perpetrare gravi violazioni dei diritti umani qualificabili come crimini contro l’umanità ai sensi dell’*art. 7* dello Statuto, paga alla stessa delle commissioni per ricevere le autorizzazioni ad estrarre il petrolio.

In entrambi i casi, infatti, paiono configurabili gli elementi oggettivi della forma di agevolazione di cui alla lett. c) dell’*art. 25*, comma 3. La fattispecie, come visto, punisce la condotta di chi aiuta, favorisce o altrimenti assiste alla commissione di un crimine internazionale. In questo senso, nelle condotte “neutrali” dei vertici delle società coinvolte – la

---

<sup>353</sup> E. VAN SLIEDREGT, W. HUISMAN, *Rogue Traders, Dutch Businessmen, International Crimes and Corporate Complicity*, *cit.*, p. 805, forniscono l’esempio di una società che fornisce servizi di sicurezza privata in strutture di detenzione nelle zone di guerra, ma rilevano, tuttavia, che molto spesso le società sono complici, e non già autori materiali, dei crimini internazionali mediante la loro assistenza nei confronti dei diretti perpetratori.

<sup>354</sup> Si veda in senso conforme A. MARLETTA, *Heads of Business and the Framework of Liability for Complicity under International Criminal Law*, *cit.*, p. 85.

società di armi e quella petrolifera – ben potrebbe ravvisarsi quest’agevolazione alla perpetrazione dei crimini di guerra commessi dallo Stato invasore, nel primo scenario, ovvero dei crimini contro l’umanità realizzati dall’organizzazione jihadista, nel secondo, e ciò in quanto la vendita di armi e il pagamento delle commissioni per l’estrazione del petrolio possono intendersi senza alcun dubbio quali condotte materialmente agevolatrici delle violazioni anzidette. Infatti, la prima condotta è tesa a fornire gli strumenti – le armi – che vengono effettivamente utilizzati dal Paese invasore per perpetrare i crimini di guerra nel corso dell’invasione dello Stato confinante; invece, il pagamento delle commissioni all’organizzazione criminale islamica consente di fornire a quest’ultima finanziamenti che la mantengono in vita e le consentono di continuare a realizzare violazioni dei diritti umani qualificabili come crimini contro l’umanità.

Ad una simile conclusione si giunge *a fortiori* valorizzando il più recente orientamento della giurisprudenza della Corte penale internazionale, secondo cui, ai fini dell’“*aiding and abetting*” dello Statuto di Roma, non è necessario che il contributo dell’“*aider and abettor*” sia significativo o comunque “sostanziale” rispetto alla realizzazione del crimine, ben potendo lo stesso risultare punibile anche se non ha avuto alcun effetto sulla sua commissione. Laddove, invece, si aderisca a quell’orientamento che richiede che il contributo abbia un effetto “sostanziale”, con precipuo riguardo alla responsabilità dei vertici societari, la letteratura si è espressa con opinioni divergenti: da una parte, secondo alcuni, il “*substantial-test*” non crea un ostacolo rilevante nel comportamento aziendale, dal momento che previene solo che venga penalizzato il contributo minimo<sup>355</sup>; dall’altro lato, altri autori ritengono che il cd. *substantial threshold* limiterebbe eccessivamente la portata della responsabilità delle imprese, stante la multiforme natura degli interessi economici nei crimini internazionali e i differenti gradi di

---

<sup>355</sup> H. VEST, *Business Leaders and the Modes of Individual Criminal Responsibility under International Law*, cit., p. 857.

coinvolgimento aziendale<sup>356</sup>. A ben vedere, riteniamo che in entrambi gli scenari prospettati questa forma di responsabilità potrebbe ravvisarsi anche quando si aderisca all'orientamento che richiede che il contributo abbia un effetto "sostanziale", inteso in senso causale, rispetto alla consumazione dell'illecito. Infatti, con riguardo al primo scenario, è evidente che le condotte dei vertici della società, dirette a predisporre la fornitura di armi, anche in virtù delle quali il Paese invasore ha realizzato crimini di guerra, abbiano avuto un effetto significativo o sostanziale rispetto alla commissione degli abusi. In senso analogo, nel secondo scenario, il pagamento delle commissioni all'organizzazione jihadista per ricevere le autorizzazioni per estrarre il petrolio avrebbe la natura di un contributo "significativo" allorché queste commissioni, che di fatto costituiscono un finanziamento all'organizzazione, non siano irrilevanti, nel senso che devono essere tali da consentire alla stessa di continuare a perpetrare violazioni dei diritti umani qualificabili come crimini contro l'umanità.

Inoltre, a questa conclusione si giunge valorizzando l'altro requisito oggettivo, secondo cui non risulta necessaria la prossimità "fisica" dell'agevolazione rispetto al crimine. Infatti, avendo riguardo alle caratteristiche delle società multinazionali e non e alla possibile distanza geografica tra il luogo in cui è commesso il crimine e quello dove si trovano i responsabili delle decisioni aziendali, questo requisito appare particolarmente rilevante e può consentire di attribuire la responsabilità anche ai più lontani attori economici in posizione apicale che hanno preso la decisione con cui sostanzialmente si contribuisce alla commissione del crimine<sup>357</sup>. Una simile conclusione vale anche rispetto ai due scenari in esame, atteso che, in questa prospettiva,

---

<sup>356</sup> E. VAN SLIEDREGT, W. HUISMAN, *Rogue Traders, Dutch Businessmen, International Crimes and Corporate Complicity*, cit., p. 820; N. FARRELL, *Attributing Criminal Liability to Corporate Actors. Some Lessons from the International Tribunals*, cit., p. 893, che rileva come, nello stabilire l'esistenza o meno di un effetto sostanziale dell'agevolazione in questi casi, potrebbero sorgere delle difficoltà riguardo alla prova che le risorse fornite dal complice siano state effettivamente usate dall'autore principale nel commettere i crimini.

<sup>357</sup> Cfr. A. MARLETTA, *Heads of Business and the Framework of Liability for Complicity under International Criminal Law*, in *Revue Internationale de Droit Pénal*, 2017, vol. 88 (1), p. 87. Si veda, altresì, N. FARRELL, *Attributing Criminal Liability to Corporate Actors. Some Lessons from the International Tribunals*, cit., p. 877: « Remoteness from the crime, in the sense of the absence of physical proximity to the commission of the crimes, or a hierarchical remoteness from the physical perpetrators, does not necessarily result in a lack of legal proximity ».

la società di armi e quella petrolifera ben potrebbero avere una dimensione domestica e altresì avere la propria sede legale in un Paese distante dal luogo in cui vengono perpetrati i crimini, senza che tuttavia ciò determini un esonero di responsabilità nei confronti dei vertici societari.

Più problematico potrebbe, invece, risultare la configurazione dell'elemento soggettivo della fattispecie, sulla cui portata applicativa, come visto, si dibatte. Infatti, nella maggior parte dei casi, i vertici delle società coinvolte non vogliono commettere gravi violazioni dei diritti umani, ma agiscono in virtù di considerazioni finanziarie, quindi l'assistenza che il complice fornisce è apparentemente ambigua<sup>358</sup>. È molto più probabile che gli attori economici, in generale, non vogliano la realizzazione di crimini internazionali o rispetto alla stessa siano indifferenti, ancorché siano a conoscenza e accettino che i crimini siano commessi anche in virtù del loro contributo o della loro agevolazione.

In questo senso, riprendendo gli scenari prospettati, se si aderisse all'orientamento più restrittivo, secondo cui, ai fini della configurazione dell'“*aiding and abetting*” di cui allo Statuto di Roma, è necessario in capo all'“agevolatore” l'intenzione di contribuire alla commissione del crimine, sarebbe certamente più difficile provare un simile requisito psicologico rispetto ai vertici della società di armi e della società petrolifera, nella misura in cui è verosimile ritenere che le loro condotte siano state dettate da interessi economici, in ossequio ai quali gli attori in posizione apicale si sono disinteressati delle conseguenze delle loro scelte, seppur pregiudizievoli rispetto ai diritti umani delle popolazioni coinvolte. Invece, la fattispecie di cui all'art. 25, comma 3, lett. c) dello Statuto ben potrebbe dirsi più facilmente configurabile anche sotto il profilo dell'elemento soggettivo se, come avanzato dalla più recente impostazione

---

<sup>358</sup> Cfr. in questo senso W. A. SCHABAS, *Enforcing International Humanitarian Law: Catching the Accomplices*, in *International Review of the Red Cross*, 2001, vol. 83 (842), p. 450, secondo cui sarà, ad esempio, spesso difficile provare che il venditore di armi sa che l'arma venduta sarà usata per fare una rapina in banca o meno. Si ritiene che, se c'è una confessione o un'altra prova inequivocabile il problema del pubblico ministero può dirsi risolto, ma ciò avverrebbe solo in rare occasioni, in quanto molti dei venditori di armi diranno che sanno poco sull'utilizzo finale delle armi vendute. E, in considerazione del fatto che i consumatori potrebbero anche essere dei cacciatori o persone in cerca di protezione, sarebbe irragionevole dedurre la loro conoscenza sullo scopo ultimo senza altri specifici elementi.

interpretativa, fosse sufficiente la volizione (o intenzione), così come definita prima, circa la condotta di agevolazione e la consapevolezza che il crimine si sarebbe verificato quale possibile conseguenza della stessa. In questa prospettiva, basterebbe che in capo ai soggetti in posizione apicale delle società coinvolte vi sia la volontà di agevolare gli autori materiali dei reati – quindi, negli scenari prospettati, le milizie dello Stato invasore e i membri dell’organizzazione jihadista – e la consapevolezza che, anche in virtù del loro contributo, i crimini di guerra, da un lato, e i crimini contro l’umanità, dall’altro lato, si sarebbero potuti verificare ovvero la loro realizzazione si sarebbero aggravata.

Un tale requisito soggettivo non pare difficile che possa essere integrato nei casi in esame, dal momento che, in via generale, stabilire la consapevolezza in capo al complice circa la possibilità della verifica di crimini internazionali dovrebbe risultare più facile da provare rispetto a quanto accade con riferimento alle condotte “neutrali” che accedono a reati domestici, in ragione della portata e della natura delle violazioni dei diritti umani perpetrate<sup>359</sup>. A ciò si aggiunga, con precipuo riguardo al primo scenario in cui lo Stato Y, nel corso dell’invasione dello Stato Z, commette crimini di guerra, che verosimilmente i vertici della società di armi fossero a conoscenza di quanto stesse accadendo durante il conflitto armato grazie ai moderni mezzi di comunicazione di massa e che, pertanto, vendendo armi allo Stato invasore ed avendo proprio le armi una loro specifica funzione nel contesto di un simile conflitto, avessero la volontà di realizzare la loro condotta di agevolazione e altresì la consapevolezza che crimini di guerra sarebbero stati commessi ovvero sarebbero stati aggravati anche in virtù del loro contributo. In senso analogo, nel secondo scenario, nel quale la società

---

<sup>359</sup> Anche W. A. SCHABAS, *Enforcing International Humanitarian Law: Catching the Accomplices*, in *International Review of the Red Cross*, cit., p. 450 sostiene che, quando entrano in gioco violazioni del diritto internazionale umanitario, stabilire la consapevolezza in capo al complice del fine perseguito dagli autori materiali degli illeciti dovrebbe essere meno difficile rispetto ad altri contesti in cui viene in rilievo l’agire “neutrale”. L’A. riporta l’esempio della Sierra Leone: in ragione dell’intensa pubblicità circa i crimini di guerra e le altre atrocità in Sierra Leone, resi noti sia dai documenti ufficiali come quelli delle Nazioni Unite, sia dai *media*, si ritiene che per una Corte non sarebbe molto difficile concludere che i commercianti di diamanti, i piloti e gli amministratori degli aerei e i piccoli fornitori di armi sono a conoscenza del loro contributo al conflitto e ai reati che vengono perpetrati.

petrolifera X paga all'organizzazione jihadista commissioni per ricevere le autorizzazioni ad estrarre il petrolio, è altrettanto ragionevole credere che i soggetti in posizione apicale della società conoscessero bene le dinamiche sociali e politiche del territorio in cui intrattenevano rapporti commerciali e che, di conseguenza, fossero consapevoli delle atroci violazioni dei diritti umani realizzate dall'organizzazione criminale islamica, ragione per cui si ritiene che i suindicati vertici societari, finanziando l'organizzazione mediante le commissioni, volessero porre in essere la loro condotta agevolatrice e fossero consapevoli che, anche grazie al loro contributo, crimini contro l'umanità avrebbero potuto essere commessi ovvero che la loro realizzazione si sarebbero aggravata.

Tuttavia, qualora, invece, si ritenesse di escludere la fattispecie di cui alla lett. c) dell'art. 25(3), non ritenendosi la relativa *mens rea* configurabile nel caso di specie, potrebbe tornare ad applicarsi la modalità di agevolazione di cui alla lett. d), quantomeno nella forma di cui alla lett. ii) per la quale è sufficiente che sussista la mera consapevolezza in capo all'agente circa l'intenzione del gruppo di commettere il crimine<sup>360</sup>. Ricorderemo, infatti, che l'art. 25(3)(d) contiene un'ipotesi particolare di partecipazione, secondo cui è penalmente responsabile il soggetto che « in qualsiasi altro modo » contribuisca all'esecuzione di crimini commessi da un gruppo di persone. La stessa ha portata residuale, nel senso che entra in gioco, se non sono ravvisabili altre forme di responsabilità più gravi disciplinate nei precedenti commi. Questa forma di attribuzione della responsabilità, dunque, sarebbe esclusa se si ritenesse integrata l'«*aiding and abetting*», ma tornerebbe ad operare qualora quest'ultima non potesse dirsi configurata. In questo secondo scenario, pertanto, gli attori economici in posizione apicale

---

<sup>360</sup> A favore della configurabilità della fattispecie di cui all'art. 25(3)(d) nella forma della lett. ii) si esprime L. D. LEEUW, *Corporate Agents and Individual Criminal Liability under the Rome Statute*, in *State Crime Journal*, 216, vol. 5 (2) pp. 242 ss., che considera questa forma di responsabilità e la responsabilità da comando quelle più idonee, nel contesto dello Statuto di Roma, a fronteggiare la responsabilità dei soggetti in posizione apicale nelle società per concorso nei crimini internazionali.

potrebbero rispondere per il loro coinvolgimento nei crimini internazionali ai sensi dell'art. 25(3)(d), sulla base delle argomentazioni viste in precedenza<sup>361</sup>.

Come abbiamo, infatti, rilevato nei precedenti paragrafi, i modi di ascrizione della responsabilità disciplinati nello Statuto della Corte penale internazionale che potrebbero venire in rilievo nell'ambito delle condotte "neutrali" sono l'"*aiding and abetting*" e, in via residuale, la forma di cui all'art. 25(3)(d) dello Statuto.

## **2.5. L'elemento soggettivo quale *discrimen* nella rilevanza penale delle condotte.**

Ricorderemo che l'obiettivo della presente trattazione è quello di vagliare la rilevanza penale delle condotte dei vertici societari, complici, mediante condotte "neutrali", di crimini internazionali, nell'ambito dello Statuto di Roma e del sistema legale interno, trovando altresì un punto di equilibrio tra l'esigenza di evitare la punizione indiscriminata delle società che svolgono una legittima attività economica e la creazione di uno scudo penale rispetto ai soggetti apicali che contribuiscono alle più gravi violazioni dei diritti umani.

Un tale punto di equilibrio era stato individuato rispetto alla più ampia categoria delle condotte "neutrali" studiata a livello domestico in seno al secondo capitolo nella scriminante dell'esercizio del diritto o dell'adempimento di un dovere di cui all'art. 51 c.p.

Tuttavia, non essendo nell'ambito dello Statuto di Roma ravvisabile una causa di giustificazione analoga a quella appena indicata, all'esito dell'analisi svolta in questo capitolo, abbiamo potuto notare che, con riguardo ai vertici societari, il *discrimen* tra le condotte penalmente rilevanti ai sensi dello Statuto e quelle invece solo moralmente rimproverabili sia

---

<sup>361</sup> Cfr. sul punto il paragrafo 2.2.2. del presente capitolo.

da ravvisarsi principalmente nell'elemento soggettivo con cui i soggetti in posizione apicale agiscono quali complici dei crimini internazionali.

A questo punto, non resta che valutare la responsabilità degli attori economici in posizione apicale per il loro coinvolgimento nei crimini internazionali anche nell'ordinamento domestico, verificando altresì se l'operatività della scriminante di cui all'art. 51 c.p. sia riconoscibile anche nell'ambito delle condotte "neutrali" dei vertici societari.

## CAPITOLO IV

### LA RESPONSABILITÀ DEGLI ATTORI ECONOMICI PER CRIMINI INTERNAZIONALI NELL'ORDINAMENTO ITALIANO

SOMMARIO: 1. Premessa metodologica: la responsabilità degli attori economici nell'ordinamento domestico. – 2. I procedimenti domestici relativi al coinvolgimento di vertici societari in crimini internazionali: i dirigenti della “RWM Italia S.p.a.”. – 2.1. Una fattispecie in parte diversa: la responsabilità dei vertici politici per le violazioni dei diritti umani perpetrate nei confronti dei migranti in Libia. – 3. La giurisdizione italiana sulle condotte “neutrali” degli attori economici. – 3.1. L'applicabilità della legge penale italiana. – 3.1.1. L'applicabilità della legge penale italiana ai reati commessi nel territorio dello Stato. – 3.1.2. L'applicabilità della legge penale italiana ai reati commessi all'estero. – 3.2. Il principio di complementarietà della giurisdizione della Corte penale internazionale. – 4. La punibilità delle condotte “neutrali” dei vertici societari, nel caso di mancata implementazione nell'ordinamento domestico. – 4.1. La qualificazione mediante i crimini internazionali disciplinati dall'ordinamento domestico e le fattispecie incriminatrici ordinarie. – 4.1.1. La vendita di armi ad uno Stato che commette crimini di guerra. – 4.1.2. Il pagamento di commissioni per l'estrazione di petrolio ad un'organizzazione criminale responsabile di crimini contro l'umanità. – 4.1.3. L'accertamento del nesso causale tra la condotta del complice “economico” e il singolo episodio criminoso. – 4.2. La partecipazione concorsuale quale idonea modalità di attribuzione della responsabilità. – 4.2.1. L'*Aiding and abetting* e l'art. 110 c.p. – 4.2.2. L'art. 25(3)(d) dello Statuto di Roma e l'art. 110 c.p. – 5. La punibilità degli attori economici *de iure condendo*, nella prospettiva di un prossimo adeguamento dell'ordinamento domestico allo Statuto di Roma. – 6. L'applicabilità nel caso in esame della scriminante dell'esercizio del diritto.

#### **1. Premessa metodologica: la responsabilità degli attori economici in posizione apicale nell'ordinamento domestico.**

Dopo aver studiato la responsabilità dei soggetti in posizione apicale nelle società quali complici, mediante condotte “neutrali”, di crimini internazionali nell'ambito dello Statuto della Corte penale internazionale, ci accingiamo in questo capitolo a valutare una simile responsabilità nel contesto dell'ordinamento domestico, alla luce del solo parziale adeguamento del sistema legale interno allo Statuto di Roma. L'obiettivo è infatti quello di capire se, a fronte di ciò, anche nell'ordinamento italiano, sia garantita la medesima punibilità assicurata dallo

Statuto ovvero se vi siano lacune. Invero, nel nostro ordinamento, diversamente da quanto accade nell'ambito dello Statuto di Roma, è prevista la responsabilità da reato delle persone giuridiche ai sensi del d.lgs. n. 231 del 2001, sicché anche rispetto al coinvolgimento delle società nella commissione di crimini internazionali potrebbe vagliarsi una simile responsabilità. Tuttavia, non essendo la responsabilità della persona giuridica oggetto di studio nel presente lavoro, ciò che in questa sede indagheremo è la sola responsabilità delle persone fisiche quali soggetti in posizione apicale nelle società.

Il tema di cui ci occupiamo in questo capitolo non è stato approfondito né in dottrina né, tantomeno, dalla giurisprudenza, essendovi finora solo un procedimento domestico avente ad oggetto tale responsabilità. Pertanto, per meglio comprendere la natura e la portata del problema, si procederà per gradi.

Dopo aver valutato se vi siano procedimenti domestici aventi ad oggetto il coinvolgimento di vertici societari in crimini internazionali, si analizzeranno, in via preliminare, i margini di intervento della giurisdizione italiana rispetto a queste condotte, sotto il profilo sia dell'applicabilità della legge penale italiana nel caso in questione e sia del riparto di giurisdizione tra l'ordinamento interno e quello della Corte penale internazionale.

A questo punto, verrà valutata la responsabilità dei vertici delle imprese nell'ordinamento domestico alla luce dell'attuale adeguamento della normativa italiana allo Statuto della Corte penale internazionale e, solo successivamente, tale responsabilità sarà studiata anche nella prospettiva di un più ampio adeguamento del sistema italiano allo Statuto.

Infine, si verificherà se la soluzione interpretativa a cui abbiamo aderito in seno al secondo capitolo nel contesto dei comportamenti "neutrali", che farebbe leva sulla scriminante di cui all'art. 51 c.p., sia altresì condivisibile in questo ambito, e ciò ad un duplice scopo: innanzitutto, per vagliare la riconducibilità delle condotte dei vertici societari qui oggetto di studio nella più ampia categoria delle condotte "neutrali" e, inoltre, al fine di trovare un punto

di equilibrio tra la punizione indiscriminata delle società che svolgono una legittima attività economica e l'impunità assoluta dei soggetti in posizione apicale che contribuiscono alle più gravi violazioni dei diritti umani.

## **2. I procedimenti domestici relativi al coinvolgimento di vertici societari in crimini internazionali: i dirigenti della “RWM Italia S.p.a.”.**

Come abbiamo già visto, l'Italia rientra tra quei Paesi in cui non si è rivolta particolare attenzione alla responsabilità penale individuale nel caso di coinvolgimento dei vertici delle imprese nei crimini internazionali. L'unico caso che sembra potersi ravvisare è il recente procedimento, analizzato in modo approfondito nel terzo capitolo<sup>1</sup> e al quale qui accenniamo sinteticamente, avviato contro ignoti, relativo alle procedure di rilascio, a favore della società “RWM Italia S.p.a.”, delle autorizzazioni per l'esportazione di armi verso l'Arabia Saudita. Ci ricorderemo, infatti, che nell'aprile del 2018 è stata presentata una denuncia dai legali rappresentanti dello *European Center for Constitutional and Human Rights* (ECCHR) di Berlino, dell'organizzazione non governativa yemenita *Mwatana* e della Rete Italiana Pace e Disarmo, in cui si rilevava che nel corso di un attacco aereo avvenuto nell'ottobre del 2016 contro il villaggio yemenita Deir Al-Hajari venivano uccise 6 persone civili e un'altra persona rimaneva feriva. Dagli accertamenti si evinceva che l'anello di sospensione della bomba utilizzata era stato fabbricato ed esportato dalla “RWM Italia S.p.a.”, società specializzata nella produzione di armamenti e autorizzata ad esportare gli stessi da “UAMA” (Unità per le autorizzazioni dei materiali di armamento) verso l'Arabia Saudita, Paese che ha guidato la

---

<sup>1</sup> Per approfondimenti si veda il paragrafo 1.2.1. del terzo capitolo.

Coalizione responsabile degli attacchi aerei condotti in Yemen anche contro la popolazione civile, e verso gli Emirati Arabi Uniti.

In seguito alla denuncia, è stato avviato un procedimento che vede coinvolti i dirigenti della “RWM Italia S.p.a.” per concorso nei reati di omicidio e lesioni personali, ravvisato nella fornitura di armi, e i funzionari di “UAMA” per il reato di abuso d’ufficio, configurabile nella reiterata violazione delle norme interne e internazionali dirette ad impedire la vendita di armi, se risulta evidente il rischio che le stesse vengano usate in contesti di gravi violazioni del diritto internazionale umanitario.

Nell’ambito del procedimento state nel corso degli anni avanzante due richieste di archiviazione dal pubblico ministero: la prima è stata rigettata dal G.i.p. presso il Tribunale di Roma, mentre la seconda è stata impugnata dalle organizzazioni non governative che avevano presentato la denuncia, ritenendo queste ultime che vi siano prove sufficienti per formulare l’imputazione coatta degli indagati, passando direttamente al processo<sup>2</sup>.

## **2.1. Una fattispecie in parte diversa: la responsabilità dei vertici politici per le violazioni dei diritti umani perpetrate nei confronti dei migranti in Libia.**

Un’altra fattispecie che in questo ambito merita attenzione, ancorché riguardi una vicenda in parte diversa rispetto a quelle oggetto della nostra indagine, è quella relativa alla responsabilità penale dei vertici dell’Unione europea e dei suoi Stati membri per le gravi violazioni dei diritti umani commesse ai danni di persone migranti nel Mediterraneo e in Libia.

Il tema assume in questa sede rilevanza, nella misura in cui consente di apprezzare l’importanza di studiare la responsabilità individuale di persone poste in posizione apicale per

---

<sup>2</sup> *Yemen war crimes: Human rights groups challenge Italy’s decision to dismiss criminal investigation of arms company executives and export authorities*, nel sito dello “European Center for Constitutional and Human Rights”, 15 marzo 2022.

il loro coinvolgimento nella realizzazione di crimini internazionali, e ciò non solo nel contesto del diritto penale internazionale, ma altresì nell'ordinamento interno.

Invero, sono due i profili che, nel contesto dei crimini commessi nei confronti dei migranti e dei rifugiati libici, vengono in rilievo: la responsabilità dei libici, a cui accenneremo solamente per inquadrare il problema, e quella dei vertici europei e italiani, la quale invece ai nostri fini appare rilevante.

In via generale, è ormai noto che, nei centri di detenzione libici, dove vengono trattenuti i migranti, sono giornalmente perpetrate nei confronti degli stessi le più atroci torture<sup>3</sup>. La gravissima situazione in cui si trovano i migranti e i rifugiati che dalla Libia tentano di attraversare il Mediterraneo è, infatti, da tempo oggetto di attenzione da parte delle organizzazioni internazionali e delle organizzazioni non governative<sup>4</sup>. La gravità della situazione rende, quindi, sempre più urgente una riflessione circa il ruolo del diritto penale internazionale.

La configurabilità di crimini internazionali nelle violazioni dei diritti umani perpetrate nei confronti dei migranti non sembra, invero, essere una congettura astratta priva di fondamento. La stessa Procura della Corte penale internazionale ha, in più occasioni, espresso le sue preoccupazioni per le violenze cui sono sottoposti i migranti, evidenziando la gravità e la portata degli abusi perpetrati e dichiarando, altresì, di valutare la possibile apertura di un'indagine sui crimini presumibilmente commessi ai danni dei migranti<sup>5</sup>.

---

<sup>3</sup> Per approfondimenti sulla vicende che accadono nei centri di detenzione libici, cfr. per tutti i diversi contributi di M. VEGLIO (a cura di), *L'attualità del male – La Libia dei lager è verità processuale*, 2018.

<sup>4</sup> Cfr. Human Rights Council, *Report of the Independent Fact-Finding Mission on Libya*, 1 ottobre 2021, A/HRC/48/83; Amnesty International, *Libya: "Between life and death": Refugees and Migrants trapped in Libya's cycle of abuse*, 24 settembre 2020.

<sup>5</sup> Si veda, da ultimo, The Office of the Prosecutor (2020b), par. 26-29. In precedenza, si vedano The Office of the Prosecutor (2020a), par. 28-32; The Office of the Prosecutor (2019b), par. 30-33.; The Office of the Prosecutor (2019a), par. 30-38; The Office of the Prosecutor (2018b), par. 32-35; The Office of the Prosecutor (2018a), par. 28-29 e 32-34; The Office of the Prosecutor (2017b), par. 32-35; The Office of the Prosecutor (2017a), par. 22-26; The Office of the Prosecutor (2016d), par. 26; The Office of the Prosecutor (2016a), par. 21.

Invero, più di recente e, più in particolare, il 23 novembre 2021, il Procuratore presso la Corte penale internazionale, in occasione della presentazione del ventiduesimo report al Consiglio di Sicurezza sulla situazione della Libia, sembra escludere dalle future indagini sul territorio libico i crimini contro migranti e rifugiati, ritenendo che gli stessi debbano rimanere oggetto degli strumenti di cooperazione e del principio di

A ciò si aggiunga la comunicazione inviata alla Procura della Corte penale internazionale, ai sensi dell'art. 15 dello Statuto di Roma, da parte delle organizzazioni non governative *European Center for Constitutional and Human Rights* (ECCHR), *International Federation for Human Rights* (FIDH) e *Lawyers for Justice in Libya* (LFJL), in cui si è rilevato che le documentate condotte di omicidio, persecuzione, violenza sessuale, tortura, schiavitù e detenzione arbitraria, commesse ai danni dei migranti, avrebbero i connotati e il carattere di crimini internazionali, rispetto ai quali sono stati individuati diciannove presunti responsabili, appartenenti alle più alte gerarchie militari e politiche di gruppi armati, nonché attori statali libici coinvolti nella crisi del Paese<sup>6</sup>.

Alla luce di questo quadro, alcuni studiosi hanno valutato anche l'eventuale responsabilità dei vertici politici italiani ed europei, rispetto a queste gravi violazioni dei diritti umani perpetrate in Libia.

Sulla questione sono state presentate due comunicazioni alla Procura della Corte penale internazionale, ai sensi dell'art. 15 dello Statuto di Roma.

La prima è stata avanzata il 3 giugno 2019 dai giuristi Omer Shatz e Juan Branco, i quali hanno sollecitato l'apertura di un'indagine sulle responsabilità penali dei vertici dell'Unione europea e dei suoi Stati membri per crimini contro l'umanità commessi ai danni di persone migranti nel Mediterraneo e in Libia a partire dal 2013<sup>7</sup>.

---

complementarietà. V. Dichiarazione del Procuratore della Corte penale internazionale, Karim A.A. Khan QC, al Consiglio di Sicurezza delle Nazioni Unite sulla Situazione in Libia ai sensi della Risoluzione 1970 (2011), 24 novembre 2021. Per un'analisi delle dichiarazioni del Procuratore cfr. C. MELONI, X. ZANG, *Complementarity Is No Excuse: Why the ICC Investigation in Libya Must Include Crimes Against Migrants and Refugees*, in *Opinio Juris*, 1 dicembre 2021.

<sup>6</sup> Per approfondimenti si veda M. CRIPPA, *Giustizia penale internazionale e crimini commessi nei confronti di migranti e rifugiati in Libia: una comunicazione ex art. 15 Statuto di Roma sollecita il Procuratore all'apertura di indagini per crimini contro l'umanità e crimini di guerra di fronte alla Corte penale internazionale*, in *Sistema penale*, 23 dicembre 2021.

<sup>7</sup> Comunicazione all'Ufficio del Procuratore della Corte penale internazionale ai sensi dell'art. 15 dello Statuto di Roma, *EU Migration Policies in the Central Mediterranean and Libya (2014-2019)*, 3 giugno 2019. Per un commento alla comunicazione si vedano A. PASQUERO, *La comunicazione alla Corte penale internazionale sulle responsabilità dei leader europei per crimini contro l'umanità commessi nel Mediterraneo e in Libia. Una lettura critica*, in *Diritto, immigrazione e cittadinanza*, 2020, fasc. 1, pp. 51 ss.; P. PILLAI, *The EU and Migrant Detention in Libya: Complicity Under the Microscope Finally?*, in *Opinio Juris*, 5 luglio 2019; K. CARLSON,

Più in particolare, la denuncia, ricostruendo le politiche condotte negli ultimi anni a livello europeo sulla gestione dei soccorsi in mare dei migranti provenienti dalla Libia, ha attribuito ai leader europei la responsabilità sia delle morti per annegamento avvenute lungo la rotta del Mediterraneo, sia dei gravissimi reati subiti dalla popolazione di civili respinti nei centri di detenzione libici, tra cui omicidi, violenze sessuali e torture<sup>8</sup>.

Dopo aver qualificato le predette condotte alla stregua di crimini contro l'umanità ai sensi dell'art. 7 dello Statuto di Roma<sup>9</sup>, stante l'estensione e la sistematicità degli attacchi, la comunicazione ha altresì delineato le modalità di attribuzione della responsabilità, disciplinate nello Statuto di Roma, con cui i leader europei potrebbero essere chiamati a rispondere delle condotte delittuose insieme agli autori materiali – quali, nello specifico, la *direct co-perpetration*, l'*aiding and abetting*, l'*indirect co-perpetration* o la *command responsibility* –, ancorché non faccia riferimento in modo individuale ad alcun presunto autore delle condotte illecite<sup>10</sup>.

Più di recente, esattamente il 17 gennaio 2022, un'altra denuncia è stata presentata alla Procura della Corte penale internazionale da parte di tre associazioni non governative –

---

*Migration in the Mediterranean: why it's time to put European leaders on trial*, in *The Conversation*, 26 luglio 2019.

<sup>8</sup> Ciò sarebbe accaduto mediante l'attuazione di politiche riconducibili a due periodi: la prima politica, eseguita tra il 2013 e il 2015, avrebbe ridotto drasticamente le operazioni di ricerca e di salvataggio in mare, pur essendo i leader consapevoli che, in conseguenza di ciò, si sarebbe verificato – come poi è accaduto – un significativo aumento delle morti per annegamento; la seconda *policy*, realizzata dal 2015, avrebbe avuto lo scopo di attuare un sistema volto ad intercettare e trasferire forzatamente in Libia i migranti in fuga verso il Mediterraneo, nella consapevolezza che, dopo essere stati ricondotti nei centri di detenzione, sarebbero stati esposti ad un elevato rischio di essere vittime di gravissimi reati, tra cui omicidi, violenze sessuali e torture. Per approfondimenti sui reati contestati quali conseguenza della « prima *policy* », cfr. A. PASQUERO, *La comunicazione alla Corte penale internazionale sulle responsabilità dei leader europei per crimini contro l'umanità commessi nel Mediterraneo e in Libia. Una lettura critica*, cit., pp. 53 ss. e pp. 59 ss.

<sup>9</sup> Per approfondimenti v. A. PASQUERO, *La comunicazione alla Corte penale internazionale sulle responsabilità dei leader europei per crimini contro l'umanità commessi nel Mediterraneo e in Libia. Una lettura critica*, cit., pp. 69 ss.

<sup>10</sup> Si tratterebbe della responsabilità a titolo di *direct co-perpetration* ovvero per *aiding and abetting* per la predisposizione del sistema libico di intercettazione e respingimento dei migranti, della responsabilità per *co-perpetration* per i contributi alle singole operazioni di intercettazione e respingimento e di altri titoli di responsabilità – quali l'*indirect co-perpetration* o la *command responsibility* – per i reati commessi nel periodo 2015-2019. Cfr. A. PASQUERO, *La comunicazione alla Corte penale internazionale sulle responsabilità dei leader europei per crimini contro l'umanità commessi nel Mediterraneo e in Libia. Una lettura critica*, cit., pp. 61 ss.

*UpRights, StraLi e Adala for All* – riprendendo, in parte, il percorso argomentativo appena indicato nella precedente denuncia<sup>11</sup>. Nello specifico, la comunicazione, dopo aver ricostruito le violazioni dei diritti umani perpetrate nei campi di detenzione libici tra il 2017 e il 2021, ha qualificato le stesse alla stregua di crimini contro l'umanità *ex art. 7* dello Statuto di Roma e di crimini di guerra *ex art. 8* dello Statuto e ha rilevato come gli Stati europei, tra cui anche l'Italia, siano coinvolti nella commissione di questi abusi, in ragione delle politiche attuate dal 2016 dall'Unione Europea, volte a ridurre gli arrivi lungo la rotta del Mediterraneo. In questa prospettiva, rispetto ai crimini perpetrati nei centri di detenzione, parallelamente alla responsabilità degli attori libici, è stata ravvisata anche la responsabilità delle autorità italiane e maltesi ai sensi dell'art. 25(3)(d) dello Statuto di Roma, sebbene, anche in questo caso, non vengano individuate le persone fisiche coinvolte<sup>12</sup>.

Il tema del possibile coinvolgimento dei vertici politici nei crimini perpetrati nei confronti dei migranti è stato altresì affrontato dalla dottrina<sup>13</sup>, che ha valutato la complicità delle autorità italiane e, più in particolare, dei nostri ministri rispetto alle condotte principali poste in essere dalla Guardia costiera, dai funzionari governativi e dai gruppi paramilitari libici, alla luce dei rapporti tra l'Italia e la Libia in tema di lotta all'immigrazione clandestina. I presupposti da cui si è mossa questa impostazione sono duplici: si è ritenuto, da una parte, che le stesse autorità libiche siano coinvolte in violazioni dei diritti umani nei confronti dei migranti così gravi da poter essere configurate come crimini contro l'umanità e, dall'altra, che lo Stato

---

<sup>11</sup> V. Comunicazione all'Ufficio del Procuratore della Corte penale internazionale ai sensi dell'art. 15 dello Statuto di Roma, *Article 15 Communication on War Crimes and Crimes Against Humanity Committed Against Migrants and Refugees in Libya*, 12 gennaio 2022, disponibile nel sito [www.uprights.org](http://www.uprights.org).

<sup>12</sup> Secondo la denuncia, infatti, i vertici politici italiani e maltesi avrebbero fornito un supporto cruciale alla guardia costiera libica, operando in modo coordinato con la stessa, nell'intercettare i migranti a mare e nel provvedere al loro rimpatrio nei campi di detenzione libici. In ragione di queste considerazioni, la comunicazione ha ritenuto che, rispetto ai crimini perpetrati nei centri di detenzione, parallelamente alla responsabilità degli attori libici ai sensi dei criteri di imputazione di cui all'art. 25, comma 3, lett. a) e lett. d) dello Statuto della Corte penale, i leader politici dovrebbero rispondere degli abusi commessi ai danni dei migranti, in virtù della modalità di ascrizione della responsabilità di cui all'art. 25(3)(d) dello Statuto di Roma.

<sup>13</sup> Cfr. sul punto D. TARANTINO, *Politiche anti-migratorie e responsabilità dei vertici politico-istituzionali per crimini contro l'umanità*, in *Riv. trim. dir. pen. cont.*, 2021, fasc. 1, pp. 239 ss.; F. PACELLA, *Cooperazione Italia-Libia: profili di responsabilità per crimini di diritto internazionale*, *cit.*, pp. 5 ss.

italiano abbia adottato una politica di cooperazione e assistenza nei confronti delle autorità libiche allo scopo di ridurre l'arrivo dei migranti sulle nostre coste.

Secondo una prima ricostruzione<sup>14</sup>, la condotta dei nostri ministri potrebbe configurarsi come agevolazione materiale per *aiding and abetting* ex art. 25(3)(c) dello Statuto di Roma, essendo integrati sia l'elemento oggettivo della fattispecie concorsuale – sul presupposto che il contributo italiano per le attività della Guardia costiera libica, stante la sua rilevanza, abbia effettivamente agevolato la realizzazione del crimine –, sia il requisito soggettivo, alla luce della già analizzata assimilazione di tale elemento psicologico alla categoria italiana del dolo eventuale.

Secondo, invece, un'altra soluzione interpretativa<sup>15</sup>, che prende spunto dalla denuncia presentata il 3 giugno 2019 dai giuristi Omer Shatz e Juan Branco alla Procura della Corte Penale Internazionale, la responsabilità dei vertici politici italiani potrebbe essere qualificata anche come forma di coautoria ex art. 25(3)(a) dello Statuto di Roma, nell'interpretazione più recente a cui è approdata la giurisprudenza della Corte penale internazionale. Infatti, come abbiamo visto nel terzo capitolo, la Corte penale internazionale ha ridefinito i contorni della coautoria nella decisione Lubanga, individuando l'elemento costitutivo della stessa nel concetto di « *joint control over the crime* » e, successivamente, nel caso Katanga e Ngudjolo Chui, operando una commistione di elementi propri della coautoria (“*co-perpetration*”) e dell'autoria mediata (“*indirect perpetration*”), ha ideato un modello concorsuale ibrido che ha preso il nome di “*indirect co-perpetration*” o coautoria mediata. La dottrina ha, quindi, asserito, che, nell'ambito della responsabilità dei vertici politici per i crimini perpetrati nei confronti dei migranti in Libia, potrebbe ravvisarsi anche la fattispecie di cui all'art. 25(3)(a), nella forma

---

<sup>14</sup> Si veda sul punto F. PACELLA, *Cooperazione Italia-Libia: profili di responsabilità per crimini di diritto internazionale*, cit., pp. 5 ss.

<sup>15</sup> Cfr. D. TARANTINO, *Politiche anti-migratorie e responsabilità dei vertici politico-istituzionali per crimini contro l'umanità*, cit., pp. 252 ss.

della “*co-perpetration based on joint control over the crime*” ovvero in quella dell’“*indirect co-perpetration*”.

Tuttavia, a fronte di queste molteplici voci che reclamano la responsabilità dei leader europei e degli Stati membri per il loro coinvolgimento nelle atroci violenze perpetrate nei confronti di migranti e rifugiati in Libia, ad oggi, non risulta che vi siano procedimenti aperti a carico degli stessi né davanti la Corte penale internazionale né davanti le giurisdizioni domestiche. Le motivazioni potrebbero ragionevolmente risiedere nel fatto che si tratta di soggetti che rivestono le più alte cariche istituzionali europee e italiane. Per le medesime ragioni, appare improbabile che in futuro si possa addivenire a procedimenti nei loro confronti rispetto agli abusi perpetrati in Libia. D'altra parte, anche solo un'eventuale indagine dei vertici politici rispetto ai crimini commessi in Libia produrrebbe gravissime ripercussioni nelle dinamiche interne alle stesse istituzioni, per non parlare dell'impatto mediatico che avrebbe la vicenda.

Una simile considerazione non fa venire meno l'opportunità di indagare la gravità delle violazioni dei diritti umani commesse nei campi di detenzione e l'eventuale complicità dei vertici politici nella loro perpetrazione, anche solo nell'ambizione di sortire un qualche effetto deterrente nei confronti del futuro.

In questa prospettiva, studiare la responsabilità degli attori economici in posizione apicale nelle società nell'ambito dell'ordinamento interno, oltre che in quello del diritto penale internazionale, avrebbe un'immediata rilevanza pratica anche ai fini di un tema così attuale come quello appena indicato. Infatti, il paradigma ascrittivo della responsabilità qui indagato, avente ad oggetto la complicità dei vertici di imprese nei crimini internazionali potrebbe essere applicato anche rispetto ai vertici politici, con i necessari adattamenti a fronte delle radicali differenze che sussistono tra le due categorie di soggetti.

In questo senso, da un lato, tra le due situazioni – la responsabilità degli vertici societari e la responsabilità dei vertici politici – vi sono evidenti similitudini, in quanto vengono in entrambi i casi in rilievo soggetti posti in posizione apicale che pongono in essere condotte partecipative rispetto alla commissione di crimini internazionali, aventi natura “neutrale”, in quanto realizzate nell’esercizio delle proprie funzioni, societarie o istituzionali, garantite e protette dall’ordinamento. Dall’altra parte, tuttavia, tra le due responsabilità ci sono altrettante profonde differenze: i vertici politici, infatti, godono della legittimazione politica e agiscono, dunque, nel perseguimento dell’indirizzo politico-istituzionale, diversamente dai vertici delle imprese, i quali, inserendosi in un contesto aziendale privatistico, perseguono l’interesse economico della società che dirigono. Proprio queste diversità potrebbero giustificare, da un lato, la scarsa probabilità che vengano instaurati procedimenti nei confronti dei leader politici e, dall’altra, la necessità, invece, che questi procedimenti siano avviati rispetto alle condotte partecipative degli attori economici.

### **3. La giurisdizione italiana sulle condotte “neutrali” degli attori economici.**

Prima di valutare la responsabilità degli attori economici in posizione apicale nelle società per il loro coinvolgimento nella commissione di crimini internazionali, occorre capire quando la giurisdizione italiana possa intervenire nella punizione di simili condotte.

La questione relativa al radicamento della giurisdizione non appare, nel tema di cui ci occupiamo, essere stata approfondita né dalla dottrina né dalla giurisprudenza. Si pensi all’unico procedimento avviato nel nostro ordinamento in tema di complicità degli attori economici in crimini internazionali, che vede coinvolti i dirigenti della società “RWM Italia S.p.a.” per concorso nei reati di omicidio e lesioni personali e i funzionari di “UAMA” (Unità per le autorizzazioni dei materiali di armamento) per il reato di abuso d’ufficio, in merito ad un

attacco aereo avvenuto nell'ottobre del 2016 contro il villaggio yemenita Deir Al-Hajari, in cui venivano uccise 6 persone civili e un'altra persona rimaneva feriva. In questo caso non sembra essere stato approfondito in termini generali il problema del radicamento della giurisdizione, ancorché i fatti criminosi siano stati materialmente perpetrati in un altro Stato.

A ben vedere, la questione relativa alla giurisdizione risulta centrale nella punibilità delle condotte dei vertici delle imprese, soprattutto nei casi in cui i crimini internazionali vengono materialmente commessi in Paesi esteri diversi da quelli in cui hanno sede le società coinvolte. In considerazione di ciò, appare estremamente rilevante capire, innanzitutto, in che misura la legge italiana possa essere applicata ai complici "economici" di questi crimini.

Più in particolare, sono due i profili problematici relativi alla giurisdizione che vengono in rilievo. Il primo concerne i rapporti tra l'ordinamento italiano e gli ordinamenti domestici dei Paesi in cui i crimini sono materialmente perpetrati. Occorre, quindi, chiedersi quando la legge italiana trovi applicazione rispetto alle condotte di complicità degli attori economici.

La seconda questione, invece, riguarda i rapporti tra l'ordinamento italiano e quello della Corte penale internazionale. Infatti, come abbiamo visto nel terzo capitolo, non solo le condotte degli autori principali, ma anche quelli dei complici "economici" possono risultare penalmente rilevanti nell'ambito dello Statuto di Roma. È necessario, pertanto, valutare i rapporti tra la giurisdizione italiana e quella della Corte.

### **3.1. L'applicabilità della legge penale italiana.**

Come noto, l'esercizio della giurisdizione penale italiana rispetto a fatti di reato aventi elementi di extraterritorialità si basa su una serie di principi disciplinati agli artt. 3 ss. c.p., nei quali è sancito il principio di territorialità (artt. 3 e 6 c.p.), in virtù del quale è punito dalla legge penale italiana il reato posto in essere nel territorio dello Stato, indipendentemente dalla

cittadinanza del soggetto attivo, e in cui sono previsti altri criteri di collegamento tra i reati commessi all'estero e la giurisdizione italiana (artt. 7-10 c.p.)<sup>16</sup>.

Nell'ambito delle condotte "neutrali" degli attori economici, come vedremo, la giurisdizione italiana può essere radicata sia che il fatto sia considerato commesso nel territorio italiano sia che lo stesso sia realizzato totalmente all'estero, e ciò in virtù di alcuni elementi di contatto presenti nelle norme che andremo a studiare. Per questa ragione, si andranno ad analizzare singolarmente le disposizioni dettate dal codice penale in tema di applicabilità della legge penale italiana.

### **3.1.1. L'applicabilità della legge penale italiana ai reati commessi nel territorio dello Stato.**

L'art. 6 c.p. disciplina i reati commessi nel territorio dello Stato: più nel dettaglio, il primo comma dell'articolo dispone che « chiunque commette un reato nel territorio dello Stato è punito secondo la legge italiana »; di maggiore interesse è il secondo comma, secondo il quale « il reato si considera commesso nel territorio dello Stato, quando l'azione o l'omissione, che lo costituisce, è ivi avvenuta *in tutto o in parte*, ovvero si è ivi verificato l'evento che è la conseguenza dell'azione od omissione »<sup>17</sup>.

Per valutare se la norma consente di radicare la giurisdizione nei casi di condotte "neutrali" dei vertici delle società, si rende necessaria l'identificazione della "parte" di condotta sufficiente a determinare la commissione del reato nel territorio dello Stato. In altre parole, occorre capire se qualsiasi contributo, anche minimo, alla commissione del fatto illecito possa essere sindacato davanti le autorità giurisdizionali italiane.

---

<sup>16</sup> Per un approfondimento sul punto cfr. T. PADOVANI, *Diritto Penale*, cit., p. 58.

<sup>17</sup> Cfr. Art. 6 c.p. (Reati commessi nel territorio dello Stato).

Quanto al primo aspetto, viene in rilievo l'art. 6, comma 2, c.p., nella parte in cui prevede che il reato si considera commesso nel territorio dello Stato anche quando la condotta, attiva o omissiva, sia avvenuta *in parte* in Italia.

Può capitare infatti che i crimini internazionali vengano perpetrati all'estero, che quindi le persone offese e gli autori materiali degli stessi siano cittadini stranieri e che solo le eventuali condotte di complicità dei vertici delle imprese siano poste in essere in Italia. In questa prospettiva, occorre, quindi, chiederci quale debba essere il grado di rilevanza causale della parte di azione commessa in Italia affinché si ritenga radicata la giurisdizione italiana *ex art. 6 c.p.*

La giurisprudenza, interpretando estensivamente il dato normativo, è costantemente orientata nel senso di riconoscere la giurisdizione italiana anche rispetto ai reati commessi quasi integralmente all'estero: qualunque contributo causale posto in essere da qualsivoglia complice determinerebbe che il fatto di reato risulti commesso nel territorio dello Stato<sup>18</sup>. Ne deriva che ben tutti i concorrenti potrebbero essere assoggettati alla giurisdizione italiana, anche se gli stessi non siano mai stati in Italia e quasi la totalità dell'azione o dell'omissione ovvero dell'evento siano avvenuti all'estero<sup>19</sup>. *A fortiori*, quindi, ben potrebbe radicarsi la giurisdizione domestica rispetto a condotte di attori economici in posizione apicale che, ancorché causali rispetto a crimini internazionali perpetrati in altri Paesi, siano state poste in essere in Italia.

---

<sup>18</sup> Cfr. sul punto Cass. pen., sez. VI, 11 febbraio 2009, n. 12142, secondo cui: « Nell'ipotesi di concorso in traffico internazionale di stupefacenti, il reato è da ritenere commesso nel territorio dello Stato anche nel caso in cui sia stata posta in essere una qualsiasi attività di partecipazione ad opera di uno qualsiasi dei concorrenti, a nulla rilevando che tale attività parziale non rivesta in sé carattere di illiceità, dovendo la stessa essere intesa come frammento di un unico ed inscindibile "iter" delittuoso ». In senso conforme, v. Cass. pen., sez. III, 18 febbraio 2016, in *CED*, Rv. 266320; Cass. pen., sez. III, 2 marzo 2017, n. 35165, in *CED*, Rv. 270686; Cass. pen., sez. VI, 21 settembre 2017, n. 56953, in *CED*, Rv. 272220; Cass. pen., sez. V, 15 ottobre 2018, n. 57018, in *CED*, Rv. 274376.

<sup>19</sup> Cfr. S. APRILE, *Art. 6. Reati commessi nel territorio dello Stato*, in *Codice penale commentato*, E. DOLCINI, G. GATTA (diretto da), *cit.*, pp. 214 ss.

### 3.1.2. L'applicabilità della legge penale italiana ai reati commessi all'estero.

La prima delle norme che pongono i criteri di collegamento tra i reati commessi all'estero e la giurisdizione italiana è l'art. 7 c.p. La disposizione disciplina alcune ipotesi tassative di punibilità delle persone fisiche rispetto a gravi reati realizzati all'estero, quali i delitti contro la personalità dello Stato italiano, di contraffazione del sigillo dello Stato e di uso di tale sigillo contraffatto, di falsità nummaria, quelli commessi da pubblici ufficiali a servizio dello Stato, abusando dei poteri o violando i doveri inerenti alle loro funzioni, nonché ogni altro reato per il quale speciali disposizioni di legge o convenzioni internazionali stabiliscono l'applicabilità della legge penale italiana<sup>20</sup>. La norma in esame non sembra potere venire in rilievo nel caso di concotte "neutrali" dei vertici, dal momento che nessuno dei delitti indicati tassativamente dalla disposizione verrebbe integrato nel caso di commissione crimini internazionali, sia che si tratti di quelli espressamente previsti nel nostro ordinamento, quali i crimini di guerra e il genocidio, sia che si proceda alla riqualificazione dei crimini contro l'umanità, non disciplinati nel sistema legale interno, nei reati comuni configurabili. I delitti indicati nell'elenco tassativo della norma sono, infatti, eterogenei rispetto alle violazioni dei diritti umani che caratterizzano i crimini internazionali.

Nell'ambito delle norme che pongono la giurisdizione italiana anche rispetto ai reati commessi all'estero, si annovera poi l'art. 8 c.p.<sup>21</sup>, ai sensi del quale si applica la legge italiana

---

<sup>20</sup> Art. 7 c.p. (Reati commessi all'estero): « È punito secondo la legge italiana il cittadino o lo straniero che commette in territorio estero taluno dei seguenti reati: 1) delitti contro la personalità dello Stato italiano; 2) delitti di contraffazione del sigillo dello Stato e di uso di tale sigillo contraffatto; 3) delitti di falsità in monete aventi corso legale nel territorio dello Stato, o in valori di bollo o in carte di pubblico credito italiano; 4) delitti commessi da pubblici ufficiali a servizio dello Stato, abusando dei poteri o violando i doveri inerenti alle loro funzioni; 5) ogni altro reato per il quale speciali disposizioni di legge o convenzioni internazionali stabiliscono l'applicabilità della legge penale italiana ».

<sup>21</sup> Art. 8 c.p. (Reato politico commesso all'estero): « Il cittadino o lo straniero, che commette in territorio estero un delitto politico non compreso tra quelli indicati nel numero 1 dell'articolo precedente, è punito secondo la legge italiana, a richiesta del Ministro della giustizia.

Se si tratta di delitto punibile a querela della persona offesa, occorre, oltre tale richiesta, anche la querela. Agli effetti della legge penale, è delitto politico ogni delitto, che offende un interesse politico dello Stato, ovvero un diritto politico del cittadino. È altresì considerato delitto politico il delitto comune determinato, in tutto o in parte, da motivi politici ».

a reati politici commessi all'estero a condizione che ne faccia richiesta il Ministro della Giustizia e, se il delitto è procedibile a querela della persona offesa, che sia stata presentata querela. Inoltre, il terzo comma dell'articolo dispone che si considera delitto politico ogni delitto, che offende un interesse politico dello Stato o un diritto politico del cittadino ovvero il delitto comune determinato, in tutto o in parte, da motivi politici.

Sono due i profili a cui prestare particolare attenzione nel nostro caso. Innanzitutto, occorre capire nei confronti di chi il delitto politico deve essere commesso affinché si radichi la giurisdizione italiana. Sul punto l'opinione largamente prevalente ritiene che la disposizione si riferisca esclusivamente ai delitti commessi ai danni dello Stato italiano o del cittadino, sul presupposto che la norma sarebbe espressione del principio di difesa o di personalità passiva<sup>22</sup>. Dunque, da questo punto di vista, per iniziare un procedimento nei confronti dell'attore economico per il suo coinvolgimento nella commissione di crimini internazionali sarebbe necessario che i reati siano commessi ai danni di cittadini italiani.

Tuttavia, per ritenere nel nostro caso applicabile la disciplina dell'art. 8 c.p., dobbiamo, altresì, verificare che i crimini internazionali possano rientrare nella nozione di "delitto politico" di cui alla presente norma. Secondo il più recente orientamento giurisprudenziale<sup>23</sup>, la qualificazione di un delitto come politico, ai fini dell'art. 8 c.p., va fornita alla luce dell'art. 10 Cost., secondo il quale l'ordinamento giuridico italiano si conforma alle norme del diritto internazionale, in combinato disposto con le norme della Convenzione europea dei diritti dell'uomo, che obbliga gli Stati al rispetto di alcuni diritti fondamentali nei confronti di ogni persona sottoposta alla loro giurisdizione. In considerazione di ciò, in un caso relativo ai delitti commessi nei confronti dei cd. desaparecidos, durante la dittatura militare instauratasi in Argentina a partire dal 1976, sotto il comando del generale dell'esercito Jorge Videla – tra cui

---

<sup>22</sup> F. MANTOVANI, *Diritto penale. Parte generale*, cit., p. 918. Cfr., inoltre, S. APRILE, *Art. 8. Delitto politico commesso all'estero*, in *Codice penale commentato*, E. DOLCINI, G. GATTA (diretto da), cit., pp. 229 ss.

<sup>23</sup> Si veda, da ultimo, Cass. pen., sez. I, 9 luglio 2021, n. 759.

configuravano omicidi, sequestri di persone e lesioni –, sono stati definiti come politici i delitti di oggettiva gravità, commessi in danno ai cittadini italiani residenti in Argentina, in esecuzione di un piano criminoso diretto all’eliminazione delle persone che si opponevano al regime, in quanto tali delitti offenderebbero non solo « un interesse politico dello Stato italiano, che ha il diritto e il dovere di intervenire per tutelare i propri cittadini, ma anche i diritti fondamentali delle stesse vittime »<sup>24</sup>. Alla luce di questa interpretazione estensiva e convenzionalmente orientata dell’art. 8 c.p., ben potrebbero rientrare nella nozione di “delitto politico” tutti quei reati così gravi da ledere i diritti fondamentali dell’uomo, garantiti dalla CEDU, tra i quali, *in primis*, il diritto alla vita. Dunque, anche i crimini internazionali sarebbero, secondo questa soluzione interpretativa, riconducibili all’alveo dei delitti aventi natura politica, venendo in rilievo nei predetti crimini, per l’appunto, le più gravi violazioni dei diritti umani.

Tornando alla responsabilità dei vertici delle società per il loro coinvolgimento nella commissione di crimini internazionali, alla luce delle suindicate considerazioni, possiamo ragionevolmente concludere che rispetto alle condotte degli attori economici potrebbe sussistere la giurisdizione italiana, in quanto i crimini internazionali ricadrebbero nella nozione di “delitto politico”, purché, tuttavia, tali abusi siano perpetrati ai danni di cittadini italiani. Inoltre, come anticipato, ai fini dell’operatività dell’art. 8 c.p., dovrebbero, altresì, avverarsi due condizioni: che ne faccia richiesta il Ministro della Giustizia e, se il delitto è procedibile a querela della persona offesa, che sia stata avanzata querela.

Sempre nell’ambito dell’applicabilità della legge penale italiana ai reati commessi all’estero, si inserisce l’art. 9 c.p.<sup>25</sup>, che prevede alcune ipotesi di delitti comuni commessi

---

<sup>24</sup> Cass. pen., sez. I, 28 aprile 2004, n. 23181, in *CED*, Rv. 228663. Nel medesimo senso, si veda, da ultimo Cass. pen., sez. I, n. 759, *cit.*

<sup>25</sup> Art. 9 c.p. (Delitto comune del cittadino all’estero): « Il cittadino, che, fuori dei casi indicati nei due articoli precedenti, commette in territorio estero un delitto per il quale la legge italiana stabilisce l’ergastolo, o la reclusione non inferiore nel minimo a tre anni, è punito secondo la legge medesima, sempre che si trovi nel territorio dello Stato.

Se si tratta di delitto per il quale è stabilita una pena restrittiva della libertà personale di minore durata, il colpevole è punito a richiesta del Ministro della giustizia ovvero a istanza o a querela della persona offesa. Nei casi preveduti dalle disposizioni precedenti, qualora si tratti di delitto commesso a danno delle Comunità

all'estero dal cittadino italiano. In questo caso, la norma subordina l'applicabilità della legge italiana al ricorrere delle seguenti condizioni: se il delitto è punito con la pena dell'ergastolo o la reclusione non inferiore nel minimo a tre anni, è necessaria la presenza dell'autore nel territorio dello Stato; invece, se il delitto è punito con la pena della reclusione inferiore nel minimo a 3 anni, oltre alla presenza nel territorio dello Stato, è necessaria la richiesta del Ministro della Giustizia ovvero l'istanza o la querela della persona offesa, salvo che per i delitti di cui agli artt. 320, 321 e 346-bis c.p.

Dunque, nel caso della responsabilità degli attori economici, ben potrebbe radicarsi la giurisdizione italiana rispetto alla condotta "neutrale" del vertice della società, se questi è un cittadino italiano, e ciò ancorché tanto la perpetrazione materiale dei crimini quanto la stessa condotta di complicità del soggetto in posizione apicale si verificano all'estero. Come rilevato, occorre, tuttavia, ai fini dell'operatività dell'art. 9 c.p., che si realizzino le ulteriori condizioni previste nella norma: la presenza fisica nel territorio dello Stato e, se il delitto è punito con la pena della reclusione inferiore nel minimo a 3 anni, anche la richiesta del Ministro della Giustizia ovvero l'istanza o la querela della persona offesa.

Infine, l'ultima norma che entra in gioco nel radicamento della giurisdizione italiana in caso di reati commessi all'estero è l'art. 10 c.p.<sup>26</sup>. Lo stesso, al primo comma, dispone

---

europee, di uno Stato estero o di uno straniero, il colpevole è punito a richiesta del Ministro della giustizia, sempre che l'extradizione di lui non sia stata concessa, ovvero non sia stata accettata dal Governo dello Stato in cui egli ha commesso il delitto.

Nei casi preveduti dalle disposizioni precedenti, la richiesta del Ministro della giustizia o l'istanza o la querela della persona offesa non sono necessarie per i delitti previsti dagli articoli 320, 321 e 346 bis ».

<sup>26</sup> Art. 10 c.p. (Delitto comune dello straniero all'estero) prevede che: « Lo straniero, che, fuori dei casi indicati negli articoli 7 e 8, commette in territorio estero, a danno dello Stato o di un cittadino, un delitto per il quale la legge italiana stabilisce l'ergastolo, o la reclusione non inferiore nel minimo a un anno, è punito secondo la legge medesima, sempre che si trovi nel territorio dello Stato, e vi sia richiesta del Ministro della giustizia, ovvero istanza o querela della persona offesa.

Se il delitto è commesso a danno delle Comunità europee, di uno Stato estero o di uno straniero, il colpevole è punito secondo la legge italiana, a richiesta del Ministro della giustizia, sempre che:

- 1) si trovi nel territorio dello Stato;
- 2) si tratti di delitto per il quale è stabilita la pena dell'ergastolo ovvero della reclusione non inferiore nel minimo a tre anni;
- 3) l'extradizione di lui non sia stata concessa, ovvero non sia stata accettata dal Governo dello Stato in cui egli ha commesso il delitto, o da quello dello Stato a cui egli appartiene.

l'applicabilità della legge italiana nelle ipotesi di delitti commessi all'estero a danno dello Stato ovvero di cittadino italiano puniti con l'ergastolo o con la pena della reclusione non inferiore nel minimo ad un anno, purché lo straniero sia presente – anche occasionalmente<sup>27</sup> – nel territorio dello Stato e vi sia la richiesta del Ministro della Giustizia ovvero la presentazione di istanza o querela della persona offesa, se richieste ai fini della procedibilità. Invece, al secondo comma dell'art. 10 c.p. si prevede la possibilità di applicare la legge italiana nei casi in cui sia commesso dallo straniero un reato all'estero ai danni di un altro straniero, subordinatamente alla sussistenza di una serie di condizioni: la presenza del colpevole nel territorio dello Stato, la punibilità del delitto con l'ergastolo o la reclusione non inferiore nel minimo a tre anni e la mancata concessione dell'extradizione del colpevole ovvero la mancata accettazione della stessa dal Governo dello Stato in cui ha commesso il delitto o da quello dello Stato a cui l'autore del reato appartiene.

Con riguardo alla responsabilità degli attori economici in posizione apicale, ben potrebbe sussistere la giurisdizione italiana sulle loro condotte anche ai sensi dell'art. 10 c.p. Affinché si configuri l'ipotesi di cui al primo comma dell'articolo, sarebbe necessario che i crimini internazionali siano commessi ai danni di cittadini italiani, e ciò ancorché il vertice della società coinvolto non sia italiano e i crimini siano integralmente perpetrati all'estero, sempre che si verifichino le altre condizioni richieste dalla norma. Invece, la fattispecie del secondo comma dell'art. 10 c.p. potrebbe radicare la giurisdizione italiana rispetto alle condotte “neutrali” del soggetto in posizione apicale, anche se questi non è italiano, i crimini sono stati realizzati a danno di persone straniere e sono stati altresì integralmente perpetrati all'estero,

---

La richiesta del Ministro della giustizia o l'istanza o la querela della persona offesa non sono necessarie per i delitti previsti dagli articoli 317, 318, 319, 319 bis, 319 ter, 319 quater, 320, 321, 322 e 322 bis ».

<sup>27</sup> Cfr. Cass. pen., sez. I, 17 giugno 2020, n. 19762, in *CED*, Rv. 279210, secondo cui: « In tema di reato commesso all'estero da uno straniero, il presupposto della presenza del colpevole nel territorio dello Stato, richiesto dall'art. 10, comma secondo, n. 1, cod. pen. per la sua perseguibilità in Italia, è integrato anche in caso di presenza transitoria e occasionale, non essendo a tal fine, richiesto un effettivo radicamento del soggetto sul territorio nazionale ».

purché si verificano tutte le condizioni già viste previste dalla norma, tra cui anche la presenza del colpevole nel territorio dello Stato.

### **3.2. Il principio di complementarità della giurisdizione della Corte penale internazionale.**

Dopo aver studiato i rapporti tra l'ordinamento italiano e quello dei Paesi in cui i crimini sono materialmente commessi e, più in particolare, i criteri per rendere applicabile la legge penale italiana alle condotte "neutrali" degli complici "economici" dei suddetti crimini, non resta che valutare i rapporti tra la giurisdizione domestica e la giurisdizione della Corte penale internazionale. Si rammenti, infatti, che, come visto nel terzo capitolo, le condotte dei vertici delle società coinvolte nella commissione di crimini internazionali hanno rilevanza penale anche nell'ambito dello Statuto di Roma. Occorre, quindi, capire, come si risolvano i rapporti tra i due sistemi legali, ai fini della punibilità di quei comportamenti, posti in essere dagli attori economici, che siano, altresì, perseguibili davanti le autorità giurisdizionali domestiche sulla base delle norme viste nei precedenti paragrafi.

Come noto, il riparto di giurisdizione tra il nostro Paese e, più in generale, tra gli Stati parte dello Statuto e la Corte penale internazionale è regolato dal principio di complementarità, in virtù del quale è accordata la preminenza alle giurisdizioni nazionali finché non vi siano difetti nelle loro capacità e volontà di condurre indagini e processi tale per cui la giurisdizione della Corte opera in via sussidiaria rispetto a quella domestica. La regola generale è, quindi, la giurisdizione dei tribunali nazionali, mentre l'eccezione diventa la giurisdizione della Corte penale internazionale<sup>28</sup>.

---

<sup>28</sup> Per approfondimenti sul principio di complementarità si vedano P. BENVENUTI, *Complementarity of the International Criminal Court to National Criminal Jurisdictions*, in *Essays on the Rome Statute of the International Criminal Court*, F. LATTANZI, W. SCHABAS (a cura di), L'Aquila, 1999, pp. 21 ss.; M.

Il principio è espressamente previsto in diverse disposizioni dello Statuto: è richiamato al paragrafo 6<sup>29</sup> e al paragrafo 10<sup>30</sup> del Preambolo ed è, inoltre, ribadito all'art. 1 dello Statuto<sup>31</sup>; la complementarità della Corte penale internazionale è, poi, dettagliatamente disciplinata agli artt. 15, 17, 18 e 19<sup>32</sup> dello Statuto.

---

BENZING, *The complementarity regime of the International Criminal Court: International Criminal Justice between State Sovereignty and the Fight against Impunity*, in *Max Planck Yearbook of United Nations Law*, 2003, vol. 7, pp. 591 ss.; B. BROWN, *Primacy or Complementarity: Reconciling the Jurisdiction of National Courts and International Criminal Tribunals*, in *Yale Journal of International Law*, 1998, vol. 23, pp. 383 ss.; W. W. BURKE-WHITE, *Complementarity in Practice: The International Criminal Court as Part of a System of Multilevel Global Governance in the Democratic Republic of Congo*, in *Leiden Journal of International Law*, 2005, vol. 18 (3), pp. 557 ss.; A. CLAPHAM, *Issues of complexity, complicity and complementarity: from the Nuremberg trials to the dawn of the new International Criminal Court*, in *From Nuremberg to The Hague*, in P. SANDS (a cura di), Cambridge, New York, 2003; M. M. EL ZEIDY, *The Principle of Complementarity: a New Machinery to Implement International Criminal Law*, in *Michigan Journal of International Law*, 2003, vol. 23 (4), pp. 869 ss.; M. M. EL ZEIDY, *The Principle of Complementarity in International Criminal Law. Origin Development and Practice*, Leiden, Boston, 2008; A. ESER, *National Jurisdiction over Extraterritorial Crimes within the Framework of International Complementarity. A Comparative Survey on Transnational Prosecution of Genocide according to the Principle of Universality*, in *Man's Inhumanity to Man. Essay in Honour of Antonio Cassese*, L. VOHRAH et al. (a cura di), The Hague, London, New York, 2003; J. T. HOLMES, *The principle of complementarity*, in *The International Criminal Court: The making of the Rome Statute*, R.S. LEE, The Hague, 1999, pp. 41 ss.; J. T. HOLMES, *Complementarity: National Courts versus the ICC*, in *The Rome Statute of the International Criminal Court: A Commentary*, A. CASSESE, P. GAETA, J. R. W. D. JONES (a cura di), vol. 1, Oxford, 2002, p. 667; W. A. SCHABAS, *Complementarity in Practice: Some Uncomplimentary Thoughts*, in *Criminal Law Forum*, 2008, vol. 19 (1), pp. 5 ss.; M. ZEIDY, *The International Criminal Court and Complementarity: From Theory to Practice*, Cambridge University Press, Cambridge, 2011; S. A. WILLIAMS, *Article 17*, in *Commentary on the Rome Statute of the International Criminal Court: Observers' Notes*, O. Triffterer (a cura di), Baden Baden, 1999, pp. 383 ss.

Per una ricostruzione del significato delle nozioni di "unwillingness" e di "inability" si rinvia, *ex multis*, a W. A. SCHABAS, M. EL ZEIDY, *Article 17: Issues of Admissibility*, *cit.*, pp. 803 ss.; J. STIGEN, *The Relationship between the International Criminal Court and National Jurisdictions*, *cit.*, pp. 251 ss.; P. BENVENUTI, *Complementarity of the International Criminal Court to National Criminal Jurisdictions*, *cit.*, pp. 42 ss.

<sup>29</sup> Paragrafo 6 del Preambolo dello Statuto della Corte penale internazionale: « Recalling that it is the duty of every State to exercise its criminal jurisdiction over those responsible for international crimes ».

<sup>30</sup> Paragrafo 10 del Preambolo dello Statuto della Corte penale internazionale: « Emphasizing that the International Criminal Court established under this Statute shall be complementary to national criminal jurisdictions ».

<sup>31</sup> Articolo 1 dello Statuto della Corte penale internazionale: « An International Criminal Court ("the Court") is hereby established. It shall be a permanent institution and shall have the power to exercise its jurisdiction over persons for the most serious crimes of international concern, as referred to in this Statute, and shall be complementary to national criminal jurisdictions. The jurisdiction and functioning of the Court shall be governed by the provisions of this Statute ».

<sup>32</sup> Cfr. A. CASSESE, *Lineamenti di diritto penale internazionale. II. Diritto processuale*, Bologna, 2005, pp. 41 ss.

Più in particolare, l'art. 17<sup>33</sup> indica, al primo comma, le condizioni di esercizio della giurisdizione complementare della Corte<sup>34</sup>. All'interno della norma sono definiti i criteri di "ammissibilità" di un caso concreto davanti alla Corte, cioè i parametri sulla scorta dei quali la Corte può procedere nella singola vicenda sottoposta al suo vaglio: la norma preclude la giurisdizione della Corte qualora i criteri codificati non vengano riscontrati e, allo stesso tempo, le giurisdizioni nazionali presentino tutti i parametri previsti.

Il meccanismo così delineato dispone la dichiarazione di improcedibilità di un caso da parte della Corte penale internazionale, qualora « sullo stesso sono in corso di svolgimento indagini o procedimenti penali condotti da uno Stato che ha su di esso giurisdizione, a meno che tale Stato non intenda iniziare le indagini ovvero non abbia la capacità di svolgerle correttamente o di intentare un procedimento » (art. 17(1)(a)), « lo stesso è stato oggetto di indagini condotte da uno Stato che ha su di esso giurisdizione e tale Stato ha deciso di non procedere nei confronti della persona interessata, a meno che la decisione non costituisca il risultato del rifiuto o dell'incapacità dello Stato di procedere correttamente » (art. 17(1)(b)), e

---

<sup>33</sup> Art. 17 dello Statuto della Corte penale internazionale (Issues of admissibility):

« 1. Having regard to paragraph 10 of the Preamble and article 1, the Court shall determine that a case is inadmissible where: (a) The case is being investigated or prosecuted by a State which has jurisdiction over it, unless the State is unwilling or unable genuinely to carry out the investigation or prosecution; (b) The case has been investigated by a State which has jurisdiction over it and the State has decided not to prosecute the person concerned, unless the decision resulted from the unwillingness or inability of the State genuinely to prosecute; (c) The person concerned has already been tried for conduct which is the subject of the complaint, and a trial by the Court is not permitted under article 20, paragraph 3; (d) The case is not of sufficient gravity to justify further action by the Court.

2. In order to determine unwillingness in a particular case, the Court shall consider, having regard to the principles of due process recognized by international law, whether one or more of the following exist, as applicable: (a) The proceedings were or are being undertaken or the national decision was made for the purpose of shielding the person concerned from criminal responsibility for crimes within the jurisdiction of the Court referred to in article 5; (b) There has been an unjustified delay in the proceedings which in the circumstances is inconsistent with an intent to bring the person concerned to justice; (c) The proceedings were not or are not being conducted independently or impartially, and they were or are being conducted in a manner which, in the circumstances, is inconsistent with an intent to bring the person concerned to justice. 3. In order to determine inability in a particular case, the Court shall consider whether, due to a total or substantial collapse or unavailability of its national judicial system, the State is unable to obtain the accused or the necessary evidence and testimony or otherwise unable to carry out its proceedings ».

<sup>34</sup> F. LATTANZI, *Problemi di giurisdizione della Corte Penale Internazionale*, in *Cooperazione fra Stati e Giustizia Penale Internazionale*, Napoli, 1999, p. 282, secondo cui « la Corte appare come un organo di giurisdizione penale del tutto complementare agli organi statali. Se questi opereranno e opereranno bene nella repressione [dei crimini di competenza della CPI] la giurisdizione della Corte non verrà affatto in considerazione ».

« la persona interessata è già stata giudicata per la condotta oggetto della denuncia e non può essere giudicata dalla Corte » in virtù del principio del *ne bis in idem* (art. 17(1)(c)).

Infine, viene previsto uno standard di gravità, in virtù del quale l'azione della Corte è preclusa quando « il fatto non è di gravità sufficiente da giustificare ulteriori azioni da parte della Corte » (art. 17(1)(d)).

Al secondo comma dell'art. 17 dello Statuto sono, inoltre, indicate una serie di circostanze, la cui sussistenza deve essere valutata al fine di stabilire se ricorre il difetto di volontà di uno Stato e, al terzo comma, quelle da tenere in considerazione per decidere se sussiste l'incapacità di uno Stato.

Alla luce delle suindicate considerazioni, ben può rilevarsi che, nella punibilità delle condotte “neutrali” degli attori economici, rispetto alle quali sussista la giurisdizione italiana, la preminenza è accordata ai tribunali italiani. Tuttavia, qualora, invece, le autorità giurisdizionali domestiche non siano capaci o non vogliano condurre le dovute indagini ovvero intraprendere i necessari processi, la giurisdizione della Corte penale internazionale potrebbe operare in via sussidiaria. A tal fine, anche il solo parziale adeguamento del nostro ordinamento allo Statuto della Corte penale internazionale gioca un ruolo decisivo. La natura complementare della Corte, infatti, determina la fondamentale necessità di un adeguamento del diritto domestico allo Statuto, dal momento che solo una legislazione che ne implementi le disposizioni eviterebbe un giudizio di “inabilità” dello Stato parte nel condurre il procedimento e, conseguentemente, l'ammissibilità del caso in seno alla giurisdizione della Corte<sup>35</sup>. Dunque, sebbene non sia presente nello Statuto un obbligo di adeguamento dell'ordinamento domestico<sup>36</sup>, la sua implementazione domestica consentirebbe alle giurisdizioni interne di avere

---

<sup>35</sup> V. in questo senso M. CRIPPA, *Sulla (perdurante?) necessità di un adeguamento della legislazione interna in materia di crimini internazionali ai sensi dello statuto della Corte Penale Internazionale*, in *Dir. pen. cont.*, 27 ottobre 2016, p. 9.

<sup>36</sup> Un simile obbligo sussiste solo rispetto alle norme riguardanti la cooperazione con la Corte penale internazionale ex artt. 86 e 88 dello Statuto e alle disposizioni sui delitti contro l'amministrazione della giustizia della Corte di cui all'art. 70, comma 4, dello Statuto. Cfr. M. CRIPPA, *Sulla (perdurante?) necessità di un adeguamento della*

gli strumenti sostanziali e processuali necessari al perseguimento dei crimini internazionali, rendendo effettivo il sistema di giustizia penale internazionale ideato nell'ambito dello Statuto di Roma e basato sul principio di complementarità.

Con precipuo riguardo allo stato dell'adeguamento nel nostro Paese, nonostante il ruolo decisivo e propositivo avuto dalla delegazione italiana nell'ambito della Conferenza di Roma, che ha portato all'adozione dello Statuto istitutivo della Corte penale internazionale, nell'ordinamento domestico manca tutt'ora un'adeguata legislazione in materia<sup>37</sup>. Infatti, l'Italia ha ratificato lo Statuto della Corte penale internazionale nel 1999 con la legge n. 232 di autorizzazione al Governo per l'adozione dei necessari decreti attuativi<sup>38</sup> e sono poi trascorsi tredici anni dalla ratifica dello Statuto di Roma prima che uno dei progetti di adattamento fosse presentato in Parlamento per essere discusso e, successivamente, adottato con la legge n. 237 del 20 dicembre 2012, rubricata "Norme per l'adeguamento alle disposizioni dello Statuto istitutivo della Corte penale internazionale"<sup>39</sup>. Trattasi, tuttavia, solo di un timido passo verso

---

*legislazione interna in materia di crimini internazionali ai sensi dello statuto della Corte Penale Internazionale, cit.*, pp. 9-10.

<sup>37</sup> L'azione politica e diplomatica intrapresa dal Governo italiano è stata decisiva ai fini del raggiungimento di un più ampio numero di consensi al testo dello Statuto. Cfr., sul punto, F. LATTANZI, W. A. SCHABAS, *Essays on the Rome Statute of the International Criminal Court*, vol. 1, Ripa Fagnano Alto (AQ), 1999, p. 15.

<sup>38</sup> Legge n. 232 del 12 luglio 1999, Ratifica ed esecuzione dello Statuto istitutivo della Corte penale internazionale, con atto finale ed allegati, adottato dalla Conferenza diplomatica delle Nazioni Unite a Roma il 17 luglio 1998, G.U. n. 167 in data 19-7-1999 - Suppl. Ordinario n. 135.

<sup>39</sup> Prima dell'adozione della presente legge, sono stati formulati diverse proposte di legge, che sono poi state abbandonate. Tra questi, si segnalano quelli presentati al Ministero della Giustizia nel febbraio 2003, sulla cooperazione internazionale, e nell'ottobre 2003, sul diritto penale sostanziale, dalla "Commissione di studio per l'attuazione dello Statuto istitutivo della Corte penale internazionale", istituita presso il medesimo Ministero, nota come "Commissione Conforti". Ancora, si annovera la proposta n. 2724, dal nome "Norme per l'adattamento dell'ordinamento interno allo Statuto della Corte penale internazionale", presentata nel maggio del 2002 dalla commissione presieduta dal Professor B. Kessler e il progetto finanziato dalla Fondazione Cariplo, nominato "International Crimes, Italian Law Making Policy, and Prospective Legislation" presieduto dal Giudice del Tribunale penale internazionale per la ex-Jugoslavia, il Professor Pocar.

Per i riferimenti alle singole proposte si veda, rispettivamente: Progetto di legge n. 2724, presentato il 9 maggio 2002 (Progetto Kessler); F. POCAR, M. COSTAS TRASCASAS, C. MELONI, S. GRADILONE, L. PAREDI, M. PEDRAZZI, C. PONTI, C. RAGNI, Progetto Cariplo "International Crimes, Italian Law Making Policy, and Prospective Legislation" - *Commento al Codici di Crimini Internazionali per l'Adeguamento della Legislazione Italiana allo Statuto della Corte Penale Internazionale*, presentato nel contesto del seminario "Un codice dei crimini internazionali - Proposta per l'adeguamento dell'ordinamento italiano allo Statuto di Roma della Corte penale internazionale", tenutosi presso l'Università degli Studi di Milano il 26 Marzo 2015.

Per approfondimenti sul punto cfr. M. CRIPPA, *Sulla (perdurante?) necessità di un adeguamento della legislazione interna in materia di crimini internazionali ai sensi dello statuto della Corte Penale Internazionale, cit.*, pp. 13-14.

l'implementazione dello Statuto. Infatti, sebbene la legge consenta all'Italia di cooperare con la Corte penale internazionale, il testo non si occupa degli aspetti relativi al diritto penale sostanziale, limitandosi ad esaminare gli aspetti procedurali relativi al rapporto tra giurisdizione italiana e Corte penale internazionale<sup>40</sup>.

Il mancato adeguamento allo Statuto della Corte penale internazionale ha inevitabilmente delle ripercussioni sulla punibilità delle condotte, ivi incluse quelle "neutrali" poste in essere dagli attori economici in posizione apicale. Come vedremo, infatti, le conseguenze della mancata implementazione nel contesto di cui ci occupiamo si sviluppano per lo più nell'ambito delle fattispecie incriminatrici, rispetto alle quali emergono notevoli difformità tra i crimini puniti nello Statuto e i corrispondenti reati sanzionati nell'ordinamento interno, sia in termini di mancata criminalizzazione di determinate condotte sia sotto il profilo della diversità nella descrizione dei comportamenti penalmente rilevanti.

In ragione di ciò, andremo, adesso, ad analizzare la punibilità delle condotte dei vertici delle società coinvolte nella commissione di crimini internazionali, alla luce dell'attuale adeguamento del nostro ordinamento allo Statuto, con precipuo riferimento ai due scenari concreti prospettati nel primo capitolo e già analizzati nel terzo capitolo. Successivamente, invece, si cercherà di esaminare la rilevanza penale delle medesime condotte, nella prospettiva di un prossimo adeguamento del sistema legale interno.

---

<sup>40</sup> Cfr. C. MELONI, *Il lento adeguamento dell'Italia allo Statuto della Corte penale internazionale: pubblicata la legge sulla cooperazione giudiziaria con la Corte e sull'esecuzione dei suoi provvedimenti*, in *Dir. pen. cont.*, 11 gennaio 2013. Per approfondimenti sulla legge n. 237 del 2002 si vedano, altresì, C. PIVORI, *La legge italiana di adeguamento allo Statuto della corte penale internazionale (Commento a l. 20 dicembre 2012, n. 237)*, in *Osservatorio costituzionale*, 2014, fasc. 1; V. ZANETTI, *Necessaria ma non sufficiente. la legge n. 237 del 2012 di adeguamento allo statuto della corte penale internazionale*, in *Studium iuris*, 2013, fasc. 9 pp. 939 ss.; E. ZANETTI, *La cooperazione con la corte penale internazionale nella legge italiana di adeguamento (l. 237/2012)*, in *Processo penale e giustizia*, 2013, fasc. 4; C. ALTAFIN, *La legge italiana di adeguamento allo Statuto della Corte penale internazionale: un risultato parziale*, in *La Comunità Internazionale*, 2013, fasc. 2 pp. 359 ss.; C. AMALFITANO, C. RAGNI, B. PIATTOLI, A. DI MARTINO, M. MIRAGLIA, M. CAIANIELLO, B. MILANI, *L. 20.12.2012 n. 237 - Norme per l'adeguamento alle disposizioni dello Statuto istitutivo della Corte penale internazionale (GU 8.1.2013 n. 6)*, in *Legislazione Penale*, 2013, pp.723 ss.

#### **4. La punibilità delle condotte “neutrali” dei vertici societari, nel caso di mancata implementazione dell’ordinamento domestico.**

Coinvolgendo la parziale implementazione dell’ordinamento italiano allo Statuto della Corte penale internazionale sia l’ambito delle fattispecie incriminatrici, sia quello delle modalità di attribuzione della responsabilità, nell’indagare la responsabilità dei vertici delle società per il loro coinvolgimento nei crimini internazionali, si andranno a valutare entrambi i profili.

Quindi, dopo aver studiato, sia pure sinteticamente, quali siano le conseguenze in astratto del mancato adeguamento del sistema legale interno allo Statuto di Roma, si analizzerà sulla base di quali fattispecie incriminatrici e di quali istituti le condotte degli attori economici coinvolti nei due scenari prospettati siano punibili nel nostro ordinamento, ravvisando eventuali lacune o problematiche applicative. Per ragioni di praticità e di chiarezza, i due aspetti, cioè quello relativo alle fattispecie incriminatrici configurabili e quello attinente ai modi di attribuzione della responsabilità, verranno esaminati separatamente.

##### **4.1. La qualificazione mediante i crimini internazionali disciplinati dall’ordinamento domestico e le fattispecie incriminatrici ordinarie.**

Come anticipato, la grave lacuna nell’adeguamento del nostro ordinamento allo Statuto della Corte penale internazionale risiede nel fatto che l’Italia non ha adottato una legge di adeguamento relativa ai crimini internazionali<sup>41</sup>. L’ordinamento domestico ha, infatti,

---

<sup>41</sup> A tal riguardo, risulta importante rammentare che nel nostro Paese l’adeguamento del diritto domestico alle fattispecie incriminatrici di cui agli artt. 7, 8 e 9 dello Statuto di Roma appare necessario, dal momento che la diretta applicabilità di norme internazionali aventi natura penale non potrebbe avvenire in virtù del principio di legalità di cui all’art. 25, comma 2, della Costituzione, il quale impone che le norme sostanziali relative ai crimini internazionali previsti dallo Statuto siano formulate mediante norme interne che ne individuino il precetto e la

incorporato solo parzialmente e in modo alquanto frammentato i crimini internazionali, mediante leggi attuative di Trattati internazionali cui l'Italia ha aderito.

Per quanto concerne il genocidio, il crimine è stato previsto come specifica figura di reato dalla legge n. 962 del 9 ottobre 1967<sup>42</sup>. La fattispecie così riformulata è in gran parte conforme alla definizione prevista dalla Convenzione per la prevenzione e repressione del crimine di genocidio del 1948<sup>43</sup> e dall'art. 6 dello Statuto della Corte penale internazionale<sup>44</sup>, sebbene siano state dagli interpreti rilevate alcune lacune rispetto alla disciplina dello Statuto<sup>45</sup>.

Con riguardo ai crimini di guerra, alcune fattispecie sono contenute nel codice penale militare di guerra, anche grazie alle modifiche apportate dalle leggi n. 6 e n. 15 del 2002<sup>46</sup>, e negli artt. 35 e 36 della Legge di guerra del 1938<sup>47</sup>, applicabile solo ai conflitti armati internazionali. La disciplina italiana non è stata, tuttavia, considerata né completa né soddisfacente, in quanto solo parzialmente conforme alle fattispecie dell'art. 8 dello Statuto della Corte penale internazionale<sup>48</sup>. Tra le principali lacune riscontrate, si è rilevata la mancata

---

sanzione. Cfr. sul punto F. SPEROTTO, *Legislazione di guerra e diritti dei conflitti armati nell'ordinamento italiano*, in *Dir. pen. cont.*, 3 aprile 2010, p. 8.

<sup>42</sup> Legge 9 ottobre 1967 n. 962, "Prevenzione e repressione del delitto di genocidio", Gazzetta Ufficiale n. 272 del 30 ottobre 1967 ('l. n. 962/1967').

<sup>43</sup> Ratificata dall'Italia con la legge 11 marzo 1952, n. 153 (Adesione dell'Italia alla Convenzione per la prevenzione e la repressione del delitto di genocidio, approvata dall'Assemblea generale delle Nazioni Unite).

<sup>44</sup> Art. 6 dello Statuto di Roma (Genocide): « For the purpose of this Statute, "genocide" means any of the following acts committed with intent to destroy, in whole or in part, a national, ethnical, racial or religious group, as such: (a) Killing members of the group; (b) Causing serious bodily or mental harm to members of the group; (c) Deliberately inflicting on the group conditions of life calculated to bring about its physical destruction in whole or in part; (d) Imposing measures intended to prevent births within the group; (e) Forcibly transferring children of the group to another group ».

<sup>45</sup> Cfr. C. ALTAFIN, *La legge italiana di adeguamento allo Statuto della Corte penale internazionale: un risultato parziale*, cit., p. 381. In senso analogo, si veda M. CRIPPA, L. PARSI (a cura di), *Report del convegno "Domesticating International Criminal Justice – Current Challenges"*, cit., p. 14.

<sup>46</sup> Codice penale militare di guerra, adottato con il regio decreto 20 febbraio 1941, n. 303. Le disposizioni di cui al Titolo IV, libro III (Reati contro le leggi e gli usi di guerra), hanno subito modifiche sostanziali con le leggi 31 gennaio 2002, n. 6 e 27 febbraio 2002, n. 15.

<sup>47</sup> Adottata con regio decreto 8 luglio 1938, n. 1415.

<sup>48</sup> Per un'analisi dettagliata dei crimini di guerra previsti dallo Statuto della Corte penale internazionale, v. AMNESTY INTERNATIONAL, *Italia: Riforme legislative necessarie a dare attuazione allo Statuto di Roma sulla Corte penale internazionale*, settembre 2005, pp. 18-27.

Sul punto, si veda, altresì, C. ALTAFIN, *La legge italiana di adeguamento allo Statuto della Corte penale internazionale: un risultato parziale*, cit., pp. 378-379; M. CRIPPA, *Sulla (perdurante?) necessità di un adeguamento della legislazione interna in materia di crimini internazionali ai sensi dello statuto della Corte Penale Internazionale*, cit.; F. SPEROTTO, *Legislazione di guerra e diritti dei conflitti armati nell'ordinamento italiano*, cit., pp. 1 ss. Sull'adeguamento dell'ordinamento italiano alle norme di diritto internazionale bellico, v. N. RONZITTI, *Diritto internazionale dei conflitti armati*, Torino, 2011, pp. 147 ss.

criminalizzazione di alcune fattispecie criminose ai sensi dell'art. 8 dello Statuto<sup>49</sup> e la limitazione dell'ambito applicativo degli artt. 165 ss. del codice penale militare di guerra ai soli reati commessi dal personale militare nel corso di operazioni armate internazionali<sup>50</sup>, sebbene i crimini di guerra dello Statuto di Roma possano anche essere commessi da soggetti che non possiedono tale qualifica<sup>51</sup>.

Per quanto, invece, riguarda il crimine di aggressione, stante la mancata ratifica da parte dell'Italia degli emendamenti allo Statuto di Roma elaborati durante la Conferenza di Kampala del 2010<sup>52</sup>, non si è ancora proceduto all'introduzione del crimine nell'ambito di una legislazione di adeguamento dell'ordinamento domestico allo Statuto della Corte Penale Internazionale<sup>53</sup>.

Le lacune più evidenti presenti nell'ordinamento domestico rispetto allo Statuto della Corte penale internazionale riguardano però i crimini contro l'umanità di cui all'art. 7 dello Statuto della Corte penale internazionale<sup>54</sup>, che non trovano un'espressa previsione. Più in particolare, sono due i profili problematici. Innanzitutto, sebbene alcune offese ricomprese in questa categoria integrino dei reati comuni, il ricorso alle figure ordinarie, pur consentendo di avere, entro certi limiti, una corrispondenza con le condotte punite come crimini internazionali sotto il profilo della condotta materiale e dell'elemento soggettivo, non consentirebbe di valorizzare il cd. elemento di contesto. Quest'ultimo, che nei crimini contro l'umanità si estrinseca nell'« esteso o sistematico attacco contro popolazioni civili »<sup>55</sup>, non solo caratterizza

---

<sup>49</sup> Cfr. Art. 8 dello Statuto di Roma (War crimes).

<sup>50</sup> Si pensi agli artt. 180, 182, 184 bis, 185, 185 bis, 209 del codice penale militare di guerra.

<sup>51</sup> Cfr. art. 8 dello Statuto della Corte penale internazionale. Per approfondimenti si veda M. CRIPPA, L. PARSI (a cura di), *Report del convegno "Domesticating International Criminal Justice – Current Challenges"*, cit., p. 11.

<sup>52</sup> Annex I, Resolution RC/Res.6, 13th plenary meeting, 11 giugno 2010, Kampala, Review Conference of the Rome Statute.

<sup>53</sup> Cfr. sul punto M. CRIPPA, *Sulla (perdurante?) necessità di un adeguamento della legislazione interna in materia di crimini internazionali ai sensi dello statuto della Corte Penale Internazionale*, cit., p. 20; C. ALTAFIN, *La legge italiana di adeguamento allo Statuto della Corte penale internazionale: un risultato parziale*, p. 381.

<sup>54</sup> Art. 7 dello Statuto di Roma (Crimes against humanity).

<sup>55</sup> Cfr. sul punto M. CRIPPA, *Sulla (perdurante?) necessità di un adeguamento della legislazione interna in materia di crimini internazionali ai sensi dello statuto della Corte Penale Internazionale*, cit., pp. 19-20.

la dimensione dei crimini in questione, ma funge altresì da parametro di valutazione della *mens rea*, della condotta e delle circostanze. Inoltre, procedendo alla riqualificazione delle offese di cui ai crimini dell'art. 7 dello Statuto di Roma nei reati comuni previsti dal codice penale sorgono problemi applicativi, sotto il profilo dell'inesatta corrispondenza tra le condotte incriminate dall'art. 7 dello Statuto e le fattispecie ordinarie ovvero della mancata criminalizzazione di alcune condotte.

Più in particolare, sono molteplici le offese rilevanti come crimini contro l'umanità già previste dal codice penale: l'omicidio (art. 575 c.p.), lo stupro e le altre forme di violenza sessuale (artt. 609 bis ss. c.p.), la riduzione in schiavitù (artt. 600, 601 e 602 c.p.), le sparizioni forzate (artt. 606 e 607 c.p.), la tortura (art. 613 bis c.p.), la prigionia o altra grave privazione della libertà personale in violazione delle norme fondamentali del diritto internazionale (artt. 605, 606 e 607 c.p.)<sup>56</sup>.

Tuttavia, sebbene il delitto di riduzione in schiavitù, come definito dall'art. 600 c.p., risulti avere più ampia portata rispetto alla corrispondente fattispecie dell'art. 7 dello Statuto, altre definizioni contenute nel codice penale sono più deboli di quelle contenute nello Statuto di Roma<sup>57</sup>. Si pensi al delitto di sparizioni forzate, che include soltanto l'arresto e la detenzione eseguiti da un pubblico ufficiale, e non anche quelli eseguiti con l'autorizzazione o il sostegno di uno Stato o di un'organizzazione politica; si veda, altresì, il reato di violenza sessuale di cui agli artt. 609 bis ss. c.p., che non appare conforme all'interpretazione operata dalla

---

Sulla rilevanza dell'elemento del contesto nei crimini internazionali si vedano F. MONETA, *Gli elementi costitutivi dei crimini internazionali: uno sguardo trasversale*, in *Problemi attuali della giustizia penale internazionale*, A. CASSESE, M. CHIAVARIO, G. DE FRANCESCO (a cura di), Torino, 2005, pp. 6 ss.; A. SERENI, *Responsabilità penale personale e contesto del reato nello Statuto della Corte penale internazionale*, in *Ind. pen.*, 2006, fasc. 2, pp. 799 ss.

<sup>56</sup> Su tali crimini, si veda A. CASSESE, *Crimes Against Humanity*, in *Rome Statute of the International Criminal Court: A Commentary*, A. CASSESE, P. GAETA e J.R.W.D. JONES (a cura di), Oxford, 2002, pp. 353-377; M. BOOT, R. DIXON E C. K. HALL, *Article 7 (Crimes Against Humanity)*, in *Commentary on the Rome Statute of the International Criminal Court: Observers' Notes*, O. TRIFFTERER (a cura di), Baden-Baden: Nomos, 1999, pp. 117-172.

<sup>57</sup> Per approfondimenti si veda AMNESTY INTERNATIONAL, *Italia: Riforme legislative necessarie a dare attuazione allo Statuto di Roma sulla Corte penale internazionale*, cit., pp. 12 ss.

giurisprudenza internazionale della fattispecie di cui all'art. 7 dello Statuto, incentrata sulla violenza, minaccia o abuso di autorità<sup>58</sup>, piuttosto che sulla mera mancanza di consenso libero e volontario, come la norma domestica<sup>59</sup>.

Senza contare che ci sono delle fattispecie di cui all'art. 7 dello Statuto il cui disvalore non è assorbito dalle norme penali vigenti, come il reato di *apartheid*, che non è presente in quanto tale nella legislazione italiana, lo sterminio – che, comportando uccisioni di massa, non sarebbe adeguatamente punito mediante il delitto di omicidio –, la gravidanza forzata, la sterilizzazione forzata, la deportazione e il trasferimento forzato della popolazione, la persecuzione e altri atti inumani<sup>60</sup>.

Orbene, dopo aver tratteggiato, per le linee generali, la rilevanza nel nostro ordinamento dei crimini previsti dallo Statuto di Roma ed esorbitando dallo scopo della presente trattazione l'analisi circa la pedissequa corrispondenza tra le fattispecie incriminatrici comuni e i crimini internazionali, a questo punto si verificherà quali sarebbero in concreto, nell'ambito della responsabilità dei vertici delle imprese, i reati configurabili e le eventuali lacune che derivano dalla mancata implementazione del nostro ordinamento. Per meglio comprendere gli effetti del solo parziale adeguamento del sistema legale interno allo Statuto, una simile indagine verrà affrontata con precipuo riguardo ai due scenari concreti già visti. Nel primo scenario abbiamo

---

<sup>58</sup> Cfr. AMNESTY INTERNATIONAL, *Italia: Riforme legislative necessarie a dare attuazione allo Statuto di Roma sulla Corte penale internazionale*, cit., p. 16 e, in particolare, la nota 36, in cui si rileva come la definizione del crimine contro l'umanità di "stupro" nel diritto interno dovrebbe riflettere gli standard internazionali, includendo anche gli orientamenti della giurisprudenza, non limitandosi, quindi, ad incorporare la definizione contenuta negli elementi costitutivi dei crimini. Viene, inoltre, evidenziato, anche in considerazione della mancanza di norme nel diritto penale italiano corrispondenti alla gravidanza forzata e alla sterilizzazione forzata, che, dato l'enorme numero di vittime di crimini sessuali contro l'umanità, la mancata inclusione nel codice penale di tutti i crimini sessuali contenuti nello Statuto di Roma dovrebbe destare preoccupazione. Sul punto, si veda, inoltre, AMNESTY INTERNATIONAL, *Rapporto It's in Our Hands - Stop Violence Against Women*, AI Index: ACT 77/001/2004: « states are under an obligation to take effective steps to end violence against women. ... If a state fails to act diligently to prevent violence against women - from whatever source - or fails to investigate and punish such violence after it occurs, the state can itself be held responsible for the violation ».

<sup>59</sup> Cfr. M. VIZZARDI, *Art. 609 bis*, in *Codice penale commentato*, E. DOLCINI, G. L. GATTA (diretto da), cit., pp. 325 ss.

<sup>60</sup> Per approfondimenti circa la parziale e inadeguata corrispondenza dei reati comuni del nostro codice penale e le fattispecie rilevanti come crimini contro l'umanità dell'art. 7 dello Statuto, si veda AMNESTY INTERNATIONAL, *Italia: Riforme legislative necessarie a dare attuazione allo Statuto di Roma sulla Corte penale internazionale*, cit., pp. 14 ss.

ipotizzato che la società X, specializzata nella produzione di armamenti, venda allo Stato Y armi da questi utilizzate, nell'ambito di un'invasione dello Stato confinante Z, per commettere crimini di guerra ai sensi dell'art. 8 dello Statuto di Roma, consistenti in attacchi deliberati e sistematici da parte dell'esercito verso obiettivi civili, come ospedali, scuole o monumenti storici. Nel secondo scenario, invece, la società petrolifera X acquista materie prime, come il petrolio, dall'organizzazione jihadista Y, pagando, inoltre, alla stessa delle commissioni per ricevere le autorizzazioni ad estrarre il petrolio, e ciò ancorché l'organizzazione criminale islamica sia nota per perpetrare le più gravi violazioni dei diritti umani nei confronti delle popolazioni civili del Paese in cui viene estratto il petrolio, commettendo nei confronti delle stesse, in modo sistematico e diffuso, omicidi, atti di stupro e atti di tortura, idonei ad integrare gli estremi dei crimini contro l'umanità di cui all'art. 7 dello Statuto.

#### **4.1.1. La vendita di armi ad uno Stato che commette crimini di guerra.**

Con riguardo al primo scenario, assumendo che l'esistenza dei predetti crimini sia stata accertata e che sussista la giurisdizione italiana rispetto alle condotte degli attori economici in posizione apicale della società X, ci chiediamo, quali fattispecie incriminatrici potrebbero configurarsi in capo ai vertici della società.

Innanzitutto, va rilevato come nella configurabilità della complicità degli attori economici nei crimini di guerra posti in essere dallo Stato Y sorgano alcune problematiche. Infatti, come abbiamo visto, le norme di cui agli artt. 165 ss. del codice penale militare di guerra, in combinato disposto con l'art. 6 del medesimo codice, si applicano ai soli reati commessi dal personale militare. Trattasi, quindi, di un reato proprio, eventualmente "di mano propria"<sup>61</sup>. A

---

<sup>61</sup> Sui reati propri "di mano propria" si vedano, *ex multis*, M. ROMANO, *Commentario sistematico al codice penale, cit.*, p. 348.

questo punto, ammesso che si configuri una delle offese previste dal codice penale militare di guerra, si potrebbe ritenere applicabile la fattispecie del concorso dell'*extraneus* nel reato proprio. Quest'ultimo è riconosciuto dalla tesi assolutamente prevalente<sup>62</sup>, anche quando vengano in rilievo reati propri di mano propria, purché, in quest'ultima ipotesi, sia l'*intraneus* a realizzare materialmente la condotta offensiva<sup>63</sup>. Potrebbe, quindi, nel caso di specie configurarsi un concorso degli attori economici in posizione apicale nei crimini rilevanti ai sensi del codice penale militare di guerra, purché ovviamente siano integrati tutti i presupposti oggettivi e soggettivi sia della fattispecie incriminatrice rilevante sia del concorso, ivi inclusa la consapevolezza della qualifica soggettiva di "militare" delle forze armate del Paese Y.

L'alternativa al concorso di persone sarebbe quella di riqualificare le offese integranti i crimini di guerra in reati comuni previsti dal nostro ordinamento: nel caso di specie, verrebbe, quindi, in rilievo la fattispecie incriminatrice dell'omicidio doloso di cui all'art. 575 c.p. ovvero, nel caso in cui non si riesca a provare il dolo, dell'omicidio colposo *ex art.* 589 c.p. Tuttavia, in seguito alla riqualificazione, verrebbe meno l'elemento di contesto, che, per i crimini di guerra, consiste nel fatto che i crimini siano commessi « come parte di un piano o di un disegno politico, o come parte di una serie di crimini analoghi commessi su larga scala »<sup>64</sup>. La mancanza dell'elemento di contesto, da un lato, non consentirebbe di dar conto del reale disvalore delle condotte realizzate e, dall'altro lato, determinerebbe delle difficoltà nell'accertamento del nesso

---

<sup>62</sup> Per l'ammissibilità del concorso dell'estraneo nel reato proprio cfr. G. BETTIOL, *Sul reato proprio*, Milano, 1939, p. 86; R. DELL'ANDRO, *La fattispecie plurisoggettiva in diritto penale*, Milano, 1955, pp. 131 ss.; M. GALLO, *Lineamenti di una teoria del concorso di persone nel reato*, Milano, 1957, p. 104; G. INSOLERA, voce *Concorso di persone nel reato*, in *Dig. Disc. Pen.*, II, 1988, p. 497; C. PEDRAZZI, *Il concorso di persone nel reato*, cit., pp. 22 ss. Si vedano, nella manualistica, F. MANTOVANI, *Diritto penale. Parte generale*, cit., p. 563; G. FIANDACA, E. MUSCO, *Diritto penale. Parte generale*, cit., p. 563. In senso analogo, purché sia l'*intraneus* a porre in essere la condotta tipica, v. G. MARINUCCI, E. DOLCINI, G. L. GATTA, *Manuale di diritto penale. Parte generale*, cit., p. 569.

<sup>63</sup> Si vedano, tra i tanti, S. SEMINARA, *Tecniche normative e concorso di persone nel reato*, Milano, 1987, p. 393; E. VENAFRO, voce *Reato proprio*, in *Dig. Disc. Pen.*, XI, 1996, p. 341, nt. 26.

<sup>64</sup> Art. 8, comma 1, dello Statuto della Corte penale internazionale « The Court shall have jurisdiction in respect of war crimes in particular when committed as part of a plan or policy or as part of a large-scale commission of such crimes ».

causale tra la condotta del complice “economico” e i singoli omicidi commessi dall’apparato militare dello Stato Y, come vedremo meglio tra poco.

#### **4.1.2. Il pagamento di commissioni per l’estrazione di petrolio ad un’organizzazione criminale responsabile di crimini contro l’umanità.**

Quanto invece al secondo scenario, sempre sul presupposto che l’esistenza dei suddetti crimini sia stata accertata e che sussista la giurisdizione italiana rispetto alle condotte degli attori economici in posizione apicale della società petrolifera, venendo in questo caso in rilievo crimini contro l’umanità, non può che procedersi alla riqualificazione delle offese in reati comuni.

In questo senso, si configurerebbero i reati di omicidio doloso ovvero colposo, qualora non si riesca a provare l’elemento soggettivo del dolo, di violenza sessuale *ex* artt. 609 bis ss. c.p. e di tortura ai sensi dell’art. 613 bis c.p. Tuttavia, anche in questo caso, in seguito alla riqualificazione, non si potrebbe dare rilevanza all’elemento di contesto che nei crimini contro l’umanità si estrinseca nell’« esteso o sistematico attacco contro popolazioni civili»<sup>65</sup>.

Analogamente al caso visto prima, quindi, sono due le questioni problematiche che deriverebbero dalla mancata considerazione dell’elemento di contesto: da un lato, le fattispecie incriminatrici in esame non consentirebbero di assorbire adeguatamente il disvalore delle offese rilevanti ai sensi dell’art. 7 dello Statuto; dall’altro lato, sorgerebbe il grande problema di provare la complicità dei vertici della società rispetto ai singoli episodi criminosi.

---

<sup>65</sup> Cfr. sul punto M. CRIPPA, *Sulla (perdurante?) necessità di un adeguamento della legislazione interna in materia di crimini internazionali ai sensi dello statuto della Corte Penale Internazionale*, cit., pp. 19-20. Sulla rilevanza dell’elemento del contesto nei crimini internazionali si vedano F. MONETA, *Gli elementi costitutivi dei crimini internazionali: uno sguardo trasversale*”, in *Problemi attuali della giustizia penale internazionale*, A. CASSESE, M. CHIAVARIO, G. DE FRANCESCO (a cura di), Torino, 2005, pp. 6 ss.; A. SERENI, *Responsabilità penale personale e contesto del reato nello Statuto della Corte penale internazionale*, in *Ind. pen.*, 2006, fasc. 2, pp. 799 ss.

#### **4.1.3. L'accertamento del nesso causale tra la condotta del complice "economico" e il singolo episodio criminoso.**

Come abbiamo potuto evincere dall'analisi dei due casi concreti, uno dei problemi maggiori posti dal parziale adeguamento del sistema legale interno allo Statuto nell'ambito dei crimini internazionali è la mancata valorizzazione, in seguito alla riqualificazione dei crimini in reati comuni, del cd. elemento di contesto. Da ciò deriva, come visto, *in primis*, che le offese così come riqualificate non avrebbero il medesimo disvalore dei crimini disciplinati dallo Statuto e, inoltre, quale conseguenza maggiormente dirompente dal punto di vista della punibilità delle condotte dei partecipi, l'insorgere delle difficoltà di accertamento del nesso di causalità tra la condotta del complice "economico" e il singolo episodio criminoso.

Quest'ultimo problema sorge dal momento che i crimini internazionali sono dei macro-crimini, in cui viene contestata non già la complicità al singolo episodio illecito, ma il contesto in cui questi episodi vengono realizzati, ragione per cui non è richiesta la prova del contributo individuale al singolo fatto criminoso. Invece, nell'ordinamento interno, mancando una fattispecie che tenga conto di un simile elemento di contesto, andrebbe accertato il nesso causale tra il contributo del concorrente e il singolo evento *hic et nunc*.

In questa prospettiva, potrebbe risultare estremamente difficile, se non impossibile, provare che l'attore economico in posizione apicale abbia posto in essere un consapevole contributo rispetto ad un singolo episodio criminoso, e, più in particolare, nel primo scenario prospettato, qualora si proceda alla riqualificazione dei crimini di guerra in reati comuni, rispetto agli omicidi e, nel secondo scenario, relativamente agli omicidi, alle violenze sessuali e alle torture rilevanti.

Ricorderemo che nel procedimento relativo allo Yemen – a cui abbiamo accennato all’inizio del presente capitolo e che abbiamo meglio approfondito nel terzo capitolo del lavoro –, in seguito agli accertamenti fatti, si evinceva che l’anello di sospensione della bomba usata nel corso dell’attacco contro un villaggio yemenita, in cui erano state uccise 6 persone e un’altra era rimasta ferita, era stato fabbricato ed esportato da una società specializzata nella produzione di armi. In considerazione di ciò, è stato avviato un procedimento in cui sono coinvolti i dirigenti della società per concorso nei reati di omicidio e lesioni personali, in cui il contributo causale alla commissione di queste fattispecie incriminatrici è stato ravvisato proprio nella fornitura di armi. In questo caso, grazie al rinvenimento dell’anello di sospensione della bomba è stato possibile, quantomeno in un’ottica accusatoria, ritenere che la condotta degli attori economici in posizione apicale sia stata causale rispetto ai reati commessi. Tuttavia, trattasi di uno scenario che non di frequente accade, dal momento che, soprattutto nell’ambito dei crimini internazionali, caratterizzati dalla sistematicità e dalla diffusione delle offese, in cui intervengono molteplici attori, richiedere l’accertamento del nesso causale tra la condotta dei vertici delle società e le singole offese costituirebbe una *probatio diabolica*. Si pensi al primo scenario: non sarà di certo solo la società X a fornire al Paese Y le armi necessarie per intraprendere e continuare il conflitto armato. Quanto, invece, al secondo scenario, sicuramente le fonti di finanziamento dell’organizzazione jihadista Y saranno molteplici, e non quindi riconducibili solo alle commissioni ricevute dalla società petrolifera X, per quanto le stesse possano ragionevolmente essere ingenti.

Quello appena visto costituisce un problema simile a quello che si è posto nell’ambito dell’accertamento causale basato sull’epidemiologia, in quanto l’evidenza epidemiologica attesta la derivazione causale da una certa sostanza di una quota di malattie insorte nell’ambito di una determinata popolazione, e non già rispetto ai singoli individui. In questa prospettiva, venendo anche nel nostro caso in rilievo uno scenario in cui si verificano, a fronte di determinate

condotte, una pluralità di eventi offensivi, sembra utile avvalersi delle ricostruzioni interpretative a cui si è giunti proprio nell'accertamento causale basato sulle conoscenze epidemiologiche. Le impostazioni ermeneutiche elaborate in questo ambito del diritto risultano infatti utili nella soluzione delle problematiche sorte in tema di accertamento causale del contributo concorsuale degli attori "economici" alla commissione di crimini internazionali.

Invero, nell'ambito dell'accertamento causale basato sull'epidemiologia, il tradizionale indirizzo interpretativo, poi applicato in via generale alla causalità, avanzato da autorevole dottrina<sup>66</sup> e condiviso anche dalle Sezioni Unite "Franzese" del 2002<sup>67</sup>, si è basato sul cd. modello bifasico di accertamento causale, in virtù del quale occorre accertare non solo la "causalità generale" – che viene stabilita sulla base dell'evidenza epidemiologica –, ma altresì la "causalità specifica o individuale", secondo la quale una condotta può essere ritenuta causa di un evento solo quando si provi oltre *ogni ragionevole dubbio* che la stessa sia *condicio sine qua non* del singolo evento patologico o letale. Tuttavia, aderendo a questa soluzione interpretativa, appare evidente che nel nostro caso risulterebbe alquanto improbabile accertare *oltre ogni ragionevole dubbio* che i contributi degli attori in posizione apicale – consistiti nel vendere armi e nel pagare delle commissioni ad un'organizzazione jihadista – siano stati *conditio sine qua non*, ad esempio, del singolo omicidio posto in essere nei confronti di una determinata persona, a meno che, come nel procedimento relativo ai crimini commessi in Yemen, non si trovi un elemento che possa ricondurre con certezza il singolo episodio criminoso alle società, e di conseguenza anche ai suoi vertici.

A ben vedere, nel contesto dell'accertamento basato sulle conoscenze epidemiologiche, la dottrina ha proposto un temperamento all'orientamento tradizionale, maggiormente utile ai

---

<sup>66</sup> Si veda, in particolare, F. STELLA, *Giustizia e modernità – La protezione dell'innocente e la tutela delle vittime*, Milano, 2001, pp. 221 ss.

<sup>67</sup> Cass., Sez. Un., 10 luglio-10 settembre 2002, Franzese, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2002, pp. 1133 ss.

nostri fini, basato sulla categoria dell'“accertamento alternativo”<sup>68</sup> e, più in particolare, su quella dell'“accertamento alternativo della vittima” (o, dell'“accertamento alternativo dell'evento per quanto concerne l'individuazione della vittima”)<sup>69</sup>. Secondo questa soluzione interpretativa, a cui si ricorrerebbe qualora rimangano delle incertezze riguardo alla ricostruzione del fatto di reato, si potrebbe comunque giungere ad una sentenza di condanna, anche in mancanza di prova circa la derivazione causale dei singoli episodi criminosi, purché sia provata *al di là di ogni ragionevole dubbio* la colpevolezza dell'imputato. Ciò sarebbe ammissibile, sul presupposto che sarebbe sicuramente esclusa l'innocenza dell'imputato, il quale, « comunque si ricostruiscano i fatti, ha certamente commesso un reato »<sup>70</sup>. In altre parole, la categoria dell'“accertamento alternativo della vittima” viene in rilievo, ad esempio, quando l'imputato ha cagionato la morte di un uomo, ma non sia possibile stabilire in modo univoco l'identità delle persone offese, cioè se si è cagionato il decesso di Tizio o di Caio<sup>71</sup>.

---

<sup>68</sup> Per approfondimenti sulla tesi dell'accertamento alternativo, cfr., in particolare, F. VIGANÒ, *Il rapporto di causalità nella giurisprudenza penale a dieci anni dalla sentenza Franzese*, in *Riv. trim. dir. pen. cont.*, 2013, fasc. 3, p. 380 ss.; M. DONINI, *Il garantismo della condicio sine qua non e il prezzo del suo abbandono – Contributo all'analisi dei rapporti tra causalità ed imputazione*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2011, pp. 514 ss.; F. BARTOLI, *Il problema della causalità penale – Dai modelli unitari al modello differenziato*, Torino, 2010, pp. 82 ss.; C. BRUSCO, *Il rapporto di causalità – Prassi ed orientamenti*, Milano, 2012, pp. 212 ss.; A. GARGANI, *La 'flessibilizzazione' giurisprudenziale delle categorie classiche del reato di fronte alle esigenze di controllo penale delle nuove fenomenologie di rischio*, in *Leg. pen.*, 2011, p. 397; A. DELLA BELLA, *Il problema del nesso causale nel sistema penale e processuale*, in *Le malattie da lavoro*, C. SMURAGLIA (a cura di), 2008, pp. 66 ss.; O. DI GIOVINE, *Probabilità statistica e probabilità logica nell'accertamento del nesso di causalità*, in *Cass. pen.*, 2008, p. 2183; A. GARGANI, *La 'flessibilizzazione' giurisprudenziale delle categorie classiche del reato di fronte alle esigenze di controllo penale delle nuove fenomenologie di rischio*, in *Leg. pen.*, 2011, p. 397; A. SERENI, *Causalità e responsabilità penale*, Torino, 2008, pp. 355 ss.; C. PERINI, *Il concetto di rischio nel diritto penale moderno*, Milano, 2010, pp. 486 ss.

<sup>69</sup> Cfr. L. MASERA, *Accertamento alternativo ed evidenza epidemiologica nel diritto penale – Gestione del dubbio e profili causali*, Milano, 2007, in particolare pp. 392 ss.; ID., *Evidenza epidemiologica di un aumento di mortalità e responsabilità penale*, in *Riv. trim. dir. pen. cont.*, fasc. 3-4, in particolare pp. 357 ss. In senso parzialmente conforme, v. M. DONINI, *Imputazione oggettiva dell'evento*, in *Enc. dir., Annali*, III, 2010, p. 704. *Contra*, si vedano A. GARGANI, *La 'flessibilizzazione' giurisprudenziale delle categorie classiche del reato di fronte alle esigenze di controllo penale delle nuove fenomenologie di rischio*, *cit.*, p. 397; A. SERENI, *Causalità e responsabilità penale*, *cit.*, p. 359, secondo i quali una simile tesi riproporrebbe la *teoria dell'aumento del rischio*, abbandonata dalla giurisprudenza a partire Sentenza “Franzese”, in violazione dei principi di legalità e di personalità della responsabilità penale.

<sup>70</sup> L. MASERA, *Evidenza epidemiologica di un aumento di mortalità e responsabilità penale*, *cit.*, p. 357. Per approfondimenti circa l'applicazione dell'“accertamento alternativo” nell'ambito dell'epidemiologica si veda L. MASERA, *Accertamento alternativo ed evidenza epidemiologica nel diritto penale – Gestione del dubbio e profili causali*, *cit.*; ID., *Evidenza epidemiologica di un aumento di mortalità e responsabilità penale*, *cit.*, pp. 358 ss.

<sup>71</sup> L'esempio è tratto da L. MASERA, *Evidenza epidemiologica di un aumento di mortalità e responsabilità penale*, *cit.*, p. 452.

Proprio questa impostazione interpretativa potrebbe nel caso del coinvolgimento dei vertici delle società per i crimini internazionali consentirci di affermare comunque la loro responsabilità, a prescindere dalla – quasi impossibile – prova del contributo causale tra la loro condotta e le singole offese commesse. Una simile conclusione sarebbe certamente condivisibile nel caso di specie, in cui le più atroci violazioni dei diritti umani sono perpetrate in modo così diffuso e generalizzato. D'altra parte, non potrebbe negarsi, nel primo scenario, che, con le armi vendute dalla società X allo Stato belligerante Y, siano state uccise delle persone, a maggior ragione se la fornitura avvenga mediante grandi quantitativi e il numero di vittime nel conflitto armato non sia neppure quantificabile, sicché può ragionevolmente ritenersi, in questo senso, che « comunque si ricostruiscano i fatti » i vertici della società produttrice di armi hanno certamente contribuito alla commissione di una delle offese estrinsecate nei crimini di guerra. In senso analogo, potrebbe affermarsi, nel secondo scenario, che i finanziamenti della società petrolifera X abbiano agevolato la sopravvivenza del gruppo criminale Y, consentendo, quindi, allo stesso di continuare a perpetrare gli abusi nei confronti della popolazione civile, ragione per cui, anche in questo caso, può ritenersi che i soggetti in posizione apicale della società petrolifera, finanziando l'organizzazione criminale islamica, abbiano « comunque si ricostruiscano i fatti » contribuito alla perpetrazione dei reati oggetto dei crimini contro l'umanità.

In questo modo, si eviterebbe l'enorme vuoto di tutela che, altrimenti, si verificherebbe rispetto alle condotte dei vertici delle società che, seppur coinvolti nella commissione delle più gravi violazioni dei diritti umani, rimarrebbero quasi sempre impuniti.

L'adesione a questa impostazione interpretativa consentirebbe infatti di arginare le problematiche applicative derivanti dalla riqualificazione dei crimini disciplinati dallo Statuto di Roma nei reati comuni, sebbene la soluzione maggiormente auspicabile rimanga comunque l'ulteriore implementazione del nostro ordinamento allo Statuto anche sotto il profilo dei

crimini internazionali di modo che, da un lato, venga attribuito alle condotte il giusto disvalore e, dall'altro lato, si eviti una generalizzata impunità dei complici "economici" dei crimini internazionali.

#### **4.2. La partecipazione concorsuale quale idonea modalità di attribuzione della responsabilità.**

Orbene, non resta, a questo punto, che indagare se vi siano delle lacune, in termini di mancata criminalizzazione di determinate condotte anche sotto il profilo delle modalità di attribuzione della responsabilità.

In questa prospettiva, abbiamo visto nel secondo capitolo che le fattispecie che di regola vengono in rilievo nel contesto delle condotte cd. neutrali sono la partecipazione concorsuale e il favoreggiamento.

Tuttavia, pare potersi escludere nell'ambito della responsabilità degli attori economici per il loro coinvolgimento nei crimini internazionali la configurabilità della fattispecie di favoreggiamento personale di cui all'art. 378 c.p., che punisce la condotta di chi, dopo che fu commesso un delitto, aiuta taluno ad eludere le investigazioni dell'Autorità o a sottrarsi alle ricerche di questa. Infatti, come già ampiamente visto nel terzo capitolo della trattazione, ciò che caratterizza le condotte "neutrali" degli operatori economici coinvolti nella commissione di crimini internazionali è il fatto che gli stessi contribuiscano, nell'esercizio di attività economiche in astratto lecite e autorizzate, alla perpetrazione dei crimini. Non viene, dunque, in rilievo un contributo all'elusione delle investigazioni o delle ricerche nei confronti gli autori materiali degli stessi.

Il modo di ascrizione della responsabilità che, quindi, sarebbe nel nostro caso applicabile è quello della partecipazione concorsuale e, più in particolare, la disciplina di cui

agli artt. 110 ss. c.p. Invero, come abbiamo visto nel terzo capitolo, anche nel contesto dello Statuto della Corte penale internazionale, le fattispecie che vengono in rilievo, ai fini della punibilità delle condotte “neutrali”, sono ipotesi di partecipazione concorsuale. Ricorderemo, infatti, che i modi di ascrizione della responsabilità idonei a fronteggiare la responsabilità dei vertici delle società da noi individuate sono l’*“aiding and abetting”* ex art. 25(3)(c) e, in via residuale, la forma di cui art. 25(3)(d) dello Statuto.

Occorre, a questo punto, verificare se questi modi di attribuzione della responsabilità trovino un corrispettivo nel nostro ordinamento e se siano riscontrabili delle lacune, anche sotto questo profilo, in termini di punibilità di determinate condotte.

#### **4.2.1. L’*Aiding and abetting* e l’art. 110 c.p.**

Partendo dalla forma di imputazione della responsabilità di cui all’art. 25(3)(c) dello Statuto di Roma, la stessa riguarda le varie forme con cui il complice può “agevolare” il crimine, aiutando (« *aids* »), supportando (« *abets* ») o assistendo altrimenti (« *or otherwise assists* ») la commissione di un crimine<sup>72</sup>. Si tratta, quindi, di quelle azioni o omissioni note nel diritto penale internazionale come *“aiding and abetting”*<sup>73</sup>. Ai sensi dell’art. 25(3)(c) dello Statuto, infatti, sono punibili quelle condotte che aiutano o favoriscono la commissione di crimini internazionali, mediante un contributo, anche non essenziale, alla perpetrazione del crimine. La non essenzialità dell’apporto del complice viene, da alcuni, intesa nel senso che la condotta del complice sia punibile anche se non ha avuto alcun effetto sulla commissione dei crimini; invece, secondo altri, il contributo deve avere un effetto “sostanziale” rispetto alla realizzazione del

---

<sup>72</sup> M. COSTI, *Autoria e forme di partecipazione criminosa*, cit. pp. 114 ss. Per approfondimenti si vedano K. AMBOS, *Article 25 Individual criminal responsibility*, cit.; G. WERLE, *Individual Criminal Responsibility in Article 25 ICC Statute*, cit.; B. SWART, *Modes of International Criminal Liability*, cit.

<sup>73</sup> Per approfondimenti si veda i paragrafi 2.4. e 2.4.1. del terzo capitolo.

reato affinché si configuri l'art. 25(3)(c)<sup>74</sup>. Sotto il profilo soggettivo, invece, come ricorderemo, secondo il più recente indirizzo della Corte penale internazionale, è sufficiente che sussista in capo al complice l'intenzione (“*purpose*”) di agevolare la condotta dell'autore materiale e la consapevolezza che il crimine costituisca una possibile conseguenza della propria condotta, quindi, con un elemento soggettivo che si avvicinerrebbe molto al dolo eventuale.

Abbiamo, quindi, concluso che l’“*aiding and abetting*” sia la forma di attribuzione più idonea ad essere usata per fronteggiare la responsabilità penale dei vertici delle imprese per il loro coinvolgimento nei crimini internazionali, potendo ravvisarsi sia l'elemento oggettivo che quello soggettivo.

Orbene, occorre a questo punto valutare se le condotte “neutrali” degli vertici delle imprese punibili ai sensi dell'art. 25(3)(c) dello Statuto di Roma siano altrettanto perseguibili nel nostro ordinamento.

In via generale, può ritenersi che la fattispecie di cui all'art. 25(3)(c) dello Statuto di Roma possa essere ricompresa nell'ambito della disciplina relativa alla responsabilità concorsuale di cui agli artt. 110 c.p. ss. Infatti, diversamente dallo Statuto di Roma, che si preoccupa di tipizzare in modo preciso le differenti modalità di contribuzione al fatto illecito, il codice penale italiano adotta un sistema di partecipazione al reato unitario. Ne deriva che la responsabilità concorsuale può essere stabilita rispetto a tutti i soggetti coinvolti nella commissione di un reato, e, dunque, anche nei confronti di coloro che inducono, sollecitano, aiutano o facilitano l'esecuzione dello stesso, ponendo in essere condotte “accessorie” al reato.

Potrebbero, tuttavia, in astratto sorgere dei problemi relativamente all'accertamento circa la rilevanza causale della condotta concorsuale, se si aderisce a quell'orientamento interpretativo che ritiene configurabile la fattispecie dell’“*aiding and abetting*” anche se il

---

<sup>74</sup> Per approfondimenti sugli orientamenti avanzati dalla giurisprudenza della Corte penale internazionale in merito alla natura del contributo affinché possa considerarsi causale ai fini dell'art. 25(3)(c), si veda il paragrafo 2.4. del terzo capitolo.

contributo del complice non ha avuto alcun effetto sulla perpetrazione dei crimini. Infatti, per risultare penalmente rilevante nel nostro ordinamento il contributo del concorrente deve costituire *conditio sine qua non* o, quantomeno, deve aver agevolato la commissione del reato<sup>75</sup>, tale per cui non sarebbe ammissibile punire un contributo che non abbia avuto alcun effetto sulla realizzazione del reato. Con precipuo riguardo alle condotte “neutrali” degli attori economici in posizione apicale, sarà, quindi, necessario che il complice “economico” ponga in essere un contributo causale rispetto all’evento, da intendersi in senso giuridico, fatto salvo quanto abbiamo detto prima in tema di “accertamento alternativo della vittima”, qualora non possa essere provato *oltre ogni ragionevole dubbio* il nesso causale tra la condotta e le singole offese commesse.

Così, con riguardo agli scenari concreti, ricollegandoci a quanto detto prima relativamente alle difficoltà di accertamento del nesso causale rispetto ai singoli episodi criminosi e all’“accertamento alternativo della vittima”, è verosimile sostenere che i vertici della società di armi e della società petrolifera, mediante le condotte, rispettivamente, aventi ad oggetto la vendita di armi, da un lato, e il pagamento di commissioni all’organizzazione jihadista, dall’altro lato, abbiano, « comunque si ricostruiscano i fatti », certamente agevolato

---

<sup>75</sup> Cfr., sul punto, F. D’ALESSANDRO, *Art. 40 c.p.*, in *Codice penale commentato*, E. DOLCINI, G. L. GATTA (diretto da), *cit.*, p. 1735, in cui si rileva come, in realtà, l’adesione alla teoria condizionalistica ovvero a quella della causalità agevolatrice o di rinforzo non appare risultare determinante ai fini della rilevanza causale dei singoli contributi concorsuali. Infatti, avendo riguardo all’evento, alla luce della causalità di cui agli artt. 40 e 41 c.p., come evento *hic et nunc*, cioè evento così come in concreto si è verificato – con determinate caratteristiche di modalità, di tempo e di luogo –, non risulta possibile distinguere tra il contributo “indispensabile” e quello “agevolatore”, dal momento che entrambi appaiono come *conditio sine qua non* dell’evento concreto.

Per approfondimenti circa gli orientamenti sviluppatasi in giurisprudenza e in dottrina in tema di rilevanza causale del contributo individuale nell’ambito del concorso di persone si vedano, *ex multis*, U. GIULIANI BALESTRINO, *Sulla contestazione del contributo individuale al concorso di persone nel reato*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2012, fasc. 3 pag. 768 ss.; G. DE FRANCESCO, *Il concorso di persone e il dogma causale: rilievi critici e proposte alternative*, in *Cass. pen.*, 2012, fasc. 11, pp. 3913 ss.; M. BIANCHI, *Causalità e tipicità del concorso in delitto doloso*, in *Ind. pen.*, 2012, fasc. 1, pag. 53 ss.; M. DONINI, *Il garantismo della conditio sine qua non e il prezzo del suo abbandono. Contributo all’analisi dei rapporti tra causalità e imputazione*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2011, fasc. 2 pp. 494 ss.; S. DE FLAMMINEIS, *Il rapporto causale nel concorso di persone*, in *Ind. pen.*, 2009, fasc. 2 pp. 459 ss.; G. INSOLERA, *Causalità e reati plurisoggettivi (Relazione al convegno “Nesso di causalità tra dettato normativo, prassi giurisprudenziale e prospettive di riforma”, Padova, 2 dicembre 2006)*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2007, fasc. 2-3, pp. 563 ss.

la commissione di taluna delle offese estrinsecatasi nei crimini di guerra ovvero nei crimini contro l'umanità.

Quanto, poi, all'elemento soggettivo, la *mens rea* dell'art. 25(3)(c) dello Statuto così come interpretata più di recente dalla Corte penale internazionale, ben potrebbe trovare corrispondenza nel requisito psicologico del concorso doloso del delitto doloso, per la configurazione del quale è necessaria la consapevolezza del complice rispetto sia alla fattispecie incriminatrice, sia al suo contributo nella realizzazione della stessa. Invero, da questo punto di vista, la disciplina di cui all'art. 110 c.p. avrebbe anche portata più ampia rispetto a quella dell'“*aiding and abetting*”, se si aderisce all'orientamento più restrittivo, secondo cui ai fini della configurazione della fattispecie dell'art. 25(3)(c) è necessario in capo all'“agevolatore” l'intenzione di contribuire alla commissione del crimine. In questa prospettiva, nell'ordinamento domestico, sarebbe anzi maggiore la punibilità delle condotte “neutrali” dei vertici delle società, essendo sufficiente in capo agli stessi quale coefficiente soggettivo minimo il dolo eventuale<sup>76</sup>. Un simile requisito soggettivo potrebbe infatti ragionevolmente riconoscersi rispetto ai complici “economici” dei crimini internazionali, quantomeno negli scenari prospettati: stante la portata e la sistematicità dei crimini internazionali e alla luce della diffusività dei mezzi di comunicazione di massa, può affermarsi che i soggetti in posizione apicale della società produttrice di armi, pur non perseguendo la realizzazione dei crimini di guerra perpetrati dallo Stato invasore X nei confronti dello Stato confinante Y, si siano rappresentati la *significativa possibilità di verifica* degli episodi criminosi poi realizzati – quali, nel caso di specie, gli omicidi, in esito alla riqualificazione della fattispecie criminosa

---

<sup>76</sup> Al fine di accertare la sussistenza del dolo eventuale, si dovrà procedere alla valutazione degli indici segnaletici individuati dalle Sezioni Unite “Thyssenkrupp”, ivi inclusa prima formula di Frank. Cfr. Cass. pen., sez. un., 24 aprile 2014, n. 38343, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2014, pp. 1925 ss., con note di G. FIANDACA, *Le Sezioni Unite tentano di diradare il “mistero” del dolo eventuale*, ivi, p. 1938 ss.; M. RONCO, *La riscoperta della volontà nel dolo*, ivi, pp. 1953 ss. Cfr. inoltre, *ex multis*, sul punto, G. DE VERO, *Dolo eventuale e colpa cosciente: un confine tuttora incerto*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2015, pp. 77 ss.; M. ROMANO, *Dolo eventuale e Corte di cassazione a Sezioni Unite: per una rivisitazione della c.d. accettazione del rischio*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, pp. 559 ss.; L. EUSEBI, *Formula di Frank e dolo eventuale in Cass., S.U., 24 aprile 2014 (ThyssenKrupp)*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, p. 623 ss.

– e che, ciononostante, si siano determinati ad agire comunque, aderendo psicologicamente all’evento per il caso in cui si verificasse<sup>77</sup>. Alle medesime conclusioni può giungersi rispetto ai vertici della società petrolifera relativamente ai crimini contro l’umanità commessi dall’organizzazione jihadista e, più in particolare, agli episodi criminosi derivanti dalla riqualificazione della fattispecie incriminatrice – quali, quindi, l’omicidio, la violenza sessuale e la tortura – , e ciò anche in considerazione del fatto che la società petrolifera avrebbe ragionevolmente dovuto avere conoscenza della situazione socio-politica del territorio in cui operava e pertanto anche delle gravi violazioni dei diritti umani perpetrati dall’organizzazione criminale islamica.

Invero, venendo nel caso di specie in rilievo un’ipotesi di concorso nel reato, dovrebbe altresì accertarsi, quale parte integrante del cd. dolo di concorso, la sussistenza in capo ai complici “economici” del legame psicologico che caratterizza tutte le fattispecie concorsuali e che nell’ipotesi di concorso doloso nel reato doloso si estrinseca nella consapevolezza di concorrere, mediante il proprio contributo causale, alla realizzazione da parte di altri di un reato<sup>78</sup>. Anche un simile legame soggettivo potrebbe essere ravvisato negli scenari analizzati, nella misura in cui, sempre in virtù della portata dei crimini internazionali, della diffusività dei mezzi di comunicazione di massa e della consapevolezza del contesto socio-politico in cui una società opera, ben potrebbe rinvenirsi in capo ai vertici societari della società di armi e della società petrolifera la consapevolezza circa il proprio contributo causale alla realizzazione degli episodi criminosi derivanti dalla riqualificazione dei crimini di guerra o contro l’umanità.

Invece, qualora si ritenga che il coefficiente soggettivo doloso rispetto al fatto principale non sia concretamente ravvisabile in capo ai soggetti in posizione apicale nelle società coinvolte, neppure nella forma del dolo eventuale, si potrebbe procedere alla verifica della

---

<sup>77</sup> Cfr. Cass. pen., sez. un., 24 aprile 2014, n. 38343, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2014, cit.

<sup>78</sup> Si veda nella manualistica G. MARINUCCI, E. DOLCINI, G. L. GATTA, *Manuale di diritto penale. Parte generale*, cit., pp. 493 ss.

sussistenza dell'elemento soggettivo colposo. Più in particolare, venendo nel caso di specie in rilievo una responsabilità concorsuale, ci si potrebbe avvalere del controverso istituto del concorso colposo nell'altrui delitto doloso, già richiamato nel secondo capitolo del presente lavoro. Come ricordiamo, tuttavia, non pochi problemi pone questo illecito plurisoggettivo, già in termini di ammissibilità, la quale è stata, invero, negata dalla più recente giurisprudenza di legittimità<sup>79</sup>. Inoltre, pur riconoscendolo ammissibile, ai fini della sua configurabilità sono necessari i requisiti ulteriori della colpa in concreto in capo al concorrente "atipico" e l'accertamento del legame psicologico tra i concorrenti<sup>80</sup>, nonché la previsione della fattispecie incriminatrice dolosa anche nella forma colposa. Quest'ultimo elemento assume nel caso di cui ci occupiamo particolare rilevanza. Infatti, da un lato, i crimini internazionali sono intrinsecamente dolosi sia nell'ambito della giustizia penale internazionale sia nell'ordinamento domestico, limitatamente a quelli da quest'ultimo riconosciuti. Dall'altra parte, ai sensi dell'art. 42, comma 2, c.p., i delitti sono puniti di norma per dolo, salvo che la legge espressamente non li punisca anche a titolo di colpa o di preterintenzione<sup>81</sup>. I reati comuni che in concreto verrebbero in rilievo, in esito alla riqualificazione delle condotte integranti i crimini contro l'umanità o i crimini di guerra, hanno natura di delitti e sono per lo più sanzionati esclusivamente a titolo di dolo – si pensi alla violenza sessuale, al sequestro di persona, alla tortura. Dunque, l'unica fattispecie che nel caso di specie e in particolare nei due scenari prospettati potrebbe configurarsi a titolo di colpa è l'omicidio. Tuttavia, sarebbe, a tal fine, necessario che in capo ai vertici delle società venga accertata la violazione di una specifica regola avente contenuto cautelare, diretta a prevenire i reati in concreto verificatisi<sup>82</sup>. Benché

---

<sup>79</sup> Per approfondimenti si rinvia al paragrafo 3.4. del secondo capitolo.

<sup>80</sup> *Ibidem*.

<sup>81</sup> Cfr. G. LUNGHINI, L. PARIS, *Art. 42*, in *Codice penale commentato*, E. DOLCINI, G. GATTA (diretto da), *cit.*, pp. 595 ss.

<sup>82</sup> Si veda, nella manualistica, G. MARINUCCI, E. DOLCINI, G. L. GATTA, *Manuale di diritto penale. Parte generale*, *cit.*, pp. 402 ss.; nei commentari G. LUNGHINI, L. PARIS, *Art. 42*, in *Codice penale commentato*, E. DOLCINI, G. GATTA (diretto da), *cit.*, pp. 595 ss.

una simile evenienza risulti di improbabile verifica, in quanto dovrebbe esistere una regola cautelare volta ad evitare la verifica dei crimini internazionali, tale eventualità non può escludersi *a priori* ma andrebbe accertata caso per caso. Altrettanto difficile sarebbe inoltre la configurabilità del legame psicologico del concorso colposo nell'altrui reato doloso, e ciò innanzitutto in quanto, secondo autorevole dottrina e la più recente giurisprudenza di legittimità, non sarebbe possibile individuare una simile interazione psichica nell'istituto in esame. Si è infatti ritenuto che l'imputazione colposa per un reato doloso altrui sarebbe difficilmente conciliabile con un'interazione soggettiva tra i concorrenti, per la compresenza di due requisiti logicamente incompatibili: la colpa derivante dalla violazione di una regola cautelare, che presuppone la prevedibilità ed evitabilità di un altrui fatto doloso, e la rappresentazione del comportamento del terzo, insita nel requisito della consapevolezza di cooperare con altri<sup>83</sup>.

Si aggiunga, infine, che nelle ipotesi in cui non sia possibile provare la sussistenza del legame psicologico proprio del concorso di persone – sia esso doloso nel reato doloso ovvero colposo nel reato doloso –, ben potrebbe ricorrersi alla figura del concorso di cause indipendenti di cui agli artt. 40-41 c.p., facendo rispondere l'attore economico a titolo monosoggettivo per le fattispecie incriminatrici che verrebbero in rilievo, purché chiaramente sussista in capo allo stesso l'elemento soggettivo richiesto per la configurazione del reato in questione.

#### **4.2.2. L'art. 25(3)(d) dello Statuto di Roma e l'art. 110 c.p.**

Quanto, invece, alla fattispecie di cui all'art. 25(3)(d) dello Statuto di Roma, ricorderemo che costituisce un'ipotesi particolare di partecipazione, secondo cui è penalmente

---

<sup>83</sup> Cfr. in dottrina F. ALBEGGANI, *I reati di agevolazione colposa*, cit., pp. 213 ss.; F. SERRAINO, *Il problema della configurabilità del concorso di persone a titoli soggettivi diversi*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2005, p. 467. In senso conforme, v., in giurisprudenza Cass. pen., sez. IV, 19 luglio 2018, n. 7039, cit.

responsabile il soggetto che « in qualsiasi altro modo » contribuisca all'esecuzione di crimini commessi da un gruppo di persone<sup>84</sup>. Come rilevato nel terzo capitolo, avendo la stessa portata residuale, entra in gioco solo se non siano ravvisabili altre forme di responsabilità più gravi e, in particolare, nell'ambito delle condotte "neutrali" degli attori economici, se non si configura la fattispecie dell'"*aiding and abetting*".

Come visto, questa fattispecie concorsuale consente di punire quelle condotte che contribuiscono alla perpetrazione di crimini mediante un contributo, secondo l'interpretazione prevalente, significativo, nel senso che, pur non essendo necessario alla realizzazione del crimine, deve influenzarne la commissione rispetto alla sua verifica e alle modalità con cui viene realizzato; secondo il più recente orientamento, invece, qualsiasi contributo, anche non significativo, è sufficiente ad integrare questa forma di responsabilità. Dal punto di vista soggettivo, invece, si richiede, innanzitutto, che il contributo sia intenzionale e poi sono indicate due modalità aggiuntive alternative con cui può realizzarsi la *mens rea*: nell'ambito delle condotte "neutrali" degli attori economici in posizione apicale, abbiamo ritenuto configurabile l'ipotesi di cui alla lett. ii), secondo cui è sufficiente la mera consapevolezza in capo al complice circa l'intenzione del gruppo di commettere il crimine.

Nel contesto delle condotte dei vertici delle imprese, abbiamo concluso per la configurabilità della forma di ascrizione della responsabilità di cui all'art. 25(3)(d), ben potendo essere ravvisati i requisiti previsti dalla stessa, purché, stante la natura residuale della forma di imputazione, non possa ravvisarsi la fattispecie di "*aiding and abetting*".

Anche in questa ipotesi, nel fare un confronto tra questa forma partecipativa e la disciplina domestica del concorso di persone, si pongono problemi analoghi a quelli visti nel paragrafo precedente, quantomeno sotto il profilo causale. Più in particolare, la condotta del complice "economico" sarebbe punibile solo se risulti causale, rispetto al reato, fatto sempre

---

<sup>84</sup> Per approfondimenti si veda il paragrafo 2.2.2. del terzo capitolo.

salvo quanto visto in tema di “accertamento alternativo”. In questa prospettiva, sarebbero nel nostro ordinamento penalmente rilevanti, ai sensi dell’art. 110 c.p., i contributi “significativi”, così qualificati ai fini dell’art. 25(3)(d); invece, in senso analogo a quanto già visto rispetto alla fattispecie di cui all’art. 25(3)(c), potrebbero sorgere difficoltà nella configurabilità della fattispecie concorsuale domestica, nel caso di condotte rispetto alle quali non sia possibile accertare il requisito minimo di rilevanza concorsuale previsto dal nostro ordinamento. Infatti, atteso che il contributo concorsuale, affinché risulti penalmente rilevante nel sistema legale interno, deve costituire *conditio sine qua non* o, quantomeno, deve aver agevolato la commissione del reato, come abbiamo visto nel precedente paragrafo, una tale rilevanza è stata ravvisata nei due scenari da noi prospettati, anche con l’ausilio dell’“accertamento alternativo della vittima”.

Invece, dal punto di vista soggettivo, l’intenzione circa il contributo concorsuale e la consapevolezza dell’intenzione del gruppo di commettere un crimine potrebbe ragionevolmente essere ricompresa nel cd. dolo di concorso<sup>85</sup>, la cui sussistenza abbiamo già vagliato nel precedente paragrafo con precipuo riguardo alle condotte “neutrali” dei vertici societari e, in particolare, dei vertici delle società coinvolte negli scenari analizzati.

Infine, si ritiene applicabile anche qui quanto detto in precedenza in tema di concorso colposo nel reato doloso, ove non sia accertato l’elemento soggettivo doloso, e di concorso di cause indipendenti, in assenza del legame psicologico tra i contributi causali.

---

<sup>85</sup> D’altra parte, la Corte penale internazionale rileva come l’art. 30 dello Statuto della Corte penale internazionale, che si esprime in merito all’elemento soggettivo nell’ambito dello Statuto, nel riferirsi all’“*intent*” e alla “*knowledge*” intende ricomprendere quantomeno il dolo intenzionale e il dolo diretto: cfr. CPI, *The Prosecutor v. Lubanga Dyilo*, Decision on the Confirmation of Charges, Pre-Trial Chamber, *cit.*, par. 353. Invero, in questa pronuncia la Corte ha ritenuto che le due espressioni dell’art. 30 dello Statuto comprendano altresì il dolo eventuale. Tuttavia, come abbiamo già rilevato nel terzo capitolo, la compatibilità del dolo eventuale con l’elemento soggettivo di cui all’art. 30 non è, tuttavia, pacifico. Si veda, *ex multis*, in senso contrario, CPI, *The Prosecutor v. Bemba Gombo*, Pre-Trial Chamber, *cit.*, par. 360. Per approfondimenti cfr. paragrafo 2.4. del terzo capitolo.

## **5. La punibilità degli attori economici *de iure condendo*, nella prospettiva di un prossimo adeguamento dell'ordinamento domestico allo Statuto di Roma.**

Come abbiamo visto nei paragrafi precedenti, la mancata implementazione dello Statuto della Corte penale internazionale, nell'ambito delle norme sostanziali, determina delle lacune e dei vuoti di tutela nel contesto del coinvolgimento dei vertici delle società nei crimini internazionali, per lo più sotto il profilo delle fattispecie incriminatrici. In questa prospettiva, l'adeguamento del nostro ordinamento allo Statuto della Corte Penale Internazionale, seppur tardivo, rappresenterebbe un'occasione per ampliare la normativa, evitando che si verificano situazioni di generalizzata impunità.

Tuttavia, il tema non sembra essere stato particolarmente approfondito in dottrina e solo di recente si è assistito ad una prima seria volontà politica di procedere all'implementazione dell'ordinamento domestico allo Statuto di Roma, dimostrata con l'istituzione il 23 marzo 2022 da parte del Ministero della Giustizia di una Commissione di esperti, presieduta dai professori Francesco Palazzo e Fausto Pocar, con il compito di elaborare un progetto di “Codice dei crimini internazionali” per assicurare il compiuto adempimento degli obblighi internazionali assunti dall'Italia con la ratifica dello Statuto della Corte penale internazionale, a cui ha fatto seguito l'elaborazione da parte della predetta Commissione di un progetto di Codice, oggetto di prossima approvazione, la cui relazione finale dei lavori è stata pubblicata sul sito del Ministero della Giustizia il 20 giugno 2022<sup>86</sup>.

Tale impegno ha seguito le altre ormai risalenti proposte di legge avanzate in passato e riconducibili agli anni 2002-2003, quali in particolare: il cd. Progetto Conforti, presentato dalla “Commissione Conforti per l'attuazione dello Statuto istitutivo della Corte penale

---

<sup>86</sup> Cfr. Commissione Crimini internazionali. Relazione, disponibile al link [https://www.giustizia.it/cmsresources/cms/documents/commissione\\_PALAZZO\\_POCAR\\_relazione\\_finale\\_31mag22.pdf](https://www.giustizia.it/cmsresources/cms/documents/commissione_PALAZZO_POCAR_relazione_finale_31mag22.pdf).

internazionale”, istituita presso il Ministero della Giustizia; la proposta n. 2724, dal nome “Norme per l’adattamento dell’ordinamento interno allo Statuto della Corte penale internazionale”, avanzata dalla commissione presieduta dal Professor B. Kessler e dei progetti “Iovene” e “Pianetta” che ne hanno ripreso i contenuti; il progetto Cariplo, dal nome “*International Crimes, Italian Law Making Policy, and Prospective Legislation*”, presieduto dal giudice del Tribunale penale internazionale per la ex-Jugoslavia, il Professor F. Pocar<sup>87</sup>.

In seguito a queste proposte, non accolte dal legislatore, avevamo assistito ad un arresto nell’interessamento politico sul tema dell’adeguamento dell’ordinamento domestico fino ad un recente convegno tenutosi presso l’Università degli Studi di Milano dal titolo “*Domesticating International Criminal Justice – Current Challenges*”<sup>88</sup>, che ha riunito accademici e professionisti italiani e internazionali, nel corso del quale il Ministero della Giustizia aveva manifestato la volontà di impegnarsi concretamente per dare vita ad una Commissione per l’adeguamento del sistema domestico al diritto penale internazionale<sup>89</sup>, come in effetti è avvenuto di lì a poco con l’istituzione della Commissione di esperti che ha elaborato un progetto di “Codice dei crimini internazionali”.

Esulando dall’oggetto della presente trattazione l’analisi puntuale della relazione finale dei lavori per il “Codice dei crimini internazionali” e non essendo il predetto progetto di Codice

---

<sup>87</sup> Per approfondimenti si veda M. CRIPPA, *Sulla (perdurante?) necessità di un adeguamento della legislazione interna in materia di crimini internazionali ai sensi dello statuto della Corte Penale Internazionale*, cit., pp. 14-15.

<sup>88</sup> Il convegno si è tenuto presso l’Università degli Studi di Milano dal 30 settembre al 2 ottobre 2021 e ha riunito numerosi accademici e professionisti italiani e internazionali, tra cui giudici della Corte costituzionale e della Corte penale internazionale e delegati presso Eurojust e la Procura europea, per discutere dell’adeguamento, ancora parziale, dell’ordinamento domestico allo Statuto della Corte penale internazionale e, più in generale, al diritto penale internazionale. Il programma completo e dettagliato dell’evento, il link alle videoregistrazioni e il report delle tre giornate del convegno, a cura di M. CRIPPA e di L. PARSI, sono disponibili su *Sistema penale*, 24 novembre 2021.

<sup>89</sup> Trattasi di ciò che si desume dall’intervento del Dottor Raffaele Piccirillo, Capo di Gabinetto del Ministro della Giustizia, il quale, dopo aver evidenziato l’importanza di un’incorporazione domestica del diritto penale internazionale, ha riferito circa la volontà concreta del Ministero della Giustizia di procedere all’adeguamento del nostro ordinamento. Si fa rinvio all’ultima registrazione del convegno dal titolo “*Final roundtable: proposals and conference conclusions*”.

invero stato pubblicato, ci si limiterà ad accennare sinteticamente ai profili di nostro interesse contenuti nella suddetta relazione finale.

Con precipuo riguardo alle fattispecie incriminatrici, si è innanzitutto ritenuto che l'introduzione nel nostro ordinamento italiano delle nuove fattispecie criminose in attuazione dello Statuto di Roma debba avvenire mediante la creazione di un apposito "codice", da intendersi quale *corpus* normativo topograficamente separato rispetto al codice penale, e non già quindi mediante un innesto nel codice, e ciò alla luce della natura dei beni giuridici tutelati dalle fattispecie incriminatrici in quanto estremi e universali e in ragione del consistente numero dei crimini internazionali<sup>90</sup>.

Inoltre, i punti di riferimento nell'elaborazione dei nuovi crimini internazionali dovrebbero essere non solo lo Statuto di Roma di cui si mira a perfezionare l'attuazione, ma anche il codice penale per il quadro sistematico e di principio, nel quale anche le nuove disposizioni andranno a collocarsi, i codici penali militari, da cui i nuovi crimini traggono alcune fattispecie e nozioni, e la Costituzione per i suoi principi fondamentali<sup>91</sup>.

È emersa comunque, in via generale, l'esigenza di procedere ad una maggiore implementazione, mediante l'introduzione di fattispecie incriminatrici *ad hoc* ovvero attraverso la modifica delle fattispecie esistenti, rendendo queste ultime maggiormente conformi allo Statuto di Roma e agli altri obblighi internazionali.

Passando, adesso, alle singole fattispecie incriminatrici, con riguardo al genocidio, la Commissione ha ritenuto che debbano essere apportate solo limitate modifiche alla fattispecie della Convenzione del 1948, tese ad aggiornarne l'ambito applicativo e a garantire la sua armonizzazione lessicale e sistematica con l'ordinamento penale italiano. Nello specifico, riconosciuti quali elementi unificanti delle diverse fattispecie il dolo specifico di distruzione del gruppo, previsto dalla Convenzione del 1948, e il cd. elemento di contesto mediante

---

<sup>90</sup> Cfr. Commissione Crimini internazionali. Relazione, *cit.*, pp. 3-4.

<sup>91</sup> *Ibidem*, p. 3.

l'adozione dell'espressione degli *Elements of Crime* della Corte penale internazionale (« agendo in un contesto di condotte... dirette a provocare la distruzione anche parziale del gruppo... »)<sup>92</sup>, sono state avanzate alcune significative innovazioni nell'ambito delle fattispecie<sup>93</sup>.

Rispetto ai crimini di guerra è stata invece manifestata l'esigenza di un più ampio adeguamento dell'ordinamento domestico, da effettuarsi alla luce dello Statuto di Roma, del codice penale militare di guerra – rispetto al quale si è ritenuto di operare uno “svuotamento” delle disposizioni contenenti crimini di guerra, procedendo alla loro allocazione nel Codice – e della l. 16 aprile 2009 n. 45 di ratifica ed esecuzione del II Protocollo alla Convenzione dell'Aja del 1954 per la protezione dei beni culturali in caso di conflitto armato del 26 marzo 1999. Le proposte avanzate dalla Commissione hanno invero coinvolto più profili<sup>94</sup>, ma per quanto di nostro interesse l'aspetto più rilevante è l'affermata necessità in relazione ai singoli crimini di non discostarsi troppo dalle descrizioni dello Statuto di Roma<sup>95</sup>, da cui può desumersi implicitamente sia il riconoscimento del cd. elemento di contesto sia l'ampliamento del novero dei soggetti attivi dei crimini ai civili, come previsto dallo Statuto, diversamente quindi da quanto disposto dalle norme di cui agli artt. 165 ss. del codice penale militare di guerra, che si applicano ai soli reati commessi dal personale militare.

Anche rispetto ai crimini contro l'umanità la Commissione di esperti è intervenuta su molteplici profili<sup>96</sup>, ma ai fini della presente trattazione solo alcuni di questi assumono particolare rilevanza. Tra questi annoveriamo l'individuazione, quale elemento unificante delle diverse disposizioni incriminatrici disciplinanti i singoli crimini, del cd. elemento di contesto,

---

<sup>92</sup> Cfr. Article 6, in *Elements of Crimes - International Criminal Court*, disponibile al link <https://www.icc-cpi.int/sites/default/files/ElementsOfCrimesEng.pdf>.

<sup>93</sup> Per approfondimenti si veda Commissione Crimini internazionali. Relazione, *cit.*, pp. 22 ss.

<sup>94</sup> Per approfondimenti circa i differenti profili su cui dovrebbe intervenire il nuovo Codice dei crimini internazionali si veda Commissione Crimini internazionali. Relazione, *cit.*, pp. 26 ss.

<sup>95</sup> Cfr. Commissione Crimini internazionali. Relazione, *cit.*, p. 27.

<sup>96</sup> Per approfondimenti v. Commissione Crimini internazionali. Relazione, *cit.*, pp. 23 ss.

ravvisabile nella « partecipazione di tutte le condotte ad un attacco esteso e sistematico a una popolazione civile », « inerente al programma di uno Stato o di una organizzazione », salvo per quanto riguarda il crimine di *Apartheid*, essendo questo costituito da un'ipotesi speciale dell'elemento di contesto (« la generalizzata e istituzionalizzata politica di segregazione razziale è, invero, una particolare ipotesi di attacco a una popolazione civile »)<sup>97</sup>.

Inoltre, relativamente alle singole fattispecie incriminatrici di cui ai crimini contro l'umanità, si è deciso di non discostarsi troppo dal significato delle definizioni dei crimini riprodotte nello Statuto di Roma, per come indicate anche dagli *Elements of crimes*<sup>98</sup> e dalla elaborazione giurisprudenziale e dottrinale, riprendendo i delitti del codice penale “affini” (si pensi all'omicidio, alla tortura, alla violenza sessuale o alle mutilazioni genitali) e provvedendo ad eventuali scostamenti dai delitti comuni, qualora questi avessero contenuti non compatibili con un attacco esteso e sistematico (come la riduzione in schiavitù a fini di “accattonaggio” nell'art. 600 c.p.) o comunque con la fattispecie statutaria<sup>99</sup>.

Con riguardo, infine, alle modalità di attribuzione della responsabilità, oltre agli interventi proposti in tema di *command responsibility*<sup>100</sup>, che non è per l'appunto espressamente prevista nell'ordinamento penale italiano, la relazione non ha approfondito l'eventuale adeguamento del nostro sistema legale ad altre forme di attribuzione della responsabilità

---

<sup>97</sup> Tale elemento è stato inteso quale appartenente al fatto tipico in quanto « (macro-) presupposto della condotta », oggetto solo dell'elemento rappresentativo del dolo e non anche di quello volitivo, non potendo quest'ultimo riguardare requisiti non condizionati dalle scelte dell'imputato in quanto trascendenti la condotta e ad essa preesistenti. In questo senso, è stato infatti rilevato che il sistema italiano dovrebbe adeguarsi spontaneamente al diritto internazionale penale, che pretende la mera *knowledge* dell'attacco esteso e sistematico. Si veda Commissione Crimini internazionali. Relazione, *cit.*, p. 23.

<sup>98</sup> Cfr. Article 7, in *Elements of Crimes - International Criminal Court*, disponibile al link <https://www.icc-cpi.int/sites/default/files/ElementsOfCrimesEng.pdf>.

<sup>99</sup> Commissione Crimini internazionali. Relazione, *cit.*, p. 24.

<sup>100</sup> In relazione alla quale si è ritenuto di procedere scomponendo le diverse ipotesi di *command responsibility*, quali la mancata adozione di misure preventive/impeditive e di misure repressive/punitive, tenendo altresì conto del diverso atteggiarsi dell'elemento soggettivo. Nello specifico, si è inteso prevedere l'omesso impedimento doloso come reato omissivo improprio, mediante il combinato disposto tra la posizione di garanzia, diretta all'impedimento del crimine da parte del subordinato, e le singole fattispecie di parte speciale. Si è altresì ritenuto di introdurre una disposizione intesa a sanzionare l'omesso impedimento colposo del crimine doloso del subordinato, sul modello dell'art. 57 c.p., e una disposizione che disciplini le fattispecie di omessa punizione dolosa e omessa denuncia dolosa del crimine del subordinato come fattispecie omissive proprie. Cfr. Commissione Crimini internazionali. Relazione, *cit.*, pp. 15 ss.

previste dallo Statuto di Roma. Invero una simile omissione può trovare giustificazione nel fatto che rispetto ai *modes of liability* di cui all'art. 25(3) dello Statuto di Roma dovrebbe applicarsi la disciplina di cui agli artt. 110 ss. c.p.<sup>101</sup>. D'altra parte, come abbiamo visto nel corso della trattazione, la generica previsione della fattispecie concorsuale domestica potrebbe coprire, in termini generali, le singole condotte partecipative tipizzate nello Statuto. L'unica eccezione sul punto rinvenibile sarebbe, secondo una parte degli esperti della Commissione, quella di cui all'art. 25(3)(d) dello Statuto, dalla quale, nella parte in cui richiama « un gruppo di persone agenti con un proposito comune », sarebbe ricavabile la previsione di una responsabilità ulteriore e differente rispetto a quella della partecipazione concorsuale, assimilabile alla responsabilità associativa, diversamente, quindi, da quanto abbiamo detto in precedenza. In virtù di questa locuzione, la Commissione ha infatti ritenuto, seppur con l'opinione contraria di alcuni dei componenti, di prevedere una fattispecie di reato associativo per la realizzazione di uno o più crimini internazionali<sup>102</sup>.

Orbene, alla luce delle suindicate considerazioni, può rilevarsi come l'implementazione del nostro ordinamento allo Statuto della Corte penale internazionale, nell'ambito del diritto penale sostanziale, sarebbe auspicabile anche avuto riguardo alle condotte “neutrali” degli attori economici in posizione apicale. Infatti, abbiamo già avuto modo di osservare nel corso del presente capitolo come l'attuale normativa risulti in parte inadeguata a fronteggiare la

---

<sup>101</sup> Invero, una simile impostazione sembra potersi ravvisare anche nell'opinione della dottrina che si è espressa sul punto, secondo la quale non sorgano ostacoli all'implementazione delle modalità di cui all'art. 25(3) dello Statuto di Roma. Cfr. sul punto M. CRIPPA, *Sulla (perdurante?) necessità di un adeguamento della legislazione interna in materia di crimini internazionali ai sensi dello statuto della Corte Penale Internazionale*, cit., pp. 16-17. In senso analogo a quanto emerso in M. CRIPPA, L. PARISI (a cura di), *Report del convegno “Domesticating International Criminal Justice – Current Challenges”*, cit., pp. 16 ss.

<sup>102</sup> L'opinione contraria si fonderebbe sulla base di un duplice ordine di ragioni: innanzitutto, la fattispecie associativa sarebbe ignota al diritto internazionale consuetudinario, tale per cui l'Italia potrebbe non ottenere assistenza dagli altri Stati per un tale reato, e, inoltre, la fattispecie associativa sarebbe eccentrica rispetto al sistema dei reati nella quale si andrebbe ad innestare e non sarebbe comunque idonea a risolvere le problematiche della disciplina della partecipazione plurisoggettiva al reato. Tuttavia, secondo l'impostazione maggioritaria in seno alla Commissione, dal richiamo previsto all'art. 25(3)(d) dello Statuto sarebbe ravvisabile una responsabilità diversa da quella della partecipazione concorsuale, assimilabile alla responsabilità associativa, e in ogni caso sarebbe irragionevole che l'ipotesi di un gruppo che si proponga la commissione dei più gravi crimini internazionali sia punibile alla stregua della semplice associazione per delinquere di cui all'art. 416 c.p. Cfr. Commissione Crimini internazionali. Relazione, cit., p. 30.

responsabilità dei vertici delle società, anche in ragione della mancanza del cd. elemento di contesto nelle fattispecie incriminatrici comuni ravvisabili in esito alla riqualificazione dei crimini internazionali concretamente rilevanti, da cui deriverebbe *in primis* la mancata punibilità di alcune condotte, fatto salvo quanto si è detto in termini di “accertamento alternativo della vittima”.

Per contro, abbiamo appena visto che, qualora si procedesse all’adeguamento del sistema legale italiano con l’approvazione del progetto di “Codice dei crimini internazionali”, i vuoti di tutela verrebbero pienamente colmati mediante la modifica ovvero l’introduzione di fattispecie pienamente conformi a quelle previste dallo Statuto di Roma, evitando, in questo modo, l’insorgere di vere e proprie sacche di impunità a beneficio degli attori economici che, in ragione della loro posizione, si rendono complici delle più gravi violazioni dei diritti umani.

## **6. L’applicabilità nel caso in esame della scriminante dell’esercizio del diritto.**

Ricorderemo che l’obiettivo della presente trattazione è quello di determinare quando le attività economiche “neutrali” diventano condotte legalmente rilevanti nell’ambito dello Statuto di Roma e del sistema legale interno, trovando altresì un punto di equilibrio tra l’esigenza di evitare la punizione indiscriminata delle società che svolgono una legittima attività economica e la creazione di uno scudo penale rispetto ai soggetti apicali che contribuiscono alla commissione di crimini internazionali.

Una simile necessità sembra essere stata ravvisata anche nella relazione finale della Commissione del “Codice dei crimini internazionali” nell’ambito dell’introduzione della responsabilità amministrativa da crimine internazionale per gli atti collettivi, da collocarsi nell’impianto del d.lgs. n. 231 del 2011. In questa sede, è stata infatti avvertita come primaria

l'esigenza di perimetrare le forme di responsabilità dell'ente al fine di preservare lo svolgimento di attività economiche lecite che presentano intrinseche dimensioni di rischio (come la produzione e la commercializzazione di armamenti), operando una selezione in ragione della rilevanza del contributo dell'ente, mediante l'applicazione della formula "Quando il reato sia stato determinato da gravi carenze organizzative", contenuta nell'art. 13 d.lgs. n. 231 del 2001<sup>103</sup>. Chiaramente tale soluzione non è utilizzabile nel nostro caso, venendo nella presente trattazione in rilievo la responsabilità penale delle persone fisiche, e non già di quelle giuridiche.

Tuttavia, rammenteremo altresì che, con riguardo ai vertici societari, nell'ambito dello Statuto di Roma, in seno al terzo capitolo, il *discrimen* tra le condotte solo moralmente rimproverabili e i comportamenti penalmente rilevati è stato individuato principalmente nell'elemento soggettivo delle fattispecie concorsuali coinvolte, non essendovi nello Statuto cause di giustificazione assimilabili a quella disciplinata all'art. 51 del nostro codice penale.

Nel nostro ordinamento, invece, riteniamo che una tale linea di demarcazione dell'area del penalmente rilevante possa essere individuata nella scriminante dell'esercizio del diritto, sulla base della soluzione interpretativa a cui abbiamo già aderito nel secondo capitolo con riferimento alla categoria delle condotte "neutrali". In detta sede, avevamo infatti sostenuto che l'impostazione ermeneutica ritenuta, nel contesto dei comportamenti anzidetti, più ragionevole in prospettiva *de iure condito* è quella che farebbe leva sulla scriminante dell'esercizio del diritto o dell'adempimento di un dovere di cui all'art. 51 c.p., opportunamente integrata con le regole settoriali, di categorie o deontologiche, le quali assolverebbero la funzione di circoscrivere il perimetro applicativo dell'esercizio del diritto.

Anche nel contesto della complicità dei vertici societari per la commissione di crimini internazionali, una simile soluzione appare ammissibile. Nello specifico, il diritto che verrebbe

---

<sup>103</sup> Cfr. Commissione Crimini internazionali. Relazione, *cit.*, p. 21, in cui si è proposto di usare la formula sia per le ipotesi in cui il reato sia espressione della politica aziendale, estrinsecatasi nella condotta dell'apicale, sia nei casi in cui il reato derivi da una colpa di organizzazione che abbia consentito la commissione del crimine da parte del subordinato.

qui in rilievo sarebbe quello alla libera iniziativa economica, di cui all'art. 41 Cost.<sup>104</sup>. L'articolo, infatti, dispone, al primo comma, che « l'iniziativa economica privata è libera », ma al tempo stesso, al secondo comma, ne restringe l'operatività attraverso una serie di pregnanti limiti, corrispondenti al non contrasto con l'utilità sociale, la sicurezza, la libertà, e la dignità umana<sup>105</sup>. Tale limitazione è, altresì, ribadita nel terzo comma, il quale prevede che la legge possa intervenire per determinare programmi e prevedere controlli, diretti a indirizzare l'attività economica pubblica e privata verso « fini sociali ».

Rispetto al diritto di esercitare la libertà economica, possiamo, quindi, ravvisare dei limiti “interni”<sup>106</sup>, individuati dallo stesso articolo 41 della Costituzione, cioè il rispetto, nell'esplicarsi dell'attività economica, dell'utilità sociale, della sicurezza, della libertà e della dignità umana. Gli stessi ci consentirebbero di circoscrivere il perimetro applicativo della causa di giustificazione della libertà economica, delineando l'ambito di operatività della scriminante dell'esercizio del diritto, così come integrati da tutte quelle regole che mirano a disciplinare le attività economiche delle società in modo da indirizzarne l'agire e garantire una gestione aziendale proba, lecita e conforme all'ordinamento giuridico.

Più in particolare, queste regole potrebbero, a ben vedere, avere differente natura giuridica: potrebbero essere espressione di strumenti normativi emessi a livello domestico o internazionale, come le Convezioni o gli embarghi relativi ad oggetti intrinsecamente pericolosi, ma potrebbero anche essere desunte dai codici di condotta o dagli altri strumenti di

---

<sup>104</sup> Per un commento alla norma cfr. R. NIRO, *Art. 41*, in *Commentario alla Costituzione*, R. BIFULCO, A. CELOTTO, M. OLIVETTI (a cura di), Torino, 2006, pp. 846 ss. Sull'art. 41 Cost., cfr., altresì A. BALDASSARRE, *Iniziativa economica privata*, voce *Enc. Dir.*, Vol. XXI, pp. 582 ss.; F. GALGANO, *Sub Art. 41*, in G. BRANCA (a cura di), *Commentario della Costituzione. Rapporti economici*, t. II, Art. 41-44, Bologna-Roma, 1982, pp. 1 ss.; M. LUCIANI, *La produzione economica privata nel sistema costituzionale*, Padova, 1983; G. OPPO, *L'iniziativa economica*, in *Riv. Dir. Civ.*, 1988, I, pp. 309 ss.

<sup>105</sup> Per un'attenta analisi dei diversi limiti dell'art. 41 Cost. e per la loro interpretazione da parte della Corte costituzionale si veda M. LUCIANI, *L'iniziativa economica privata nella giurisprudenza costituzionale*, Roma, 1981. Sull'ampiezza da attribuire alle espressioni “sicurezza”, “libertà”, e “dignità umana”, cfr., *ex multis*, M. LUCIANI, *La produzione economica privata nel sistema costituzionale*, cit., pp. 190ss; V. SPAGNUOLO VIGORITA, *L'iniziativa economica privata nel diritto pubblico*, Napoli, 1959, pp. 237 ss.; U. NATOLI, *Limiti costituzionali dell'autonomia privata nel rapporto di lavoro*, Milano, 1955, pp. 105 ss.

<sup>106</sup> Per approfondimenti sui limiti interni all'esercizio del diritto cfr. quanto richiamato nella precedente nota.

*compliance* aziendale. Si pensi al caso in cui una società distribuisca armi usate dal regime di un determinato Paese per commettere crimini di guerra e lo faccia violando l'embargo posto dalle Nazioni Unite sulle armi destinate a quel Paese<sup>107</sup>, o all'ipotesi in cui una società violi in modo reiterato le norme internazionali e domestiche dirette ad impedire la vendita di armi se risulta evidente il rischio che le stesse vengano usate in gravi violazioni del diritto internazionale umanitario<sup>108</sup>.

Insomma, potrebbero essere innumerevoli le ipotesi in cui la condotta dei vertici di una società, pur posta in essere nell'esercizio di un'attività economica in sé lecita ai sensi del combinato disposto degli artt. 51 c.p. e 41 Cost., non sia più scriminata in quanto viene violata una delle regole, aventi natura normativa o di mera *compliance*, dirette comunque a disciplinare le attività economiche nel rispetto di altri valori e principi.

Con riguardo agli scenari prospettati, quindi, ben potrebbe aversi la responsabilità dei vertici delle società coinvolte, allorquando gli stessi, nell'esercizio della loro attività economica ed imprenditoriale, violino taluna delle molteplici regole settoriali che potrebbero in concreto venire in rilievo per integrare la scriminante di cui all'art. 51 c.p., purché chiaramente si presentino tutti gli altri requisiti oggettivi e soggettivi delle fattispecie incriminatrici. Così, ad esempio, nell'ambito del primo scenario, i soggetti in posizione apicale nella società produttrice di armamenti, fornendo armi allo Stato Y da questi utilizzate per perpetrare crimini di guerra, potrebbero essere chiamati a rispondere qualora sia stato posto dalle Nazioni Unite l'embargo sulle armi destinate a quel Paese ovvero la vendita di armi sia nel caso concreto vietata dalle

---

<sup>107</sup> Com'è avvenuto in un caso accaduto nei Paesi Bassi, in cui l'imprenditore Guus Kouwenhoven, proprietario e presidente di due società di legnami, operative durante la seconda guerra civile in Liberia è stato accusato di favoreggiamento dei crimini di guerra commessi dalle milizie liberiane e per la violazione dell'embargo delle Nazioni Unite sulle armi. Per approfondimenti si veda il paragrafo 1.2.3. del terzo capitolo.

<sup>108</sup> Come è accaduto nell'ambito del procedimento davanti le autorità giurisdizionali italiane relativo alle responsabilità dei funzionari di "UAMA" per il reato di abuso d'ufficio. Per approfondimenti si veda paragrafo 1.2.1. del terzo capitolo.

norme internazionali in quanto risulti evidente il rischio che le stesse vengano usate in gravi violazioni del diritto internazionale umanitario.

Alla luce delle suindicate considerazioni, si ritiene che ben la causa di giustificazione di cui all'art. 51 c.p. in combinato disposto con il diritto all'esercizio della libera iniziativa economica *ex art. 41 Cost.*, opportunamente integrati con le regole di condotta indicate, potrebbe costituire il *discrimen* alla rilevanza penale delle condotte "neutrali" dei vertici societari. In questo modo, non sorgerebbe il rischio di un'eccessiva estensione della potestà punitiva dello Stato rispetto ad attività economiche in sé riconosciute e protette, purché, queste siano, tuttavia, esercitate entro i limiti previsti dall'ordinamento e dalle altre regole.

Quanto detto si ritiene che valga non solo alla luce del presente quadro normativo, ma anche nel caso di una futura implementazione dell'ordinamento allo Statuto di Roma. Infatti, come si legge nella relazione finale dei lavori della Commissione per il "Codice dei crimini internazionali", si è ritenuto nel predetto codice di inserire il numero minimo possibile di norme derogatorie alla "parte generale" contenuta nel Libro I del codice penale, sul presupposto che la maggior parte della disciplina di natura generale potesse essere fornita dalle disposizioni ivi contenute e che, quindi, per quanto concerne tutto ciò che non è espressamente disciplinato diversamente dal nuovo Codice, si applicano le disposizioni del codice penale in virtù dell'art. 16 c.p.<sup>109</sup>. Una simile impostazione trova conferma anche nella volontà espressa dalla Commissione di esperti di intervenire, in tema di esimenti, esclusivamente sull'adempimento del superiore e sull'uso legittimo delle armi. In questo senso, con riguardo alla scriminante dell'adempimento dell'ordine del superiore, si è ritenuto di introdurre modifiche alla disciplina domestica per rendere la fattispecie maggiormente aderente a quella prevista dallo Statuto di

---

<sup>109</sup> Cfr. Commissione Crimini internazionali. Relazione, *cit.*, p. 5, in cui si legge che risulterebbe evidente, senza che sia necessario introdurre un'apposita norma esplicitiva, l'automatico richiamo di tutte le altre disposizioni o complessi normativi applicabili ai delitti comuni, in ragione della natura delittuosa dei nuovi reati. In questo senso, la Commissione ha infatti ritenuto, pur non disconoscendo le peculiarità dei crimini internazionali, di mantenere la loro disciplina saldamente ancorata al quadro di riferimento previsto dalla disciplina comune.

Roma, evitando il rischio di una maggiore permissività dell'ordinamento italiano rispetto alle pretese statutarie; invece, relativamente alla causa di giustificazione dell'uso legittimo delle armi, si è deciso di inserire una clausola generale di non applicazione della scriminante in relazione a chi abbia consumato un delitto di cui al "Codice dei crimini internazionali"<sup>110</sup>.

Ragionando *a contrario*, quindi, non essendo stata prevista alcuna norma derogatoria rispetto alla scriminante dell'esercizio del diritto di cui all'art. 51 c.p., ben potrebbe la stessa trovare applicazione, salvo che in concreto non si ravvisino elementi di incompatibilità tra la predetta causa di giustificazione e la complicità dei vertici societari per la commissione di crimini internazionali.

---

<sup>110</sup> Per approfondimenti si veda Commissione Crimini internazionali. Relazione, *cit.*, pp. 17 ss.

## Conclusioni

In virtù dell'enorme potere economico esercitato, le società multinazionali e non possono avere una significativa influenza sotto il profilo economico e sociale, soprattutto nelle ipotesi in cui mantengano rapporti commerciali ed economici nell'ambito di zone caratterizzate da conflitti armati o da gravi violazioni dei diritti umani.

Negli ultimi anni si avverte maggiormente la necessità di rendere le imprese responsabili anche nell'ambito del diritto penale internazionale per il ruolo dalle stesse svolto nella perpetrazione di crimini internazionali. Infatti, a fronte dei numerosi casi di coinvolgimento delle società e degli attori economici nei suddetti crimini, simili condotte risultano spesso impunte, rimanendo i procedimenti penali riguardanti i complici "economici" delle rare eccezioni.

La natura del contributo apportato dagli attori economici in posizione apicale alla commissione di crimini internazionali può essere differente: i vertici della società possono essere direttamente autori del reato ovvero partecipare come complici di crimini materialmente realizzati da altri. A questa seconda categoria di casi sono riconducibili quelle attività economiche ordinarie che, pur svolgendosi in contesti generali in cui vengono realizzati crimini internazionali, non esercitano direttamente violenza collettiva, ma rappresentano la normale manifestazione di un ramo economico, rientrando in settori giuridicamente consentiti, in quanto espressione della libertà di iniziativa economica. Le condotte esplicative del loro esercizio sono, quindi, lecite ed espressamente autorizzate, ma possono in concreto essere coinvolte in serie violazioni di diritti umani e, in alcune circostanze, in crimini internazionali. Questa tipologia di ipotesi rientra nel *genus* delle cd. condotte neutrali, che costituiscono l'espressione "usuale", "ordinaria", "quotidiana" di determinate attività umane e includono i comportamenti tipici di particolari professioni e mestieri. In questo ambito, non è semplice tracciare un *discrimen* tra le

condotte lecite, in quanto poste in essere nell'esercizio di una legittima attività economica, e i comportamenti penalmente rilevanti.

La categoria delle condotte "neutrali" non è stata oggetto di indagine da parte degli studiosi nel contesto del diritto penale internazionale e nell'ordinamento domestico ha goduto di un timido approfondimento da parte della dottrina. In questa sede, pur evidenziandosi la problematicità di approntare una definizione chiara e condivisa della condotta "neutrale", si è ritenuto che il tratto comune delle differenti ricostruzioni sia quello di riferirsi a situazioni in cui si svolgono attività umane "quotidiane", aventi natura professionale o attinenti alla vita privata, che siano però socialmente o giuridicamente approvate. Al fine di elaborare un *discrimen* in ordine alla rilevanza penale di simili comportamenti, la dottrina e la prassi giurisprudenziale domestica, che nel corso degli anni si è occupata delle più diffuse manifestazioni relative alle condotte "professionali" o "quotidiane sotto il profilo del favoreggiamento ovvero della partecipazione concorsuale, hanno sviluppato indirizzi estremamente eterogenei: alcuni ritengono che la linea di demarcazione tra il lecito e l'illecito sia da ravvisarsi nell'elemento della tipicità della condotta, facendo leva sul criterio dell'"adeguatezza professionale" ovvero sul principio di autoresponsabilità, quantomeno nel contesto del concorso di persone nel reato; altri lo individuano nell'elemento dell'antigiuridicità per il tramite della scriminante di cui all'art. 51 c.p.; altre impostazioni ancora fondano questo limite sull'elemento soggettivo. Invero, nell'ambito del *genus* delle condotte "neutrali", la soluzione ritenuta nell'ordinamento domestico maggiormente condivisibile è quella che auspica l'utilizzo della scriminante dell'esercizio del diritto di cui all'art. 51 c.p. quale limite oggettivo alla rilevanza penale di simili condotte, opportunamente integrata con le regole settoriali, di categorie o deontologiche, che assolverebbero la funzione di circoscrivere il perimetro applicativo dell'esercizio del diritto.

Un'analoga esigenza di tracciare una linea di demarcazione tra l'attività lecita e i comportamenti che, invece, sconfinano nell'illecito si pone anche e a maggior ragione rispetto alle condotte "neutrali" dei vertici societari quando questi agiscono come complici nella commissione di crimini internazionali. In questo ambito si avverte, infatti, la necessità di individuare punto di equilibrio tra la punizione indistinta di società che svolgono una legittima attività economica e la creazione di lacune nella punibilità di soggetti in posizione apicale nelle imprese che invece contribuiscono ai più gravi abusi sui diritti umani.

Tuttavia, anche la complicità dei vertici delle imprese nella commissione di crimini internazionali costituisce un tema ancora poco approfondito, sebbene sia stato negli anni più recenti oggetto di maggiore attenzione da parte degli studiosi. Inoltre, dal punto di vista giurisprudenziale, dopo i procedimenti intervenuti subito dopo la Seconda Guerra mondiale, che per la prima volta hanno coinvolto attori economici in posizioni apicale nelle imprese quali complici delle atrocità del regime nazista, esigui sono stati i procedimenti penali intervenuti negli anni più recenti a livello domestico aventi ad oggetto una simile responsabilità e gli stessi rimangono tutt'ora delle rare eccezioni. Si ravvisano risultati altrettanto insoddisfacenti anche nell'ambito della giurisdizione della Corte penale internazionale, da parte della quale pare che nessun dirigente aziendale sia stato ancora oggetto di investigazioni, nonostante la Procura della Corte abbia in più occasioni manifestato la necessità e l'importanza di perseguire non solo gli autori materiali dei crimini internazionali, ma anche i loro complici "economici".

Una simile esigenza si impone a maggior ragione se si considera che i vertici societari complici della perpetrazione di crimini internazionali potrebbero invero essere ritenuti responsabili nell'ambito dello Statuto di Roma, in particolare, mediante la forma di ascrizione della responsabilità dell'*aiding and abetting* di cui all'art. 25(3)(c) dello Statuto ovvero, in via residuale, attraverso la modalità di attribuzione di cui all'art. 25(3)(d), che, per l'appunto, entra in gioco se non sono ravvisabili altre forme di responsabilità più gravi disciplinate negli altri

commi dell'art. 25 dello Statuto. Tuttavia, non essendo nell'ambito dello Statuto di Roma ravvisabile una causa di giustificazione analoga a quella disciplinata nel nostro codice penale all'art. 51, con riguardo ai vertici societari, il *discrimen* tra le condotte penalmente rilevanti ai sensi dello Statuto e quelle invece solo moralmente rimproverabili si basa principalmente sull'elemento soggettivo con cui i soggetti in posizione apicale agiscono quali complici dei crimini internazionali.

La medesima punibilità assicurata dallo Statuto della Corte penale internazionale rischia di non essere garantita nel nostro ordinamento, stante il parziale adeguamento del sistema legale interno allo Statuto. Infatti, fatta salva l'applicabilità della legge penale italiana, anche rispetto a fatti di reato aventi elementi di extraterritorialità, mediante taluno dei criteri di collegamento di cui agli artt. 3 ss. c.p., e fatta salva altresì l'operatività della giurisdizione domestica, in luogo di quella della Corte penale internazionale, in virtù del principio di complementarità della giurisdizione di quest'ultima, non poche criticità sorgono nel contesto della responsabilità dei vertici societari in termini di criminalizzazione di determinate condotte.

Infatti, sebbene non emergano particolari problemi nell'impiego delle fattispecie concorsuali predisposte dal nostro ordinamento quali modi di attribuzione della responsabilità, le lacune eventualmente ravvisabili nella punibilità delle condotte dei complici "economici" sono determinate dalla sola parziale implementazione dell'ordinamento penale italiano allo Statuto sotto il profilo dei crimini internazionali.

Con precipuo riguardo ai crimini di guerra, applicandosi le norme di cui agli artt. 165 ss. del codice penale militare di guerra, in combinato disposto con l'art. 6 del medesimo codice, ai soli reati commessi dal personale militare, questi hanno natura di reato proprio, eventualmente "di mano propria", di talché, per affermare la responsabilità dei vertici societari, dovrebbe nel caso ricorrersi alla fattispecie del concorso dell'*extraneus* nel reato proprio, non da tutti ritenuta ammissibile. In alternativa, come risulta necessario fare anche rispetto ai crimini

contro l'umanità, non essendo questi ultimi previsti nell'ordinamento penale italiano, si dovrebbe procedere alla riqualificazione delle offese in reati comuni. In questo modo però non si potrebbe dare rilevanza al cd. elemento di contesto, tipico dei crimini internazionali di cui allo Statuto di Roma, con una duplice conseguenza: non verrebbe attribuito alle offese il reale disvalore delle condotte realizzate e sorgerebbero difficoltà nell'accertamento del nesso causale tra la condotta del complice "economico" e i singoli episodi criminosi in cui si estrinsecano i crimini internazionali. Questo secondo profilo ha un effetto estremamente dirompente dal punto di vista della punibilità delle condotte dei partecipi, in ragione delle caratteristiche proprie dei crimini internazionali. Questi ultimi sono infatti dei macro-crimini, in cui viene contestata non già la complicità al singolo episodio illecito, ma il contesto in cui questi episodi vengono realizzati, ragione per cui non è richiesta la prova del contributo individuale al singolo fatto criminoso. Diversamente, nell'ordinamento interno, in assenza di un simile elemento di contesto, andrebbe accertato il nesso causale tra il contributo del concorrente e il singolo evento *hic et nunc*. Tuttavia, potrebbe risultare estremamente difficile, se non impossibile, provare che l'attore economico in posizione apicale abbia posto in essere un consapevole contributo rispetto ad un singolo episodio criminoso, in quanto un simile accertamento del nesso causale costituirebbe una *probatio diabolica*, salve le ipotesi del tutto eccezionali in cui si riesca a rinvenire un elemento di fatto che ricollegli la condotta del complice "economico" a singoli episodi. Queste difficoltà di accertamento potrebbero invero essere superate aderendo ad una soluzione interpretativa, proposta dalla dottrina nell'ambito dell'accertamento causale basato sull'epidemiologia, che fa leva sulla categoria dell'"accertamento alternativo della vittima", in virtù della quale, in presenza di incertezze nella ricostruzione del fatto di reato, si potrebbe comunque giungere ad una sentenza di condanna, anche in mancanza di prova circa la derivazione causale dei singoli episodi criminosi, purché sia provata *al di là di ogni ragionevole dubbio* la colpevolezza dell'imputato, nel senso che questi « comunque si ricostruiscano i fatti,

ha certamente commesso un reato »<sup>1</sup>. In questa prospettiva, questa impostazione interpretativa potrebbe, nel caso del coinvolgimento dei vertici delle società per i crimini internazionali, consentire di affermare comunque la loro responsabilità, a prescindere dalla prova del contributo causale tra la loro condotta e le singole offese commesse, purché si provi che i soggetti in posizione apicale nelle società coinvolte, « comunque si ricostruiscano i fatti », hanno certamente contribuito alla commissione di una delle offese estrinsecate nei crimini di guerra ovvero nei crimini contro l'umanità in concreto rilevanti.

Tuttavia, la soluzione preferibile risulta comunque l'ulteriore implementazione del nostro ordinamento allo Statuto anche sotto il profilo dei crimini internazionali, come dovrebbe auspicabilmente avvenire a breve con l'approvazione del progetto di "Codice dei crimini internazionali", di recente elaborato da una Commissione di esperti, istituita dal Ministero della Giustizia e presieduta dai professori Francesco Palazzo e Fausto Pocar. In particolare, quanto agli aspetti di nostro interesse, avuto riguardo alle fattispecie incriminatrici dei crimini internazionali, il progetto di Codice prevede, relativamente al genocidio, solo limitate modifiche alla fattispecie della Convenzione del 1948, tese ad aggiornarne l'ambito applicativo e a garantire la sua armonizzazione lessicale e sistematica con l'ordinamento penale italiano. Quanto invece ai crimini di guerra, è stata affermata la necessità in relazione ai singoli crimini di non discostarsi troppo dalle descrizioni dello Statuto di Roma, da cui può desumersi implicitamente sia il riconoscimento del cd. elemento di contesto sia l'ampliamento del novero dei soggetti attivi dei crimini ai civili, come previsto dallo Statuto. Infine, relativamente ai crimini contro l'umanità, ravvisato quale elemento unificante delle diverse disposizioni incriminatrici il cd. elemento di contesto, l'intenzione è quella di non discostarsi troppo dal significato delle definizioni dei crimini riprodotte nello Statuto di Roma, riprendendo i delitti

---

<sup>1</sup> L. MASERA, *Evidenza epidemiologica di un aumento di mortalità e responsabilità penale*, cit., p. 357.

del codice penale “affini” e provvedendo ad eventuali scostamenti dai delitti comuni, laddove necessario.

Dunque, ben potrebbe un simile adeguamento colmare le eventuali lacune che oggi invero si verificherebbero sotto il profilo della punibilità di determinate condotte, ivi incluse quelle dei vertici societari quali complici nella commissione di crimini internazionali.

Infine, in ragione della riconducibilità delle suindicate condotte dei soggetti in posizione apicale nelle società alla più ampia categoria domestica delle condotte “neutrali”, il *discrimen* circa la rilevanza penale dei loro comportamenti ben potrebbe essere ravvisato nella scriminante dell’esercizio del diritto di cui all’art. 51 c.p. Nello specifico, il diritto che verrebbe qui in rilievo sarebbe quello alla libera iniziativa economica, di cui all’art. 41 Cost., che pure presenta dei limiti “interni”, individuati dalla stessa disposizione nel rispetto, nell’esplicarsi dell’attività economica, dell’utilità sociale, della sicurezza, della libertà e della dignità umana. Questi ultimi consentirebbero di circoscrivere il perimetro applicativo della causa di giustificazione della libertà economica, delineando l’ambito di operatività della scriminante, allorché integrati da tutte quelle regole che mirano a disciplinare le attività economiche delle società in modo da indirizzarne l’agire e garantire una gestione aziendale proba, lecita e conforme all’ordinamento giuridico. Potrebbe trattarsi, specificatamente, di regole aventi differente natura giuridica, nel senso che potrebbero essere espressione di strumenti normativi emessi a livello domestico o internazionale – quali le Convezioni o gli embarghi relativi ad oggetti intrinsecamente pericolosi – o potrebbero essere desunte dai codici di condotta o dagli altri strumenti di *compliance* aziendale.

In questo modo, si troverebbe un punto di equilibrio, nell’ambito dell’ordinamento domestico, nella rilevanza penale delle condotte “neutrali” dei vertici societari e non sorgerebbe il rischio di un’eccessiva estensione della potestà punitiva dello Stato rispetto ad attività

economiche in sé riconosciute e protette, purché, queste siano, tuttavia, esercitate entro i limiti previsti dall'ordinamento e dalle altre regole.

Una simile soluzione risulterebbe valida anche nella prospettiva del più ampio adeguamento dell'ordinamento interno allo Statuto, in quanto è stato stabilito nel progetto di "Codice dei crimini internazionali" che, per quanto non espressamente disciplinato diversamente dal nuovo Codice, si applica la disciplina del codice penale e, con riferimento alla scriminante dell'esercizio del diritto di cui all'art. 51 c.p., non è stata nel progetto prevista alcuna norma derogatoria, salvo che non siano in concreto ravvisabili elementi di incompatibilità tra la predetta causa di giustificazione e la complicità dei vertici societari per la commissione di crimini internazionali.

## Bibliografia

ACCONCI P., *Il nuovo testo delle Guidelines per le imprese multinazionali adottato dagli Stati membri dell'OCSE*, in *Comunicazioni e studi*, 2002, pp. 379 ss.

ACQUAROLI R., *Il riciclaggio*, in *Reati contro la persona e contro il patrimonio*, in *Trattato teorico pratico di diritto penale*, F. VIGANÒ, C. PIERGALLINI (a cura di), Torino, 2015.

ALBEGGIANI F., *I reati di agevolazione colposa*, Milano, 1984.

ALDROVANDI P., *Responsabilità concorsuale del professionista nei reati societari (nota a Cass. pen., sez. V, 12 gennaio 2004 – ud. 18 novembre 2003 –, n. 569, est. Amato, ric. Bonandrini)*, in *Dir. prat. soc.*, 2004, n. 5, pp. 65 ss.

ALTAFIN C., *La legge italiana di adeguamento allo Statuto della Corte penale internazionale: un risultato parziale*, in *La Comunità Internazionale*, 2013, fasc. 2 pp. 359 ss.

AMALFITANO C., RAGNI C., PIATTOLI B., DI MARTINO A., MIRAGLIA M., CAIANIELLO M., MILANI B., L. 20.12.2012 n. 237 - *Norme per l'adeguamento alle disposizioni dello Statuto istitutivo della Corte penale internazionale (GU 8.1.2013 n. 6)*, in *Legislazione Penale*, 2013, pp.723 ss.

AMANN D. M., *Capital Punishment: Corporate Criminal Liability for Gross Violations of Human Rights*, in *Hastings International & Comparative Law Review*, 2001, vol. 24 (3), pp. 326 ss.

AMATI E., *Concorso di persone nel diritto penale internazionale*, in *Dig. Disc. Pen.*, Torino, 2005.

AMATO G., *Stupefacenti: quale discriminazione tra concorso di persone nella detenzione, connivenza e favoreggiamento?*, in *Cass. pen.*, 2007 fasc. 9, pp. 3439 ss.

AMBOS K., *The ICC and Common Purpose: What Contribution is Required Under Article 25(3)(d)?*, in *The Law and Practice of the ICC: A Critical Account of Challenges and Achievements*, Oxford, 2015.

AMBOS K., *Article 25 Individual Criminal Responsibility*, in *The Rome Statute of the International Criminal Court: a Commentary*, O. TRIFFTERER, K. AMBOS (a cura di), Beck-Hart, 2016.

AMBOS K., *General Principles of Criminal Law in the Rome Statute*, in *Criminal Law Forum*, 1999, pp. 1 ss.

AMBOS K., *Ius puniendi and Individual Criminal Liability in International Criminal Law*, in *Research Handbook on the International Penal System*, R. MULGREW AND D. ABELS (a cura di), Cheltenham, 2016.

AMBOS K., *Joint Criminal Enterprise and Command Responsibility*, in *Journal of International Criminal Justice*, 2007, vol. 5 (1), pp. 159 ss.

AMBOS K., *Superior Responsibility*, in *The Rome Statute of International Criminal Law*, A. CASSESE, P. GAETA (a cura di), vol. I, Oxford, 2002.

AMBOS K., *Treatise on International Criminal Law. Volume 1: Foundations and General Part*, Oxford, 2013.

AMENGE OKOTH J. R., *The Crime of Conspiracy in International Criminal Law*, Aia, 2014.

AMODIO E., *Prevenzione del riciclaggio e obblighi di collaborazione dei professionisti*, in *Dir. pen. e proc.*, 2008, pp. 1051 ss.

ANGELINI M., *Il reato di riciclaggio (art. 648 bis c.p.). Aspetti dogmatici e problemi applicativi*, Torino, 2008.

ANGIONI F., *Il concorso colposo e la riforma del diritto penale*, in *Studi in memoria di Giacomo Delitala*, vol. I, Milano, 1984.

ANTOLISEI F., *Manuale di diritto penale. Parte speciale*, vol. I, Milano, 2016.

ANTONIONI F., *In tema di favoreggiamento personale omissivo*, in *Arch. pen.*, 1965, I.

APRILE A., MARCHESE V., RODRIQUEZ D., *Referto del professionista sanitario: spunti di riflessione vecchi e nuovi in una sentenza della Corte di Cassazione (nota a Cass. pen., sez. VI, 29 ottobre 2013, n. 51780)*, in *Riv. it. med. leg.*, 2015, pp. 823 ss.

ARNONE M., GIAVAZZI S. (a cura di), *Riciclaggio e imprese. Il contrasto alla circolazione dei proventi illeciti*, Milano, 2011.

BACKER L. C., *From Institutional Misalignment to Socially Sustainable Governance: The Guiding Principles for the Implementation of the United Nation's 'Protect, Respect and Remedy' and the Construction of Inter-Systemic Global Governance*, in *Pacific McGeorge Global Business & Development Law Journal*, 2012, vol. 25, pp. 69 ss.

BACKER L. C., *Multinational Corporations, Transnational Law: the United Nations' Norms on the Responsibilities of Transnational Corporations as a Harbinger of Corporate Social*

*Responsibility in International Law*, in *Columbia Human Rights Law Review*, 2006, vol. 37 (2), pp. 287 ss.

BADAR M. E., “*Just Convict Everyone! – Joint Perpetration: From Tadić to Stakić and Back Again*”, in *International Criminal Law Review*, 2006, vol. 6, pp. 293 ss.

BALDASSARRE A., *Iniziativa economica privata*, voce *Enc. Dir.*, Vol. XXI.

BANNON I., COLLIER P., *Natural Resources and Violent Conflict: Options and Actions*, Washington DC, 2003.

BANTEKAS I., *Principles of Direct and Superior Responsibility in International Humanitarian Law*, Manchester, 2002.

BANTEKAS I., *The Contemporary Law of Superior Responsibility*, in *American Journal of International Law*, 1999, vol. 93, pp. 73 ss.

BARTOLI F., *Il problema della causalità penale – Dai modelli unitari al modello differenziato*, Torino, 2010.

BASILE E., *Consiglio tecnico e responsabilità penale. Il concorso del professionista tramite azioni “neutrali”*, Torino, 2018.

BASSIOUNI M. C., *Crimes Against Humanity in International Criminal Law*, The Hague-London-Boston, 1999.

BATESMITH A., *Corporate Criminal Responsibility for War Crimes and Other Violations of International Humanitarian Law: The Impact of the Business and Human Rights Movement*, in *Contemporary Challenges to the Laws of War*, 2014, pp. 285 ss.

BEALE S. S., *A Response to Critics of Corporate Criminal Liability*, in *American Criminal Law Review*, 2009, vol. 46, pp. 1481 ss.

BELLELLI A., *Il problema della giuridicità delle regole deontologiche delle professioni*, in *Il principio di sussidiarietà nel diritto privato*, I, M. NUZZO (a cura di), Torino, 2014.

BENVENUTI P., *Complementarity of the International Criminal Court to National Criminal Jurisdictions*, in *Essays on the Rome Statute of the International Criminal Court*, F. LATTANZI, W. SCHABAS (a cura di), L’Aquila, 1999.

BENZING M., *The Complementarity Regime of the International Criminal Court: International Criminal Justice between State Sovereignty and the Fight against Impunity*, in *Max Planck Yearbook of United Nations Law*, 2003, vol. 7, pp. 591 ss.

BERNAZ N., *Conceptualizing Corporate Accountability in International Law: Models for a Business and Human Rights Treaty*, in *Human Rights Review*, 2021, vol. 22, pp. 45 ss.

BERNAZ N., PIETROPAOLI I., *The Role of Non-Governmental Organizations in the Business and Human Rights Treaty Negotiations*, in *Journal of Human Rights Practice*, 2017, 9 (2), pp. 287 ss.

BETTIOL G., *Diritto penale*, Padova, 1982.

BETTIOL G., *Sul reato proprio*, Milano, 1939.

BIANCHI M., *Causalità e tipicità del concorso in delitto doloso*, in *Ind. pen.*, 2012, fasc. 1, pp. 53 ss.

BIANCHI M., *Concorso di persone e reati accessori*, Torino, 2013.

BIANCHI M., *La “complicità” mediante condotte “quotidiane” – Apparente neutralità, psichica connivenza, adeguatezza sociale, ruolo istituzionale*, in *Ind. pen.*, 2009, pp. 37 ss.

BIGI G., *Joint Criminal Enterprise in the Jurisprudence of the International Criminal Tribunal for the Former Yugoslavia and the Prosecution of Senior Political and Military Leaders: The Krajišnik Case*, in *Max Planck Yearbook of United Nations Law*, 2010, vol. 14, pp. 51 ss.

BILCHITZ D., DEVA S., *The Human Rights Obligations of Business: A Critical Framework for the Future*, in *Human Rights Obligations of Business. Beyond the Corporate Responsibility to Respect?*, D. BILCHITZ, S. DEVA (a cura di), Cambridge, 2013.

BILCHITZ D., *The Ruggie Framework: An Adequate Rubric for Corporate Human Rights Obligations?*, in *International Journal on Human Rights*, 2010, pp. 199 ss.

BOELAERT-SUOMINEN S., *Prosecuting Superiors for Crimes Committed by Subordinates: A Discussion of the First Significant Case Law Since the Second World War*, in *Virginia Journal of International Law*, 2001, vol. 41, pp. 767 e ss.

BOGDAN A., *Individual Criminal Responsibility in the Execution of a “Joint Criminal Enterprise” in the Jurisprudence of the ad hoc International Tribunal for the Former Yugoslavia*, in *International Criminal Law Review*, 2006, vol. 6 (1), pp. 63 ss.

BOHOSLAVSKY J. P., OPGENHAFFEN V., *Past and Present of Corporate Complicity: Financing the Argentinean Dictatorship*, in *Harvard Human. Rights Journal*, 2010, vol. 23 (1), pp. 157 ss.

BOHOSLAVSKY J. P., RULLI M., *Corporate Complicity and Finance as a 'Killing Agent' The Relevance of the Chilean Case*, in *Journal of International Criminal Justice*, 2010, vol. 8 (3), pp. 829 ss.

BOHOSLAVSKY J. P., *Tracking Down the Missing Financial Link in Transitional Justice*, in *International Human Rights Law Review*, 2012, vol. 1 (1), pp. 54 ss.

BONDI A., “*Vuolsi così colà dove si puote ciò che si vuole*”. *Contributo allo studio delle false comunicazioni sociali*, in *Riv. it. dir. e proc. pen.*, 1995, pp. 1177 ss.

BONETTI P., *Il reato di favoreggiamento in dieci anni di giurisprudenza di Cassazione*, in *Critica pen.*, 1983, pp. 64 ss.

BONINI G., *Il presupposto penale*, Milano, 1949.

BOOT M., DIXON R. e HALL C. K., *Article 7 (Crimes Against Humanity)*, in *Commentary on the Rome Statute of the International Criminal Court: Observers' Notes*, O. TRIFFTERER (a cura di), Baden-Baden: Nomos, 1999.

BORDONALI S., *Memoria difensiva (profili ecclesiastici) nella causa penale per favoreggiamento personale aggravato contro un sacerdote. Nota a Cass. pen., sez. V, 3 maggio 2001*, in *Dir. eccl.*, 2001, fasc. 4, pp. 244 ss.

BOSCARELLI M., *La tutela penale del processo*, Milano, 1951.

BOSCHIERO N., *Corporate Responsibility in Transnational Human Rights Cases. The U.S. Supreme Court Decision in Kiobel v. Royal Dutch Petroleum*, in *Rivista di diritto internazionale privato e processuale*, 2013, pp. 249 ss.

BOSCHIERO N., *Giustizia e riparazione per le vittime delle contemporanee forme di schiavitù. Una valutazione alla luce del diritto internazionale consuetudinario, del diritto internazionale privato europeo e dell'agenda delle Nazioni Unite 2030 (parte seconda)*, in *Rivista telematica* (<https://www.statoecliese.it>), 2021, fasc. 2, pp. 85 ss.

BRADLEY C. A., GOLDSMITH J. L., MOORE D. H., *Sosa, Customary International Law, and the Continuing Relevance of Erie*, in *Harvard Law Review*, 2007, vol. 120, pp. 870 ss.

BRICCHETTI R., *Riciclaggio e auto-riciclaggio*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2014, pp. 685 ss.

BRICOLA F., *Rapporti tra dommatica e politica criminale*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1988, pp. 19 ss.

BROWN B., *Primacy or Complementarity: Reconciling the Jurisdiction of National Courts and International Criminal Tribunals*, in *Yale Journal of International Law*, 1998, vol. 23, pp. 383 ss.

BRUNELLI D., *Appunti sul dolo diseguale, tra “dubbio conoscitivo” e “dubbio predittivo”*, in *Studi in onore di Mauro Ronco*, E. M. AMBROSETTI (a cura di), Torino, 2017.

BRUSCO C., *Il rapporto di causalità – Prassi ed orientamenti*, Milano, 2012.

BURKE-WHITE W. W., *Complementarity in Practice: The International Criminal Court as Part of a System of Multilevel Global Governance in the Democratic Republic of Congo*, in *Leiden Journal of International Law*, 2005, vol. 18 (3), pp. 557 ss.

BUSH J. A., *The Prehistory of Corporations and Conspiracy in International Criminal Law: What Nuremberg Really Said*, in *Columbia Law Review*, vol. 109 (5), pp. 1094 ss.

BYRNE M. D., *When in Rome: Aiding and Abetting in Wang Xiaoning v. Yahoo*, in *Brooklyn Journal of International Law*, 2009, vol. 34(1), pp. 151 ss.

CADOPPI A., *Il reato omissivo proprio, II, Profili dogmatici, comparatistici e de lege ferenda*, Padova, 1988.

CALZOLARIE., *Se sia configurabile il favoreggiamento personale omissivo*, in *Giur. it.*, 1982, II, c. 123 ss.

CAPPA E., CERQUA L. D. (a cura di), *Il riciclaggio del denaro. Il fenomeno, il reato, le norme di contrasto*, Milano, 2012.

CARACCIOLI I., *L'esercizio del diritto*, Milano, 1965.

CARACCIOLI I., *Sui rischi penali e sanzionatori dei c.d. “avvocati d'affari”*, in *Arch. pen.*, 2009, pp. 48 ss.

CARDELLA P. L., *Note minime in tema di concorso del professionista nei reati tributari*, in *Riv. trim. dir. trib.*, 2015, fasc. 2, pp. 373 ss.

CARLSON K., *Migration in the Mediterranean: Why It's Time to Put European Leaders on Trial*, in *The Conversation*, 26 luglio 2019.

CARRARA F., *Studi sul favoreggiamento*, in *Opuscoli di diritto criminale*, VII, Tip. Giusti, 1887, pp. 35 ss.

CASSEL D., *Corporate Aiding and Abetting of Human Rights Violations: Confusion in the Courts*, in *Northwestern University Journal of International Human Rights*, 2008, vol. 6 (2), pp. 304 ss.

CASSESE A., *Crimes Against Humanity*, in *Rome Statute of the International Criminal Court: A Commentary*, A. CASSESE, P. GAETA e J.R.W.D. JONES (a cura di), Oxford, 2002.

CASSESE A., GAETA P., *International Criminal Law*, Oxford, 2013.

CASSESE A., GAETA P., JONES J., *The Rome Statute of the International Criminal Court: A Commentary*, vol. I, Oxford, 2002.

CASSESE A., *Lineamenti di diritto penale internazionale. II. Diritto processuale*, Bologna, 2005.

CASSESE A., *On the Use of Criminal Law Notions in Determining State Responsibility for Genocide*, in *Journal of International Criminal Justice*, 2007, vol. 5(4), 875, 2007, pp. 875 ss.

CASSESE A., *The Contribution of the International Criminal Tribunal for the Former Yugoslavia to the Ascertainment of General Principles of Law Recognized by the Community of Nations*, in *International Law in the Post-Cold War World*, S. YEE-W. TIEYA (a cura di), London-New York, 1999.

CASSESE A., *The Proper Limits of Individual Responsibility under the Doctrine of Joint Criminal Enterprise*, in *Journal of International Criminal Justice*, 2007, vol. 5 (1), pp. 109 ss.

CAVALIERE A., *L'errore sulle scriminanti nella teoria dell'illecito penale. Contributo ad una sistematica teleologica*, Napoli, 2000.

CAVALLO V., *L'esercizio del diritto nella teoria generale del reato*, Napoli, 1939.

CAVICCHIOLI L., *Sull'elemento soggettivo nei crimini contro la pace e la sicurezza dell'umanità*, in *Riv. dir. internaz.*, 1993, fasc. 4, pp. 1047 ss.

CERESA GASTALDO M., *A proposito del confine fra atto defensionale atipico e reato di favoreggiamento*, in *Cass. pen.*, 1988, II.

CERNIC J. L., *Corporate Responsibility for Human Rights: Analyzing the ILO Tripartite Declaration of Principles Concerning Multinational Enterprises and Social Policy*, in *Miskolc Journal of International Law*, 2009, vol. 1, pp. 24 ss.

CERQUA L. D., *Il delitto di riciclaggio nel sistema penale italiano*, in *Normativa antiriciclaggio e segnalazione di operazioni sospette*, E. CAPPA, U. MORERA (a cura di), Bologna, 2008.

CHING A. B., *Evolution of the Command Responsibility Doctrine in Light of the Čelebići Decision of the International Criminal Tribunal for the Former Yugoslavia*, in *North Carolina Journal of International Law & Commercial Regulation*, 1999, pp. 167 ss.

CIVELLO CONIGLIARO S., *La Corte Edu sul concorso esterno nell'associazione di tipo mafioso: primissime osservazioni alla sentenza Contrada*, in *Dir. pen. cont.*, 5 maggio 2015.

CLAPHAM A., *Extending International Criminal Law beyond the Individual to Corporations and Armed Opposition Groups*, in *Journal of International Criminal Justice*, 2008, vol. 6 (5), pp. 899 ss.

CLAPHAM A., *Human Rights Obligations of Non-State Actors*, in *International Review of the Red Cross*, 2006, vol. 88 (863), pp. 214 ss.

CLAPHAM A., *Issues of Complexity, Complicity and Complementarity: from the Nuremberg Trials to the Dawn of the New International Criminal Court*, in *From Nuremberg to The Hague*, in P. SANDS (a cura di), Cambridge, New York, 2003.

CLAPHAM A., JERBI S., *Categories of Corporate Complicity on Human Rights Abuses*, in *Hastings International and Comparative Law Review*, 2001, vol. 24 (3), pp. 339 ss.

CLAPHAM A., *The Question of Jurisdiction under International Criminal Law over Legal Persons: Lessons from the Rome Conference on an International Criminal Court*, in *Liability of Multinational Corporations Under International Law*, M. KAMMINGA, Z. ZARIFI (a cura di), L'Aia, 2000, pp. 139 ss.

COCCO G., *Appunti sui reati comuni degli avvocati*, in *Responsabilità civile e previdenza*, Milano, 2010, n. 11.

COGNETTA G., *La cooperazione nel delitto colposo*, in *Riv. it. dir. e proc. pen.*, 1980, pp. 83 ss.

COLOMBO G. E., *La "moda" dell'accusa di falso in bilancio nelle indagini delle Procure della Repubblica*, in *Riv. soc.*, 1996, II, pp. 716 ss.

CONTENTO G., *Interpretazione estensiva e analogia*, in *Le discrasie tra dottrina e giurisprudenza in diritto penale*, A. STILE (a cura di), Napoli, 1991.

CORDEIRO GUERRA R., *Reati fiscali e riciclaggio*, in *Riv. dir. trib.*, 2013, vol. I, pp. 1163 ss.

CORNACCHIA L., *Il problema della cd. causalità psichica rispetto ai condizionamenti mentali*, in *Nuove esigenze di tutela nell'ambito dei reati contro la persona*, S. CANESTRARI, G. FORNASARI, Bologna 2001.

CORSO P., "Ne bis in idem", *elusione fiscale e concorso nel reato tributario secondo la sentenza "Dolce e Gabbana"*, in *GT*, 2016, p. 66 ss.

CORSO P., *Sulla configurabilità di un obbligo del difensore di concorrere a creare le condizioni d'una sentenza giusta. Nota a Cass.*, 11 novembre 1980, in *Cass. pen.*, 1982, pp. 940 ss.

COSTANTINI F., *Il favoreggiamento personale del difensore*, in *Giur. mer.*, 2010, fasc. 1, pp. 193 ss.

COSTI M., *Autoria e forme di partecipazione criminosa*, in *Introduzione al diritto penale internazionale*, E. AMATI, M. COSTI, E. FRONZA, P. LOBBA, E. MACULAN, A. VALLINI (a cura di), Torino, 2020.

CRIPPA M., *Giustizia penale internazionale e crimini commessi nei confronti di migranti e rifugiati in Libia: una comunicazione ex art. 15 Statuto di Roma sollecita il Procuratore all'apertura di indagini per crimini contro l'umanità e crimini di guerra di fronte alla Corte penale internazionale*, in *Sistema penale*, 23 dicembre 2021.

CRIPPA M., *Licenze all'esportazione di armamenti verso l'Arabia Saudita: il G.i.p. di Roma ordina la prosecuzione delle indagini sulle responsabilità italiane per i bombardamenti in Yemen*, in *Sistema Penale*, 6 maggio 2021.

CRIPPA M., *Sulla (perdurante?) necessità di un adeguamento della legislazione interna in materia di crimini internazionali ai sensi dello statuto della Corte Penale Internazionale*, in *Dir. pen. cont.*, 27 ottobre 2016.

CRYER R., *Come Together?: Civil and Criminal Jurisdiction in Kiobel from an International Law Perspective*, in *Journal of International Criminal Justice*, 2014, vol. 12 (3), pp. 579 ss.

CRYER R., ROBINSON D., VASILIEV S., *An Introduction to International Criminal Law and Procedure*, Cambridge, 2019.

CRYER R., *The Ad Hoc Tribunals and The Law of Command Responsibility: A Quiet Earthquake*, in *Judicial Creativity at the International Criminal Tribunals*, S. DARCY, J. POWDERLY (a cura di), Oxford, pp. 159 ss.

D'ASCOLA V. N., *Le sanzioni, il reato di riciclaggio e il concorso del professionista. Studio n. 15-2006/B approvato dal Consiglio Nazionale del Notariato il 31 luglio 2006*, reperibile su [www.notariato.it](http://www.notariato.it).

DAMAŠKA M., *The Shadow Side of Command Responsibility*, in *American Journal of Comparative Law*, 2001, vol. 49, p. 455.

DAMGAARD C., *Individual Criminal Responsibility for Core International Crimes*, Berlin/Heidelberg, 2008.

DE CHIARA L., *Alcune osservazioni in tema di favoreggiamento personale*, in *Giust. pen.*, 1979, II, pp. 708 ss.

DE FLAMMINEIS S., *Il rapporto causale nel concorso di persone*, in *Ind. pen.*, 2009, fasc. 2 pp. 459 ss.

DE FRANCESCO G., *Il concorso di persone e il dogma causale: rilievi critici e proposte alternative*, in *Cass. pen.*, 2012, fasc. 11, pp. 3913 ss.

DE SCHUTTER O., *Transnational Corporations and Human Rights*, Londra, 2006.

DE VERO G., *Dolo eventuale e colpa cosciente: un confine tuttora incerto*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2015, pp. 77 ss.

DELITALA G., *I limiti giuridici della libertà di stampa*, in *Justitia*, 1959, pp. 392 ss.

DELL'ANDRO R., *La fattispecie plurisoggettiva in diritto penale*, Milano, 1956.

DELL'ANNO P., *Il delitto di riciclaggio: contrasto tra la previsione normativa e le applicazioni giurisprudenziali (nota a Cass. pen., sez. II, 12 novembre 2002, Lungaro, n. 5125)*, in *Cass. Pen.*, 2003, pp. 3435 ss.

DELL'OSSO A. M., *Riciclaggio di proventi illeciti e sistema penale*, Torino, 2018.

DELLA BELLA A., *Il problema del nesso causale nel sistema penale e processuale*, in *Le malattie da lavoro*, C. SMURAGLIA (a cura di), 2008.

DELOGU T., *Contributo alla teoria dei reati accessori*, in *Giust. pen.*, 1947, II, pp. 321 ss.

DEVA S., *Corporate Complicity in Internet Censorship in China: Who Cares for the Global Compact or the Global Online Freedom Act?*, in *The George Washington International Law Review*, 2007, vol. 39 (2), pp. 255 ss.

DEVA S., *Guiding Principles on Business and Human Rights: Implications for Companies*, in *European Company Law*, 2012, vol. 9 (2), pp. 101 ss.

DI BLASE A., *La Dichiarazione OCSE sugli investimenti e le imprese multinazionali*, in *Diritto del commercio internazionale. Testi di base e note introduttive*, A. GIARDINA, G. L. TOSATO (a cura di), Milano, 1996.

DI CUONZO F. D., *Il reato di riciclaggio*, in *Quest. Giust.*, 2011, fasc. 2, pp. 32 ss.

DI GIOVINE O., *I confini della libertà di manifestazione del pensiero*, Milano, 1988.

DI GIOVINE O., *Probabilità statistica e probabilità logica nell'accertamento del nesso di causalità*, in *Cass. pen.*, 2008.

DI MARTINO A., *Concorso di persone*, in *Trattato teorico-pratico di diritto penale*, F. PALAZZO e C.E. PALIERO (diretto da), vol. II, *Le forme di manifestazione del reato*, G.A. DE FRANCESCO (a cura di), Torino, 2011.

DI MARTINO A., *La disciplina del concorso di persone*, in *Problemi attuali della giustizia penale internazionale*, A. CASSESE, M. CHIAVARIO, G. DE FRANCESCO (a cura di), Torino, 2005.

DINACCI E., *Favoreggiamento personale*, in *I delitti contro l'amministrazione della giustizia*, Torino, 1996.

DODGE W. S., *Presumption against Extraterritoriality after Morrison*, in *American Society of International Law Proceedings*, 2011, vol. 105, pp. 396 ss.

DODGE W. S., *After Sosa: the Future of Customary International Law in the United States*, in *Willamette Journal of International Law and Dispute Resolution*, 2009, vol. 17, pp. 21 ss.

DONADIO G., sub art. 648-bis, in *Codice penale. Rassegna di giurisprudenza e di dottrina*, G. LATTANZI, E. LUPO (a cura di), vol. VIII, Milano, 2016, pp. 595 ss.

DONINIM., *Critica dell'antigiuridicità e collaudo processuale delle categorie. I bilanciamenti d'interessi dentro e oltre la giustificazione del reato*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2016, pp. 698 ss.

DONINI M., *Il garantismo della condicio sine qua non e il prezzo del suo abbandono. Contributo all'analisi dei rapporti tra causalità e imputazione*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2011, fasc. 2 pp. 494 ss.

DONINI M., *Imputazione oggettiva dell'evento*, in *Enc. dir., Annali, III*, 2010.

DOYLE U.T., *The Evidence of Things Not Seen: Divining Balancing Factors from Kiobel's « Touch and Concern » Test*, in *Hastings Law Journal*, 2015, vol. 66, p. 443 ss.

DURUIGBO E., *Corporate Accountability and Liability for International Human Rights Abuses: Recent Changes and Recurring Challenges*, in *Northwestern Journal of International Human Rights*, 2008, vol. 6 (2), pp. 222 ss.

DUTTWEILER M., *Liability for Omission in International Criminal Law*, in *International Criminal Law Review*, 2006, vol. 6, pp. 28 ss.

EL ZEIDY M. M., *The Principle of Complementarity: a New Machinery to Implement International Criminal Law*, in *Michigan Journal of International Law*, 2003, vol. 23 (4), pp. 869 ss.

ELIA A., *L'avvocato che consiglia al cliente di presentare una dichiarazione Iva non veritiera commette il reato di infedele patrocinio. Nota a Cass., sez. VI, 20 febbraio 2012, n. 6703*, in *Fisco*, 2012, f. 11, pp. 1639 ss.

ENNEKING L., *Multinational Corporations, Human Rights Violations and a 1789 US Statute – A Brief Exploration of the Case of Kiobel v. Shell*, in *Nederlands Internationaal Privaatrecht*, 2012, vol. 3, pp. 396 ss.

ENNEKING L., *The Future of Foreign Direct Liability? Exploring the International Relevance of the Dutch Shell Nigeria Case*, in *Utrecht Law review*, 2014, vol. 10 (1), pp. 44 ss.

ESER A., *Individual Criminal Responsibility*, in *The Rome Statute of the International Criminal Court: A Commentary*, A. CASSESE, P. GAETA and J. JONE (eds), vol. I, Oxford, 2002.

ESER A., *National Jurisdiction over Extraterritorial Crimes within the Framework of International Complementarity. A Comparative Survey on Transnational Prosecution of Genocide According to the Principle of Universality*, in *Man's Inhumanity to Man. Essay in Honour of Antonio Cassese*, L. VOHRAH et al. (a cura di), The Hague, London, New York, 2003.

EUSEBI L., *Formula di Frank e dolo eventuale in Cass., S.U., 24 aprile 2014 (ThyssenKrupp)*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2015, pp. 623 ss.

FARRELL N., *Attributing Criminal Liability to Corporate Actors. Some Lessons from the International Tribunals*, in *Journal of International Criminal Justice*, 2010, vol. 8, pp. 873 ss.

FEENEY P., *Business and Human Rights: The Struggle for Accountability in the Un and the Future Direction of the Advocacy Agenda*, in *International Journal on Human Rights*, 2009, vol. 11 (1).

FENRICK W. J., *Art. 28 – Responsibility of Commanders and Other Superiors*, in *Commentary on the Rome Statute of the International Criminal Court*, O. TRIFFTERER (a cura di), Baden-Baden, 1999.

FIANDACA G., *Il reato commissivo mediante omissione*, Milano, 1979.

FIANDACA G., *Le Sezioni Unite tentano di diradare il “mistero” del dolo eventuale. Nota a Cass. pen., sez. un., 18 settembre 2014, n. 38343*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2014, pp. 1938 ss.

FIANDACA G., MUSCO E., *Diritto penale, parte speciale, II*, Bologna, 2014.

FIANDACA G., *Omicidio colposo per imprudenza professionale del giornalista? (A proposito di una “sconcertante” sentenza emessa in Spagna)*, in *Foro it.*, 1982, IV, c. 243 ss.

FIORE C., *Cronaca giornalistica e delitti contro l’onore*, Napoli, 1967.

FROSALI R. A., *L’esercizio di un diritto nel sistema delle cause di non punibilità*, in *Scritti giuridici in onore di Vincenzo Manzini*, Padova, 1954.

GALGANO F., *Art. 41*, in *Commentario della Costituzione. Rapporti economici*, G. BRANCA (a cura di), Bologna-Roma, 1982.

GALGANO F., SBISA’ G., *Direzione e coordinamento di società*, in *Commentario del Codice Civile Scialoja-Branca*, Libro quinto: Lavoro art. 2497-2497 septies, G. DE NOVA (a cura di), Bologna, 2014.

GALLAGHER K., *Civil Litigation and Transnational Business An Alien Tort Statute Primer*, in *Journal of International Criminal Justice*, 2010, vol. 8 (3), pp. 745 ss.

GALLO E., *Sciopero e repressione penale*, Bologna, 1981.

GALLO M., *La responsabilità del professionista in materia tributaria*, in *Boll. trib. inf.*, 1984, pp. 291 ss.

GALLO M., *Lineamenti di una teoria sul concorso di persone nel reato*, Milano, 1957.

GARGANI A., *La 'flessibilizzazione' giurisprudenziale delle categorie classiche del reato di fronte alle esigenze di controllo penale delle nuove fenomenologie di rischio*, in *Leg. pen.*, 2011.

GELARDI M., *L'oggetto giuridico del favoreggiamento come dover essere del processo*, Padova, 1993.

GENEUSS J., BOOK J. P., BURGHARDT B., SCHUTTPELZ O., *Core Crimes Inc.: Panel Discussion Reports from the Conference on 'Transnational Business and International Criminal Law', held at Humboldt University Berlin, 15-16 May 2009*, in *Journal of International Criminal Justice*, 2010, vol. 8 (3), pp. 957 ss.

GIANNELLI F., *Il favoreggiamento personale nell'odierno assetto dei reati contro l'amministrazione della giustizia*, Salerno, 1994.

GIOVANNI A., *L'obbligo del referto e della denuncia per il medico incaricato di un pubblico servizio e per il medico pubblico ufficiale*, in *Salernum*, 1972, fasc. 3-4, pp. 236 ss.

GIULIANI BALESTRINO U., *Sulla contestazione del contributo individuale al concorso di persone nel reato*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2012, fasc. 3 pp. 768 ss.

GIUNTA F., *Elementi costitutivi del reato di riciclaggio. I rapporti con il D.Lgs. 231/07. Le prospettive di riforma*, in *Riciclaggio e imprese. Il contrasto alla circolazione dei proventi illeciti*, M. ARNONE, S. GIAVAZZI (a cura di), Milano, 2011, pp. 83 ss.

GIUNTA F., *Illiceità e colpevolezza nella responsabilità colposa, I, La fattispecie*, Padova, 1993.

GRAFF J., *Corporate War Criminals and the International Criminal Court: Blood and Profits in the Democratic Republic of Congo*, in *American University Washington College of Law Human Rights Brief*, 2004, vol. 11 (2), pp. 23 ss.

GRASSO G., *Il reato omissivo improprio. La struttura obiettiva della fattispecie*, Milano, 1983.

GRASSO G., *Pre-Art. 110*, in *Commentario sistematico del codice penale*, M. ROMANO, G. GRASSO, vol. II, Milano, 2012.

GREEN J. M., COLIVER S., HOFFMAN P., *Holding Human Rights Violators Accountable by Using International Law in U.S. Courts: Advocacy Efforts and Complementary Strategies*, in *Emory International Law Review*, 2005, vol. 19, pp. 169 ss.

GROSSO C. F., *L'errore sulle scriminanti*, Milano, 1961.

GULLO A., *Delitti contro l'onore*, in *Trattato teorico-pratico di diritto penale*, F. PALAZZO e C. E. PALIERO (diretto da), *Reati contro la persona e contro il patrimonio*, F. VIGANÒ, C. PIERGALLINI (a cura di), Torino, 2015.

HAAN V., *Joint Criminal Enterprise. Die Entwicklung einer Mittaterschaftlichen Zurechnungsfigur im Volkerstrafrecht*, Berlin: Duncker & Humblot, 2008.

HELPER M., *La complicità del professionista nel diritto penale dell'economia*, in *I criteri d'imputazione soggettiva nel diritto penale dell'economia. Nuove tendenze in Italia e in Austria a confronto*, M. RONCO e M. HELPER (a cura di), Padova, 2017.

HENDIN S. E., *Command Responsibility and Superior Orders in the Twentieth Century - A Century of Evolution*, in *Murdoch University Electronic Journal of Law*, 2003, vol. 10.

HESSLER C., *Command Responsibility for War Crimes*, in *Yale Law Journal*, 1973, vol. 82, pp. 1283 ss.

HILLEMANN C. F., *UN Norms on the Responsibilities of Transnational Corporations and Other Business Enterprises with regard to Human Rights*, in *German Law Journal*, 2003, vol. 4 (10), pp. 1065 ss.

HOLMES J. T., *Complementarity: National Courts versus the ICC*, in *The Rome Statute of the International Criminal Court: A Commentary*, A. CASSESE, P. GAETA, J.R.W.D. JONES (a cura di), Oxford, 2002.

HOLMES J. T., *The Principle of Complementarity*, in *The International Criminal Court: The making of the Rome Statute*, R.S. LEE, The Hague, 1999.

HOWARD A., *Blood Diamonds: The Successes And Failures Of The Kimberley Process Certification Scheme In Angola*, in *Washington University Global Studies Law Review*, 2016, vol. 15 (1), pp. 137 ss.

HUTCHENS C., *International Law in the American Courts – Khulumani v. Barclay National Bank Ltd.: The Decision Heard 'Round the Corporate World*, in *German Law Journal*, 2008, vol. 9 (5), pp. 639 ss.

IADECOLA G., *L'attività medica tra cura della salute e doveri di collaborazione con giustizia*, in *Dir. pen. proc.*, 2002, pp. 360 ss.

INSOLERA G., (voce) *Concorso di persone nel reato*, in *Dig. disc. pen.*, vol. II, Torino, 1988.

INSOLERA G., *Altri reati contro l'amministrazione della giustizia*, in *Il rischio penale del difensore*, G. INSOLERA E L. ZILLETTI (a cura di), Milano, 2009.

INSOLERA G., *Causalità e reati plurisoggettivi (Relazione al convegno “Nesso di causalità tra dettato normativo, prassi giurisprudenziale e prospettive di riforma”, Padova, 2 dicembre 2006)*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2007, fasc. 2-3, pp. 563 ss.

INSOLERA G., *L'avvocato penalista tra deontologia e rischio penale*, in *Critica dir.*, 2011, pp. 223 ss.

JACKSON M., *Complicity in International Law*, Oxford, 2015.

JAIN N., *Perpetrators and Accessories in International Criminal Law: Individual Modes of Responsibility for Collective Crimes*, Oxford, 2014.

JESSBERGER F., GENEUSS J., *Special Issue: Transnational Business and International Criminal Law*, in *Journal of International Criminal Justice*, 2010, vol. 8 (3), pp. 695 ss.

JESSBERGER F., GENEUSS J., *On the Application of a Theory of Indirect perpetration in Al Bashir: German Doctrine at The Hague?*, in *Journal of International Criminal Justice*, 2008, vol. 6 (5), pp. 865 ss.

JUDGE BAKONE JUSTICE MOLOTO, *Command Responsibility in International Criminal Tribunals*, in *Berkeley Journal of International Law Publicist*, 2009, vol. 3, pp. 12 ss.

KALECK W., SAVAGE-MAAß M., *Corporate Accountability for Human Rights Violations Amounting to International Crimes. The Status Quo and its Challenges*, in *Journal of International Criminal Justice*, 2010, vol. 8 (3), pp. 699 ss.

KAMMINGA M., ZIA-ZARIFI S., *Liability of Multinational Corporations Under International Law*, L'Aia, 2000.

KEITH K. M. F., *The Mens Rea of Superior Responsibility as Developed by ICTY Jurisprudence*, in *Leiden Journal of International Law*, 2001, vol. 14, pp. 617 ss.

KITTICHAISAREE K., *International Criminal Law*, Oxford, 2001.

KNOOPS G.-J.A., *An Introduction to the Law of International Criminal Tribunals – A comparative Study*, New York, 2003.

KONTOROVICH E., *Implementing Sosa v. Alvarez-Machain: What Piracy Teaches About the Limits of the Alien Tort Statute*, in *Notre Dame Law Review*, 2004, vol. 80 (1), pp. 111 ss.

KREMNIETZER M., *A Possible Case for Imposing Criminal Liability on Corporations in International Criminal Law*, in *Journal of International Criminal Justice*, 2010, vol. 8 (3), pp. 909 ss.

LAMANUZZI M., *Omissione di referto da parte dell'esercente una professione sanitaria (Nota a Cass. sez. VI pen. 27 dicembre 2013, n. 51780)*, in *Rivista italiana di medicina legale e del diritto in campo sanitario*, 2014, fasc. 2, pp. 682 ss.

LANNI S., *Il reato accessorio*, in *Riv. it. dir. pen.*, 1957, p. 531;

LANZI A., *La scriminante dell'art. 51 c.p. e le libertà costituzionali*, Milano, 1983.

LATTANZI F., *Problemi di giurisdizione della Corte Penale Internazionale*, in *Cooperazione fra Stati e Giustizia Penale Internazionale*, Napoli, 1999.

LATTANZI F., SCHABAS W. A., *Essays on the Rome Statute of the International Criminal Law*, L'Aquila, 1999-2002.

LATTANZI F., *The International Criminal Court. Comments on the Draft Statute*, Napoli, 1998.

LEE T. H., *The Three Lives of the Alien Tort Statute: The Evolving Role of the Judiciary in U.S. Foreign Relations*, in *Notre Dame Law Review*, 2014, vol. 89, pp. 1645 ss.

LEEUW L. D., *Corporate Agents and Individual Criminal Liability under the Rome Statute*, in *State Crime Journal*, 216, vol. 5 (2) pp. 242 ss.

LEONCINI I., *Obbligo di attivarsi, obbligo di garanzia e obbligo di sorveglianza*, Torino, 1999.

LEONCINI I., *Rapporti tra tipicità e offensività nella condotta di favoreggiamento*, in *Cass. pen.*, 1992, pp. 179 ss.

LIPPMAN M., *The Evolution and Scope of Command Responsibility*, in *Leiden Journal of International Law*, 2000, vol. 13 (1), pp. 139 ss.

LO MONTE E., *La continuità tra vecchio e nuovo diritto penale societario: la "supplenza giudiziaria"*, in *Critica dir.*, 2004, pp. 49 ss.

LONGOBARDO C., *Riciclaggio*, in *I reati contro il patrimonio*, S. FIORE (a cura di), Torino, 2010.

LOSAPPIO G., *Plurisoggettività eventuale colposa. Un'introduzione allo studio nei delitti causali di evento in senso naturalistico*, Bari, 2012.

LUCIANI M., *L'iniziativa economica privata nella giurisprudenza costituzionale*, Roma, 1981.

LUCIANI M., *La produzione economica privata nel sistema costituzionale*, Padova, 1983.

MAGGIORE G., *Diritto penale. Parte speciale*, Bologna, 1950.

MANACORDA S., *General Report on Individual Liability for Business Involvement in International Crimes*, in S. MANACORDA, A. MARLETTA, G. VANACORE (a cura di), *Revue Internationale de Droit Pénal*, 2017/1, pp. 13 ss.

MANACORDA S., *Imputazione collettiva e responsabilità personale. Uno studio sui paradigmi ascrittivi nel diritto penale internazionale*, Torino, 2008.

MANACORDA S., MELONI C., *Indirect Perpetration versus Joint Criminal Enterprise: Concurring Approaches in the Practice of International Criminal Law?*, in *Journal of International Criminal Justice*, 2011, vol. 9 (1), pp. 159 ss.

MANCHINI A., *Il discrimine tra favoreggiamento personale e concorso nel reato di illecita detenzione di sostanza stupefacente*, in *Cass. pen.*, 2020 fasc. 3, pp. 1259 ss.

MANES V., Art. 7, in *Commentario breve alla Convenzione europea dei diritti dell'uomo*, S. BARTOLE, P. DE SENA, V. ZAGREBELSKY (a cura di), Padova, 2012, pp. 258 ss.

MANES V., *Il riciclaggio dei proventi illeciti: teoria e prassi dell'intervento penale*, in *Riv. trim. dir. pen. econ.*, 2004, fasc. 1-2, pp. 35 ss.

MANTOVANI F., (voce) *Esercizio del diritto (dir. pen.)*, in *Enc. dir.*, vol. XV, Milano, 1966.

MANTOVANI F., *Diritto penale, Parte generale*, Padova, 2020.

MANTOVANI F., *Dolo e colpa comune e dolo e colpa speciale*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2011, pp. 424 ss.

MANTOVANI F., *The General Principles of International Criminal Law: The Viewpoint of a National Criminal Lawyer*, in *Journal of International Criminal Justice*, 2003, vol. 1(1), pp. 33 ss.

MANZINI V., *Trattato di diritto penale italiano*, V, Torino, 1982.

MARCONI G., *I soggetti responsabili dei reati tributari nelle società commerciali e il concorso del professionista (Relazione alla giornata di studio "Deleghe e responsabilità dei vertici aziendali", Roma 19 giugno 2003)*, in *P.Q.M.*, fasc. 2-3, pp. 193 ss.

MARINO G., *La presunta violazione da parte dell'Italia del principio di legalità ex art. 7 cedu: un discutibile approccio ermeneutico o un problema reale?*, in *Dir. pen. cont.*, 3 luglio 2015.

MARINUCCI G., (voce) *Cause di giustificazione*, in *Dig. disc. pen.*, vol. II, Torino, 1988.

- MARINUCCI G., DOLCINI E., *Corso di diritto penale*, Milano, 2001.
- MARINUCCI G., DOLCINI E., GATTA G. L., *Manuale di diritto penale. Parte generale*, Milano, 2021.
- MARLETTA A., *Heads of Business and the Framework of Liability for Complicity under International Criminal Law*, in *Revue Internationale de Droit Pénal*, 2017, vol. 88 (1), pp. 83 ss.
- MARSTON DANNER A., MARTINEZ J. S., *Guilty Associations: Joint criminal Enterprise, Command Responsibility, and the Development of International Criminal Law*, in *California Law Review*, 2005, vol. 93, pp. 130 ss.
- MASERA L., *Accertamento alternativo ed evidenza epidemiologica nel diritto penale – Gestione del dubbio e profili causali*, Milano, 2007.
- MASERA L., *Evidenza epidemiologica di un aumento di mortalità e responsabilità penale*, in *Riv. trim. dir. pen. cont.*, fasc. 3-4, pp. 343 ss.
- MASUCCI M., *Sul “rischio penale” del professionista*, Napoli, 2012.
- MATTHEWS R. A., *Ordinary Business in Nazi-Germany*, in *State-Corporate Crime: Wrongdoing at the Intersection of Business and Government*, New Brunswick, 2006, p. 116 ss.
- MAUGERI A. M., *Autoria, coautoria, autoria mediata e responsabilità da comando: «actio finium regundorum» alla luce della giurisprudenza della Corte Penale Internazionale*, in *Studi in onore di Mario Romano*, Napoli, 2011, vol. IV, pp. 2471 ss.
- MAUGERI A. M., *La responsabilità da comando nello statuto della Corte Penale Internazionale*, Milano, 2007.
- MAUGERI A. M., *La responsabilità dei leader nel diritto e nella giurisprudenza internazionale penale*, in *Ind. pen.*, 2011, vol. 1, pp. 345 ss.
- MAZZACUVA N., *Lo straordinario “sviluppo” delle false comunicazioni sociali nel diritto penale giurisprudenziale: tra legittime istanze punitive e “irrazionali” soluzioni interpretative ( rassegna di giurisprudenza)*, in *Critica dir.*, 1995, pp. 291 ss.
- MELONI C., *Command Responsibility, Joint Commission and “Control Over the Crime” Approach in the First ICC Jurisprudence*, in *The International Criminal Court in Search of its Purpose and Identity*, T. MARINIELLO (a cura di), Routledge, 2015.

MELONI C., *Command Responsibility. Mode of Liability for the Crimes of Subordinates or Separate Offence of the Superior?*, in *Journal of International Criminal Justice*, 2007, vol. 5 (3), pp. 619 ss.

MELONI C., DUARTE REYES L., *Un passo storico: accertare le responsabilità italiane per le bombe in Yemen*, in *Editoriale Domani*, 25 gennaio 2021.

MELONI C., *Il lento adeguamento dell'Italia allo Statuto della Corte penale internazionale: pubblicata la legge sulla cooperazione giudiziaria con la Corte e sull'esecuzione dei suoi provvedimenti*, in *Dir. pen. cont.*, 11 gennaio 2013.

MELONI C., *The Evolution of Command Responsibility in International Criminal Law*, in *Historical Origins of International Criminal Law*, M. BERGSMO, C. WUI LING, S. TIANYING, Y. PING (a cura di), vol. 3, Bruxelles, 2015, pp. 683 ss.

MELONI C., ZANG X., *Complementarity Is No Excuse: Why the ICC Investigation in Libya Must Include Crimes against Migrants and Refugees*, in *Opinio Juris*, 1 dicembre 2021.

METTRAUX G., *The Law of Command Responsibility*, Oxford, 2009.

MICHALOWSKI S., *No Complicity Liability for Funding Gross Human Rights Violations?*, in *Berkeley Journal of International Law*, 2012, vol. 30 (2), pp. 451 ss.

MILITELLO V., *I traffici illeciti nel Mediterraneo e le organizzazioni criminali transnazionali. Una introduzione alla ricerca NESMeS*, in *I traffici illeciti del Mediterraneo. Persone, stupefacenti, tabacco*, V. MILITELLO, A. SPENA, A. MANGIARACINA, L. SIRACUSA (a cura di), Torino, 2019.

MILITELLO V., *La responsabilità personale per il coinvolgimento di imprese in crimini internazionali. Il problema cruciale dei c.d. "atti neutrali"*, in *Riv. trim. dir. pen. ec.*, 2020, fasc. 3/4, pp. 611 ss.

MILITELLO V., *The Personal Nature of Individual Criminal Responsibility and the ICC Statute*, in *Journal of International Criminal Justice*, 2007, pp. 945 ss.

MONETA F., *Gli elementi costitutivi dei crimini internazionali: uno sguardo trasversale*", in *Problemi attuali della giustizia penale internazionale*, A. CASSESE, M. CHIAVARIO, G. DE FRANCESCO (a cura di), Torino, 2005.

MORGANTE G., *Il reato come elemento del reato. Analisi e classificazione del concetto di reato richiamato dalla fattispecie penale*, Torino, 2013.

MORGANTE G., *La responsabilità dei capi e la rilevanza dell'ordine del superiore*, in *Problemi attuali della giustizia penale internazionale*, A. CASSESE, M. CHIVARIO, G. A. DE FRANCESCO (a cura di), Torino, 2005.

MORSELLI E., *Note critiche sulla normativa del concorso di persone nel reato*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1983, pp. 415 ss.

MOSCARINI P., *Difesa tecnica e favoreggiamento. Nota a Cass. pen., sez. I, 11 novembre 1980, n. 888*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1981, pp. 1594 ss.

MUHLINSKI P., *Multinational Enterprises and the Law*, Oxford, 1999.

MUHLINSKI P., *Human Rights, Social Responsibility and the Regulation of International Business: The Development of International Standards by Intergovernmental Organisations*, in *Non-State Actors and International Law*, 2003, vol. 3 (1), pp. 123 ss.

MULLINS C. W., ROTHE D. L., *Gold, Diamonds and Blood: International State-Corporate Crime in the Democratic Republic of the Congo*, in *Contemporary Justice Review*, 2008, vol. 11 (2), pp. 81 ss.

MUSCO E., *Diritto penale societario*, Milano, 1999.

MUSCO E., voce *Stampa (dir. pen.)*, in *Enc. dir.*, XLIII, Milano, 1990.

NAPOLEONI V., *Gli orizzonti liquescenti delle false comunicazioni sociali: il delitto di cui all'art. 2621 n. 1 c.c. come reato di pura omissione*, in *Cass. pen.*, 1999, pp. 295 ss.

NATOLI U., *Limiti costituzionali dell'autonomia privata nel rapporto di lavoro*, Milano, 1955.

NEPPI MODONA G., *Conflittualità operaia e repressione penale*, in *Questione giustizia*, 1982, pp. 67 ss.

NERLICH V., *Core Crimes and Transnational Business Corporations*, in *Journal of International Criminal Justice*, 2010, vol. 8 (3), pp. 895 ss.

NEUMANN VU S., *Corporate Criminal Liability: Patchwork Verdicts and the Problem of Locating a Guilty Agent*, in *Columbia Law Review*, 2004, vol. 104 (2), pp. 459-495.

NIRO R., *Art. 41*, in *Commentario alla Costituzione*, R. BIFULCO, A. CELOTTO, M. OLIVETTI (a cura di), Torino, 2006, pp. 846 ss.

NUNZIATA M., *La responsabilità dei superiori per i crimini commessi dai subordinati*, in *La corte penale internazionale*, G. LATTANZI, V. MONETTI (a cura di), Milano, 2006.

NUVOLONE P., *Il diritto penale della stampa*, Milano, 1971.

O'CONNOR S., *Corporations, International Crimes and National Courts: a Norwegian View*, in *International Review of the Red Cross*, vol. 94 (887), 2010, pp. 1007 ss.

OBOTE-ODORA A., *The Statute of the International Criminal Tribunal for Rwanda: Article 6 Responsibilities*, in *The Law and Practice of International Courts and Tribunals: a Practitioners' Journal*, the Hague, 2002.

ODDENINO A., *Attuali prospettive di regolazione internazionale dell'attività delle imprese multinazionali*, in *Studi di diritto internazionale dell'economia*, Torino, 2006.

ODDENINO A., *La rilevanza dei codici di condotta nella regolamentazione dell'attività delle imprese multinazionali*, in *Studi di diritto internazionale dell'economia*, G. PORRO (a cura di), Torino, 1999.

OHLIN J. D., *Joint Criminal Confusion*, in *New Criminal Law Review*, 2009, vol. 12 (3), pp. 406 ss.

OHLIN J. D., *Joint Intentions to Commit International Crimes*, in *Chicago Journal of International Law*, 2011, vol. 11 (2), pp. 693 ss.

OHLIN J. D., *Three Conceptual Problems with the Doctrine of Joint Criminal Enterprise*, in *Journal of International Criminal Justice*, 2003, vol. 5, pp. 69 ss.

OLÁSOLO H., *Developments in the Distinction Between Principal and Accessorial Liability in Light of the First Case Law of the International Criminal Court*, in *Carsten Stahn and Goran Sluiter*, in *The Emerging Practice of the International Criminal Court*, C. STAHN, G. SLUITER (a cura di), Leiden - Boston, 2009.

OLÁSOLO H., *Joint Criminal Enterprise and its Extended Form: a Theory of Co-perpetration Giving Rise to Principal Liability, a Notion of Accessorial Liability, or a Form of Partnership in Crime?*, in *Criminal Law Forum*, 2009, vol. 20 (2), pp. 263 ss.

OPPO G., *L'iniziativa economica*, in *Riv. Dir. Civ.*, 1988, I.

PACELLA F., *Cooperazione Italia-Libia: profili di responsabilità per crimini di diritto internazionale*, in *Dir. pen. cont.*, 2018, fasc. 4.

PACI C. G., *Il fenomeno del riciclaggio tra effettività criminale e quadro normativo di riferimento*, in *Quest. Giust.*, 2011, fasc. 5, pp. 58 ss.

PADOVANI T., *Diritto penale*, Milano, 2017.

- PADOVANI T., *Il crepuscolo della legalità nel processo penale. Riflessioni antistoriche sulle dimensioni processuali della legalità penale*, in *Ind. pen.*, 1999, pp. 527 ss.
- PADOVANI T., voce *Favoreggiamento*, in *Enc. giur. Treccani*, XIV, Roma, 1989.
- PAGLIARO A., *Principi di diritto penale, Parte generale*, Milano, 2003.
- PANNAIN R., *Favoreggiamento personale e reale*, in *Noviss. Dig. It.*, VII, Torino.
- PANNAIN R., *Il delitto di favoreggiamento*, Napoli, 1993.
- PANNAIN R., *L'aiuto a sottrarsi alle ricerche in tema di favoreggiamento*, in *Giust. Pen.*, II, 1936, pp. 494 ss.
- PANUCCIO V., *Il concorso del professionista nel reato di bancarotta (con particolare riguardo al legale dell'imprenditore)*, in *Riv. trim. dir. pen. econ.*, 1994, pp. 210 ss.
- PARKS W., *Command Responsibility for War Crimes*, in *Military Law Review*, 1973, vol. 62, pp. 1 ss.
- PASQUERO A., *La comunicazione alla Corte penale internazionale sulle responsabilità dei leader europei per crimini contro l'umanità commessi nel Mediterraneo e in Libia. Una lettura critica*, in *Dir. imm. citt.*, 2020, fasc. 1, pp. 51 ss.
- PASSACANTANDO G., *Il concorso del professionista nei reati commessi nell'esercizio dell'impresa*, in *Cass. pen.*, 1994, fasc. 10 pp. 2589 ss.
- PASSACANTANDO G., *Profili della responsabilità penale del professionista nei reati tributari*, in *Giur. mer.*, 1991, fasc. 4-5 pp. 952 ss.
- PAWLIK M., CORNACCHIA L. (a cura di), *Hans Welzel nella prospettiva attuale. Fondamenti filosofici, sviluppi dogmatici ed esiti storici del finalismo penale*, Napoli, 2015.
- PECORELLA G., voce *Denaro (sostituzione di)*, in *Dig. disc. pen.*, vol. III, Torino, 1989.
- PEDRAZZI C., *Il concorso di persone nel reato*, Palermo, 1952.
- PEDULLÀ C., *Incompatibilità tra favoreggiamento e illecita detenzione di stupefacenti*, in *Cass. pen.*, 2018, fasc. 1, pp. 376 ss.
- PELISSERO M., *I delitti contro l'amministrazione della giustizia*, in *Diritto penale. Lineamenti di parte speciale*, R. BARTOLI, M. PELISSERO, S. SEMINARA, Torino, 2021.
- PELISSERO M., *Il concorso nel reato proprio*, Milano, 2004.

PERINI A., *Il consiglio tecnico come forma di compartecipazione dell'estraneo nei reati propri*, in *Riv. trim. dir. pen. econ.*, 2003, n. 3, pp. 719 e ss.

PERINI C., *Il concetto di rischio nel diritto penale moderno*, Milano, 2010.

PIACENTE N., *Importance of the Joint Criminal Enterprise Doctrine for the ICTY Prosecutorial Policy*, in *Journal of International Criminal Justice*, 2004, vol. 2 (2), pp. 446 ss.

PIEPOLI G., *Autodisciplina professionale e codici deontologici: una prospettiva europea*, in *Quaderni di diritto privato europeo*, A. JANNARELLI, G. PIEPOLI, N. SCANNICCHIO (a cura di), Bari, 1997.

PIETH M., IVORY R. & International Congress of Comparative Law, *Corporate Criminal Liability Emergence, Convergence, and Risk*, 2011.

PILLAI P., *The EU and Migrant Detention in Libya: Complicity Under the Microscope Finally?*, in *Opinio Juris*, 5 luglio 2019.

PIRAGOFF D., ROBINSON D., *Article 30: Mental Element*, in *The Rome Statute of the International Criminal Court. A Commentary*, O. TRIFFTERER, K. AMBOS (a cura di), Monaco, 2016, pp. 1111 ss.

PISA P. (voce), *Denuncia omessa o ritardata*, in *Dig. disc. pen.*, vol. III, Torino, 1989, pp. 417 ss.

PIVA D., *Responsabilità penale individuale e collettiva*, in *Diritto penale internazionale. II. Studi*, E. MEZZETTI (a cura di), Torino, 2007.

PIVORI C., *La legge italiana di adeguamento allo Statuto della corte penale internazionale (Commento a l. 20 dicembre 2012, n. 237)*, in *Osservatorio costituzionale*, 2014, fasc. 1.

PLOMP, C., *Aiding and Abetting: The Responsibility of Business Leaders under the Rome Statute of the International Criminal Court*, in *Utrecht Journal of International and European Law*, 2014, vol. 30(79), pp. 4 ss.

PODGERS J., *Corporations in the Line of Fire*, in *American Bar Association Journal*, 2004, vol. 90 (1).

PORCELLUZZI M., WINKLER M., *C'era una volta Kiobel: i giudici americani tornano a pronunciarsi sull'extraterritorialità dell'Alien Tort Statute*, in *Dir. Comm. Intern.*, 2015, vol. 29 (3), pp. 892 ss.

PULITANÒ D., (voce) *Esercizio di un diritto e adempimento di un dovere*, in *Dig. disc. pen.*, vol. IV, Torino, 1990, pp. 320 ss.

PULITANÒ D., *Diritto penale*, Torino, 2015.

PULITANÒ D., *Il Ministro di culto nella giurisprudenza penale*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale* ([www.statoechiese.it](http://www.statoechiese.it)), 23 settembre 2013, n. 28.

PULITANÒ D., *Sciopero e categorie penalistiche*, in *Riv. giur. lav. e prev. soc.*, 1982, IV, pp. 309 ss.

PULITANÒ D., *Una sentenza storica che restaura il principio di colpevolezza*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1988, fasc. 4, pp. 686 ss.

RAGAZZI S., *“Pulizia etnica” in Bosnia e crimine di genocidio*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2003, fasc. 4, pp. 1293 ss.

RAMSEY M. D., *Multinational Corporate Liability Under the Alien Tort Claims Act: Some Structural Concerns*, in *Hastings International and Comparative law review*, 2001, vol. 24 (3), pp. 361 ss.

RANIERI S., *Il concorso di più persone in un reato*, Milano, 1938.

RAPACCINI N., *La funzione difensiva tra diritto e “delitto di difesa”*, in *Dir. pen. proc.*, 2009, pp. 97 ss.

RATNER S. R., *Corporations and Human Rights: A Theory of Legal Responsibility*, in *Yale Law Journal*, 2001, vol. 111 (3), pp. 443 ss.

RAZZANTE R., *Il riciclaggio nella giurisprudenza. Normativa e prassi applicative*, Milano, 2011.

REGGIO A., *Aiding and Abetting in International Criminal Law: The Responsibility of Corporate Agents and Businessmen for Trading with the Enemy of Mankind*, in *International Criminal Law Review*, 2005, vol. 5(4), pp. 623 ss.

REGINA A. (voce) *Esercizio di un diritto e adempimento di un dovere*, in *Enc. giur. Treccani*, vol. XIII, Roma, 1989, pp. 1 ss.

RINALDI R., *L’analogia e l’interpretazione estensiva nell’applicazione della legge penale*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1994, pp. 195 ss.

RINALDINI F., *Il favoreggiamento personale*, Padova, 2005.

RISICATO L., *Combinazione e interferenza di forme di manifestazione del reato. Contributo ad una teoria delle clausole generali di incriminazione suppletiva*, Milano, 2001.

RISICATO L., *Il concorso colposo tra vecchie e nuove incertezze*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1998, pp. 132 ss.

RISICATO L., *La partecipazione mediante omissione a reato commissivo*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1995, pp. 1267 ss.

ROBINSON S., *International Obligations, State Responsibility and Judicial Review Under the OECD Guidelines for Multinational Enterprises Regime*, in *Utrecht Journal of International and European Law*, 2014, vol. 30 (78), pp. 68 ss.

ROMANO M., *Cause di giustificazione, cause scusanti, cause di non punibilità*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1990, pp. 55 ss.

ROMANO M., *Commentario sistematico del codice penale, Artt. 1-84*, Milano, 2004.

ROMANO M., *Dolo eventuale e Corte di cassazione a Sezioni Unite: per una rivisitazione della c.d. accettazione del rischio*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2015, pp. 559 ss.

RONCO M., *Le interazioni psichiche nel diritto penale: in particolare sul concorso psichico*, in *Ind. pen.*, 2004, pp. 815 ss.

RONCO M., *La riscoperta della volontà nel dolo*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, pp. 1953 ss.

RONZITTI N., *Diritto internazionale dei conflitti armati*, Torino, 2011.

ROTH D. L., COLLINS V., *An Exploration of Applying System Criminality to Arms Trafficking*, in *International Criminal Justice Review*, 2011, vol. 21 (11), pp. 22 ss.

ROTH D. L., ROSS J. I., *Private Military Contractors, Crime, and the Terrain of Unaccountability*, in *Justice Quarterly*, 2010, vol. 27 (4), pp. 1003 ss.

ROXIN C., *Crimes as Part of Organized Power Structures*, in *Journal of International Criminal Justice*, 2011, vol. 9 (1), pp. 191 ss.

RUGGIE J., NELSON T., *Human Rights and the OECD Guidelines for Multinational Enterprises: Normative Innovations and Implementation Challenges*, 2015, HKS Working Paper No. 15-045.

SALVIANI F., *Il concorso del legale e del consulente contabile nel reato di bancarotta fraudolenta*, in *Cass. pen.*, 2017, pp. 1196 ss.

SANDERS A., *The Impact of the “Ruggie Framework” and the United Nations Guiding Principles on Business and Human Rights on Transnational Human Rights Litigation*, in LSE Legal Studies Working Paper No. 18/2014.

SANTA MARIA A., *Il diritto internazionale dell’economia*, in *Istituzioni di diritto internazionale*, S. M. CARBONE, R. LUZZATO, A. SANTA MARIA (a cura di), Torino, 2002.

SANTAMARIA D., *Prospettive del concetto finalistico di azione*, Napoli, 1955.

SANTORIELLO C., *Responsabilità del consulente consapevole della condotta illecita di falsa fatturazione (nota a Cass. pen., sez. III, 11 febbraio 2015, n. 19335)*, in *Fisco*, 2015, f. 24, pp. 2373 ss.

SANTORO A., (voce) *Esercizio di un diritto, adempimento di un dovere*, in *Noviss. dig. it.*, vol. VI, Torino, 1960, pp. 825 ss.

SATO H., *The Separate Crime of Conspiracy and Core Crimes in International Criminal Law*, in *Connecticut Journal of International Law*, 2016, vol. 32 (1), pp. 105 ss.

SCHABAS W. A., *An Introduction to the International Criminal Court*, Cambridge, 2011.

SCHABAS W. A., *Complementarity in Practice: Some Uncomplimentary Thoughts*, in *Criminal Law Forum*, 2008, vol. 19 (1), pp. 5 ss.

SCHABAS W. A., *Enforcing International Humanitarian Law: Catching the Accomplices*, in *International Review of the Red Cross*, 2001, vol. 83 (842), pp. 439 ss.

SCHIAFFO F., *Le situazioni “quasi scriminanti” nella sistematica teleologica del reato. Contributo ad uno studio sulla definizione di struttura e limiti delle cause di giustificazione*, Napoli, 1998.

SEMERARO P., *L’esercizio di un diritto*, Milano, 2008.

SEMINARA S., *Tecniche normative e concorso di persone nel reato*, Milano, 1987.

SERENI A., *Causalità e responsabilità penale*, Torino, 2008.

SERENI A., *Istigazione al reato e autoresponsabilità. Sugli incerti confini del concorso morale*, Padova, 2000.

SERENI A., *Responsabilità penale personale e contesto del reato nello Statuto della Corte penale internazionale*, in *Ind. pen.*, 2006, fasc. 2, pp. 799 ss.

SERIANNI V., *Il favoreggiamento omissivo e i limiti di applicabilità dell'art. 40 cpv. c.p.*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1963, pp. 861 ss.

SERRAINO F., *Il problema della configurabilità del concorso di persone a titoli soggettivi diversi*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2005, p. 470 ss.

SGUBBI F., *Il diritto penale incerto ed efficace*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2001, p. 1199.

SGUBBI F., *Responsabilità penale per l'omesso impedimento dell'evento*, Padova, 1975.

SHAPIRO D., *Kiobel and Corporate Immunity Under the Alien Tort Statute: The struggle for Clarity Post- Sosa*, in *Harvard International Law Journal*, 2011, vol. 52, pp. 209 ss.

SICIGNANO L., *Il favoreggiamento personale "omissivo" del medico: brevi spunti critici su una tematica ancora aperta*, in *Riv. pen.*, 2018, fasc. 2, pp. 103 ss.

SIMONS P. C., *International Law's Invisible Hand and the Future of Corporate Accountability for Violations of Human Rights*, in *Journal of Human Rights and the Environment*, 2012, vol. 3 (1), pp. 5 ss.

SIRACUSANO P., voce *Ingiuria e diffamazione*, in *Dig. disc. pen.*, VII, Torino, 1993, pp. 43 ss.

SIVAKUMARAN S., *Command Responsibility in Irregular Cases*, in *Journal of International Criminal Justice*, 2012, vol. 10 (5), pp. 1129 ss.

SKINNER G. L., *Beyond Kiobel: Providing Access to Judicial Remedies for Violations of International Human Rights Norms by Transnational Business in a New (Post-Kiobel) World*, in *Columbia Human Rights Law Review*, 2014, vol. 46, pp. 158 ss.

SMILLIE, *Blood Diamonds and Actors*, in *Vanderbilt Journal Of Transnational Law*, 2013, vol. 46 (4), pp. 1003 ss.

SPAGNOLO G., *Gli elementi soggettivi nella struttura delle scriminanti*, Padova, 1980.

SPAGNUOLO VIGORITA V., *L'iniziativa economica privata nel diritto pubblico*, Napoli, 1959.

SPENA A., *Diritti e responsabilità penale*, Milano, 2008.

SPEROTTO F., *Legislazione di guerra e diritti dei conflitti armati nell'ordinamento italiano*, in *Dir. pen. cont.*, 3 aprile 2010.

STEINHARDT R., *Kiobel and the Weakening of precedent: a long walk for a short drink*, in *The American Journal of International Law*, 2013, vol. 107, pp. 841 ss.

STELLA F., *Giustizia e modernità – La protezione dell'innocente e la tutela delle vittime*, Milano, 2001.

STEPHENS B., CHOMSKY J., GREEN J., HOFFMAN P., RATNER M., *International Human Rights Litigation in U.S. Courts*, Irvington-on-Hudson e New York, 2008.

STEPHENS B., *The Amoralità of Profit: Transnational Corporations and Human Rights*, in *Berkeley Journal of International Law*, 2002, vol. 20 (1), pp. 45 ss.

STEPHENS B., *The Curious History of the Alien Tort Statute*, in *Notre Dame Law Review*, 2014, vol. 89 (4), pp. 1467 ss.

STEWART J. G., *Atrocity, Commerce and Accountability. The International Criminal Liability of Corporate Actors (Antonio Cassese Prize for International Criminal Law Studies: A Book Proposal)*, in *Journal of International Criminal Justice*, 2010, vol. 8 (1), pp. 313 ss.

STEWART J. G., *The Turn to Corporate Criminal Liability for International Crimes: Transcending the Alien Tort Statute*, in *New York University Journal of International Law and Politics*, 2014, vol. 47 (1), pp. 121 ss.

STEWART J., *The End of 'Modes of Liability' for International Crimes*, in *Leiden Journal of International Law*, 2012, vol. 25, pp. 165 ss.

STOICHKOVA D., *Towards Corporate Liability in International Criminal Law*, Intersentia, 2010.

SUNDELL J., *Ill-Gotten Gains: The Case for International Corporate Criminal Liability*, in *Minnesota International Law*, 2011, vol. 20 (2), pp. 648 ss.

SWART B., *Modes of International Criminal Liability*, in *The Oxford Companion to International Criminal Justice*, A. CASSESE (a cura di), Oxford, 2009.

TARANTINO D., *Politiche anti-migratorie e responsabilità dei vertici politico-istituzionali per crimini contro l'umanità*, in *Riv. trim. dir. pen. cont.*, 2021, fasc. 1, pp. 239 ss.

TAYLOR M. B., *The Ruggie Framework: Polycentric Regulation and the Implications for Corporate Social Responsibility*, in *Etikk i praksis. Nordic Journal of Applied Ethics*, 2011, vol. 5 (1), pp. 9 ss.

TAYLOR T., *The Nuremberg War Crimes Trials*, in *International Conciliation*, 1949, vol. 27.

TRIFFTERER O., *Causality, A Separate Element of the Doctrine of Superior Responsibility as Expressed in Article 28 Rome Statute?*, in *Leiden Journal of International Law*, 2002, vol. 15, pp. 179 ss.

TUCCI R., *I rapporti tra favoreggiamento personale e reato permanente con particolare riguardo alla detenzione di stupefacenti*, in *La Giustizia Penale*, 2008 fasc. 6, pp. 373 ss.

VALLINI A., *Il tentativo*, in *Introduzione al diritto penale internazionale*, E. AMATI, M. COSTI, E. FRONZA, P. LOBBA, E. MACULAN, A. VALLINI (a cura di), Torino, 2020.

VAN BAAR A., *Corporate Involvement in the Holocaust and Other Nazi crimes*, in *The Routledge Handbook of White-Collar and Corporate Crime in Europe*, Oxon-New York, 2015.

VAN BAAR A., HUISMAN W., *The Oven Builders of the Holocaust: A Case Study of Corporate Complicity in International Crimes*, in *British Journal of Criminology*, 2012, vol. 52, p. 1033 ss.

VAN DER WILT H. G., *Corporate Criminal Responsibility for International Crimes: Exploring the Possibilities*, in *Chinese Journal of International Law*, 2013, vol. 12 (1), pp. 43 ss.

VAN DER WILT H. G., *Genocide, Complicity in Genocide and International v. Domestic Jurisdiction. Reflections on the van Anraat Case*, in *Journal of International Criminal Justice*, 2006, vol. 4 (2), pp. 239 ss.

VAN SLIEDREGT E., *Criminal Responsibility in International Law – Liability Shaped By Policy Goals and Moral Outrage*, in *European Journal of Crime, Criminal Law and Criminal Justice*, 2006, vol. 14, pp. 81 ss.

VAN SLIEDREGT E., HUISMAN W., *Rogue Traders, Dutch Businessmen, International Crimes and Corporate Complicity*, in *Journal of International Criminal Justice*, vol. 8 (3), 2010, pp. 803 ss.

VAN SLIEDREGT E., *Individual Criminal Responsibility in International Law*, Oxford, 2012.

VAN SLIEDREGT E., *Joint Criminal Enterprise as a Pathway to Convicting Individuals for Genocide*, in *Journal of International Criminal Justice*, 2007, vol. 5 (1), pp. 184 ss.

VASSALLI G., *Libertà di stampa e tutela dell'onore*, in *Arch. Pen.*, 1967, pp. 3 ss.

VEGLIO M. (a cura di), *L'attualità del male – La Libia dei lager è verità processuale*, 2018.

VENAFRO E., voce *Reato proprio*, in *Dig. Disc. Pen.*, XI, 1996.

VENTURA M. J., *Aiding and Abetting*, in *Modes of Liability in International Criminal Law*, J. D. HEMPTINNE, R. ROTH, E. VAN SLIEDREGT (a cura di), Cambridge, 2019.

VENTURATO B., *Note in tema di esterovestizione e concorso eventuale nel reato omissivo proprio*, in *Giurisprudenza italiana. Nota a Cass., sez. III, 30 ottobre 2015, n. 43809*, in *Giur. it.*, 2016, fasc. 4, pp. 97 ss.

VEST H., *Business Leaders and the Modes of Individual Criminal Responsibility under International Law*, in *Journal of International Criminal Justice*, 2010, vol. 8(3), pp. 851 ss.

VIGANÒ F., *Il caso Contrada e i tormenti dei giudici italiani: sulle prime ricadute interne di una scomoda sentenza della Corte Edu*, in *Dir. pen. cont.*, 26 aprile 2016.

VIGANÒ F., *Il nullum crimen conteso: legalità “costituzionale” vs. legalità “convenzionale”?*, in *Dir. pen. cont.*, 5 aprile 2017.

VIGANÒ F., *Il principio di prevedibilità della decisione giudiziale in materia penale*, in *La crisi della legalità: il sistema vivente delle fonti penali: atti del Convegno, Napoli, 7-8 novembre 2014*, C. E. PALIERO, S. MOCCIA, G. DE FRANCESCO, G. INSOLERA, M. PELISSERO, R. RAMPIONI, L. RISICATO (a cura di), Napoli, 2016.

VIGANÒ F., *Il rapporto di causalità nella giurisprudenza penale a dieci anni dalla sentenza Franzese*, in *Riv. trim. dir. pen. cont.*, 2013, fasc. 3, pp. 380 ss.

VIGANÒ F., *Stato di necessità e conflitto di doveri. Contributo alla teoria delle cause di giustificazione e delle scusanti*, Milano, 2000.

VIGANÒ F., *Strasburgo ha deciso, la causa è finita: la Cassazione chiude il caso Contrada*, in *Dir. pen. cont.*, 26 settembre 2017.

VISCONTI C., *Contiguità alla mafia e responsabilità penale*, Torino, 2003.

VISCONTI C., *Il prete e il boss latitante: l'accusa di favoreggiamento val bene una messa? (Nota a ord. Trib. Palermo 29 ottobre 1997)*, in *Foro it.*, 1998, fasc. 4, pp. 280 ss.

VOGELAAR T. W., *The OECD Guidelines: Their Philosophy, History, Negotiation, Form, Legal Nature, Follow-Up Procedures and Review*, in *Legal Problems of Codes of Conduct for Multinational Enterprises*, N. HORN (a cura di), Anversa, 1980.

WEIGEND T., *Intent, Mistake of Law, and Co-perpetration in the Lubanga Decision on Confirmation of Charges*, in *Journal of International Criminal Justice*, vol. 6 (3), pp. 471 ss.

WEIGEND T., *Societas delinquere non potest? A German Perspective*, in *Journal of International Criminal Justice*, 2008, vol. 6 (5), pp. 927 ss.

WEISS D., SHAMIR R., *Corporate Accountability to Human Rights: The Case of the Gaza Strip*, in *Harvard Human Rights Journal*, 2011, vol. 24 (1), pp. 155 ss.

WEISSBRODT D., KRUGER M., *Norms on the Responsibilities of Transnational Corporations and Other Business Enterprises with Regard to Human Rights*, in *American Journal of International Law*, 2003, vol. 97 (4), pp. 901 ss.

WERLE G., *Individual Criminal Responsibility in Article 25 ICC Statute*, in *Journal of International Criminal Justice*, 2007, vol. 5, pp. 953 ss.

WERLE G., *Principles of International Criminal Law*, Oxford, 2014.

WILLIAMS S. A., *Article 17*, in *Commentary on the Rome Statute of the International Criminal Court: Observers' Notes*, O. Triffterer (a cura di), Baden Baden, 1999, pp. 383 ss.

WILLIAMSON J. A., *Some Considerations on Command Responsibility and Criminal Liability*, in *International Review of the Red Cross*, 2008, vol. 90 (870), pp. 303 ss.

WUERTH I. B., *The Alien Tort Statute and Federal Common Law: A New Approach*, in *Notre Dame Law Review*, 2010, vol. 85 (5), pp. 1931 ss.

WUERTH I. B., *The Supreme Court and the Alien Tort Statute: Kiobel v. Royal Dutch Petroleum Co.*, in *American Journal of International Law*, 2013, vol. 107 (3), pp. 601 ss.

YOUNG E. A., *Universal Jurisdiction, the Alien Tort Statute, and Transnational Public-Law Litigation after Kiobel*, in *Duke Law Journal*, 2015, vol. 64, pp. 1023 ss.

ZANCHETTI M., *Il riciclaggio di denaro proveniente da reato*, Milano, 2007, pp. 229 ss.

ZANETTI E., *La cooperazione con la corte penale internazionale nella legge italiana di adeguamento (l. 237/2012)*, in *Processo penale e giustizia*, 2013, fasc. 4.

ZANETTI V., *Necessaria ma non sufficiente. La legge n. 237 del 2012 di adeguamento allo statuto della corte penale internazionale*, in *Studium iuris*, 2013, fasc. 9 pp. 939 ss.

ZANOTTI M., *Studi in tema di favoreggiamento personale*, Padova, 1984.

ZEIDY M., *The International Criminal Court and Complementarity: From Theory to Practice*, Cambridge University Press, Cambridge, 2011.

*ZERK J., Corporate Liability for Gross Human Rights Abuses. Towards a Fairer and More Effective System of Domestic Law Remedies. A Report Prepared for the Office of the UN High Commissioner for Human Rights.*