

Bribery Act (2010), riflessioni sul primo lustro della normativa britannica anti-corruzione

Il *Bribery Act 2010* (il BA 2010) ha compiuto i primi cinque anni di vita¹.

È noto che la legge britannica in parola ha modificato ed integrato la preesistente disciplina anticorruzione, rimasta invariata per oltre un secolo e fortemente criticata dall'OCSE, fornendo una regolamentazione organica del reato di corruzione, pubblica e privata, nazionale ed internazionale.

È altresì noto che, oltre all'introduzione della fattispecie di *bribery* (prima di allora, mera creazione giurisprudenziale), l'articolato ha avuto il pregio di disciplinare la responsabilità penale dell'ente che manchi di prevenire tale condotta illecita, tramite un'apposita sezione rubricata "*Failure of commercial organizations to prevent bribery*".

Proprio tale forma di responsabilità ha fatto sì che l'analisi comparata fra Italia e Gran Bretagna, in tema di diritto penale societario, abbia rilevato «una quasi assiomatica assonanza concettuale ed una contiguità teorica fra Decreto legislativo 8 giugno 2001, n. 231 (...) e la recente disciplina del *Bribery Act 2010*»².

Tuttavia, quest'ultimo articolato non è necessariamente, né costituisce esattamente, la replica britannica delle disposizioni vigenti in Italia. Nonostante, infatti, entrambe le normative recepiscano a livello domestico le Convenzioni di matrice internazionale e, in particolare, quella dell'OCSE «*on combating bribery of foreign public official*», tra i due sistemi restano molteplici differenze ed altrettanto numerosi disallineamenti sotto il profilo applicativo.

Si osservi, ad esempio, che mentre in Italia i procedimenti "231" aumentano di anno in anno, l'*enforcement* del *Bribery Act (2010)* pare non decollare, esponendosi a sempre più frequenti critiche di tipo teorico, malgrado un certo cauto ottimismo che va emergendo fra gli *Scholars* d'Oltremarica.³

Pur se alla nuova disciplina anticorruzione britannica va senz'altro riconosciuto il pregio di rendere più chiaro, rispetto alla annacquata *common law*, il quadro delle sanzioni per i casi di *bribery*, in questi anni non si è assistito ad alcun tintinnio di manette. E in un Paese il cui stile si informa all'*understatement* ed il *low key profile* è più una filosofia di vita che un semplice modo di apparire, le poche investigazioni non hanno portato a nulla di eclatante, almeno da una prospettiva italiana: nessun *maxi* processo ed una limitata ribalta giornalistica.

Basti pensare che, fino ad ora, il caso di maggior risonanza ai sensi del BA 2010 è stato quello dell'ufficiale giudiziario (un anonimo *court clerk*, Mr. Munir Patel), colto in flagrante nella pratica corruttiva di esigere poche centinaia di sterline affinché il nome della persona chiamata a rispondere per reato stradale fosse depennato dal registro delle udienze.

¹ Promulgato l'8 aprile 2010, il *Bribery Act* è poi entrato in vigore il 1° luglio 2011. Per il testo integrale si veda il [link](http://www.legislation.gov.uk/ukpga/2010/23/contents) <http://www.legislation.gov.uk/ukpga/2010/23/contents>

² De Gioia-Carabellese, P., & Savini, I. A., 2011, "La "231" nel Regno Unito: riflessioni comparatistiche in merito al cd. omicidio societario (corporate manslaughter) e al Corporate Manslaughter and Corporate Homicide Act 2007", in "La Responsabilità amministrativa delle società e degli enti", (3), 111-134.

³ E Radmore and JJ Manchado, 'To Report or not to Report – are Bribery Act Prosecutions getting Closer?' [2013] 11 *Financial Regulation International* 1-3.

Interessanti, ma non sensazionali, si sono rivelati i *Deferred Prosecution Agreements*, ossia gli accordi transattivi fra la società investigata e l'autorità procedente quale riflesso di una *self-reporting initiative*, contemplati espressamente dalla richiamata normativa: quello raggiunto in Scozia un paio di anni fa, e che ha fruttato qualche milione di sterline al *taxman* britannico, resta il più rilevante.⁴

Piuttosto, in una nazione le cui frontiere culturali e storiche vanno dalla Nuova Zelanda al Canada, passando per il Sud Africa e l'India, il *Bribery Act* e la sua *section 7* sono stati occasione per multinazionali e banche britanniche di elaborare le "*adequate procedures*" richieste: i protocolli interni erano totalmente silenti sul tema degli omaggi da elargire, o su quello che *employees* o *workers* di una società potevano accettare. Di contro, i *compliance officers* delle società britanniche descrivono ora con minuzia cosa si possa ricevere da un cliente e cosa, invece, debba essere rifiutato.⁵

Tuttavia, anche sotto questo profilo organizzativo il *Bribery Act* non è esente da critiche. Il testo potrebbe essere oggetto di revisione già nel prossimo futuro⁶, anche in ragione di alcune incoerenze del testo normativo.

In aggiunta, pur riconoscendone l'attitudine ad incrementare la reputazione del Paese sotto il profilo degli *standard* etici, secondo quanto evidenziato dal *Committee on Small and Medium Enterprises*⁷, molti esponenti del settore hanno di fatto manifestato perplessità sul sistema *anti-bribery* britannico.

Il *BA (2010)* – è stato osservato - ostacola le SME nazionali che, da un lato, devono sostenere notevoli esborsi per adempiere alle prescrizioni normative e, dall'altro, vedono limitate le proprie possibilità di *business* con l'estero, in particolare con quei Paesi che non possiedono disposizioni così stringenti.

Ad essere oggetto di forti critiche è soprattutto il divieto assoluto di effettuare c.d. *facilitation payments*, ossia quei pagamenti volti ad agevolare o velocizzare alcune pratiche amministrative.

La cogenza della *section 6* del *BA 2010* ("*Bribery of foreign public officials*") si è, infatti, ripercossa in modo massiccio sulle attività transnazionali delle società. La *datio* a beneficio di ufficiali pubblici

⁴ Il caso della Abbot Group Limited e i 5.6 milioni di sterline negoziate con le autorità di Edimburgo è già stato descritto in altra sede (cfr. Sole 24Ore, 12 dicembre 2012). Più in generale, sui DPA, si veda R Lim, '*Parting the Fog of the UK Bribery Act 2010: a Critical Discussion of What We Do Know about the Act and Why It is in the company's Interests to Comply with its Provisions*' (2014) 25 *International Company and Commercial Law Review* 1-18.

⁵ Fra gli altri, si veda K Robinson, '*Pressure Gauge: Facilitation Payments under the UK Bribery Act*' [2014] *Fraud Intelligence* 7-9.

⁶ G Di Bianco, M Cowie and C Wojtylak, '*Bribery Act 2010: still a Sleeping Giant*' (2014) 25 *Practical Law Companies* 15-17.

⁷ Il Comitato è stato costituito il 29 maggio 2012 per promuovere il settore delle SME e formulare raccomandazioni. L'esito dell'attività è compendiato nel *report "Roads to Success: SME Exports"*, pubblicato in data 8 marzo 2013 e consultabile al link <http://www.publications.parliament.uk/pa/ld201213/ldselect/ldsmall/131/13102.htm>. In seguito all'elaborazione del *report* il Comitato è stato sciolto.

stranieri è ora un chiaro monito per i *managers* britannici: per effetto delle nuove previsioni legislative, ivi comprese le sanzioni interdittive, il danno reputazionale ed economico che ne potrebbe derivare all'azienda è tale da rappresentare un forte deterrente. In aggiunta, la *unfair dismissal* che ne conseguirebbe quasi in automatico sarebbe una minaccia per ogni *employee*, anche il più audace e spregiudicato.⁸

Sul punto, il Comitato ha rilevato che la fattispecie di corruzione di pubblico ufficiale straniero e la pratica dei *facilitation payments* dovrebbero essere riviste. Entrambe potrebbero ricevere una regolamentazione più adeguata, che permetta all'ente di operare in modo concorrenziale in determinati contesti, garantendo al contempo la legalità del suo agire. Il Comitato ha pertanto auspicato una riforma del BA che, annunciata dalla stampa inglese come prossima, si ricolleggerebbe all'impegno del Governo nel ridurre i costi della piccola e media industria attraverso la semplificazione amministrativa e regolamentare. Tale revisione potrebbe anche sovvertire un dato inquietante: ad oggi, nelle rete della legge britannica anti-corruzione, sono rimasti impigliati - ed in pochi casi - i pesci piccoli, ma non quelli grossi.

Anche se di recente alcuni istituti di credito sono stati colpiti da significative sanzioni pecuniarie, si è sempre trattato di provvedimenti amministrativi, pronunciati dall'autorità bancaria competente (*Financial Conduct Authority*) e non di condanne penali ai sensi del BA: in sintesi, violazione di norme macro-prudenziali bancarie, non corruzione. Ciò si è verificato per due ragioni principali. La normativa in parola è entrata in vigore nel 2011, quando i maggiori scandali finanziari erano già stati perpetrati. E poiché (anche) in Gran Bretagna la legge penale non opera per il passato, alcuni fra i più significativi casi di corruzione degli ultimi anni sulla piazza finanziaria londinese (ad esempio, i *fix rigging scandal* o i *libor scandal*) sono rimasti impuniti, almeno fino ad ora.⁹

In secondo luogo, l'autorità investigativa britannica, sia in generale che in tema di *Bribery Act 2010*, non ha quel grado di autonomia di cui gode la corrispondente autorità giudiziaria italiana. L'approccio ai *white collar crimes* risulta quindi molto più cauto e, forse, affetto da *metus reverentialis*. D'altro canto, le investigazioni ai sensi del BA 2010 devono essere preventivamente autorizzate da una delle agenzie/autorità: ad esempio in Inghilterra/Galles dal *Director of Public Prosecutions*, *Director of Serious Fraud Office* o *Director of Revenue and Customs Prosecutions*.

Il Regno Unito ha introdotto questa legge con riluttanza e ritardo, invitato a farlo dalla comunità internazionale: tuttavia, la portata delle previsioni legislative, di per sé, non ha nulla di rivoluzionario e pare connotata da una certa staticità.

A titolo esemplificativo, si osservi che nonostante il Direttore del SFO abbia recentemente suggerito di ampliare la responsabilità penale degli enti al reato presupposto di frode¹⁰, non sembra che tale

⁸ Sulla possibile frizione fra BA 2010 ed *employment law*, si veda più recentemente E Henry, '*Bribery Act 2010: Duties and Pitfalls*' (2014) 19 *Tolley's Employment Law Newsletter* 94-95.

⁹ R Lissack and E Davison, '*The LIBOR Scandal: What if a Bank Faced Prosecution under the Bribery Act 2010?*' (2013) 28 *Butterworths Journal of International Banking & Financial Law* 215-216.

¹⁰ <http://www.telegraph.co.uk/finance/financial-crime/10613645/Firms-face-EU-blacklist-in-bribery-law-change.html>

iniziativa possa avere seguito nel breve termine. In sintesi, con prospettiva più ampia, si può dire che gli eventi politici, più di quelli giuridici, non lasciano presagire inasprimenti del *BA 2010*.

Cinque anni sono passati dall'entrata in vigore di questa legge: che si può dire dei prossimi? Nulla è certo, tuttavia qualche previsione può essere azzardata.

Il più che possibile *referendum* promesso da Mr. David Cameron, circa la permanenza del Regno Britannico nell'Unione Europea, potrebbe sancire un'ulteriore autonomia, politica ma anche giuridica. Per di più, la prossima riformulazione della legge interna con cui il Paese è chiamato a ratificare la Convenzione Europea sui Diritti dell'Uomo accentuerebbe quel movimento di pensiero, politico e non, che opera da tempo Oltremarica: il Regno e gli interessi britannici, quelli attuali e quelli ereditati dal passato imperiale, prima di ogni cosa e di ogni altro. Nello specifico, i politici inglesi, in particolare quelli dell'attuale maggioranza, ambirebbero ad uno scenario nel quale l'ultima parola sulla Convenzione spetti alla *UK Supreme Court*, piuttosto che alla Corte Europea di Strasburgo. Fantascienza fino a pochi anni fa, normalità nella "nuova" Gran Bretagna.

In questo scenario, il *Bribery Act 2010*, non modificato né inasprito, potrebbe rimanere solo una bella opera di facciata, che attesti formalmente la coerenza della Gran Bretagna con le regole di *fairplay* internazionale in tema di corruzione.

Pierdomenico de Gioia-Carabellese

Iole Anna Savini

Associate Professor of Business Law

Avvocato

(Heriot-Watt University)