

CASSAZIONE PENALE

Anno XLIII Fasc. 12 - 2003

Paolo Bernasconi

**INTRODOTTA ANCHE IN SVIZZERA
LA RESPONSABILITÀ PENALE
DELL'IMPRESA**

Estratto



Milano • Giuffrè Editore

Dopo 25 anni (1) di tentennamenti parlamentari, anche il diritto penale svizzero compie finalmente il passo storico dell'introduzione della responsabilità penale dell'impresa (2). L'influsso decisivo per questo passo storico è venuto dalla necessità di adattare il diritto svizzero ai recenti strumenti internazionali contro la corruzione e contro il terrorismo. Purtroppo, ancora una volta, l'effetto promotore da parte delle Organizzazioni internazionali viene temperato poiché queste ultime si limitano a stabilire un obbligo generale,

(*) Al fine di una migliore comprensione dell'articolo, si riportano di seguito i testi degli artt. 100-*quater* e 100-*quinquies* c.p.s..

Art. 100-*quater*. — Punibilità. — 1. Se in un'impresa, nell'esercizio di attività commerciali conformi allo scopo imprenditoriale, è commesso un crimine o un delitto che, per carente organizzazione interna, non può essere ascritto a una persona fisica determinata, il crimine o il delitto è ascritto all'impresa. In questo caso l'impresa è punita con la multa fino a cinque milioni di franchi.

2. Se si tratta di un reato ai sensi degli articoli 260-*ter*, 260-*quinquies*, 305-*bis*, 322-*ter*, 322-*quinquies* o 322-*septies*, l'impresa è punita a prescindere dalla punibilità delle persone fisiche qualora le si possa rimproverare di non avere preso tutte le misure organizzative ragionevoli e indispensabili per impedire un simile reato.

3. Il giudice determina la multa in particolare in funzione della gravità del reato, della gravità delle lacune organizzative e del danno provocato, nonché della capacità economica dell'impresa.

4. Sono considerate imprese ai sensi del presente articolo:

- a) le persone giuridiche di diritto privato;
- b) le persone giuridiche di diritto pubblico, eccettuati gli enti territoriali;
- c) le società;
- d) le ditte individuali.

Art. 100-*quinquies*. — Procedura penale. — 1. In caso di procedimento penale, l'impresa è rappresentata da una sola persona, autorizzata a rappresentarla illimitatamente in materia civile. Se l'impresa non designa il suo rappresentante entro un termine ragionevole, l'autorità istruttoria o il giudice decide quale delle persone autorizzate a rappresentarla in materia civile rappresenta l'impresa nel procedimento penale.

2. La persona che rappresenta l'impresa nel procedimento penale ha i medesimi diritti e obblighi di un imputato. Le altre persone di cui nel capoverso 1 non sono tenute a deporre.

3. L'impresa deve designare un altro rappresentante se per i medesimi fatti o per fatti connessi è avviata un'inchiesta penale nei confronti del rappresentante designato. Se del caso l'autorità istruttoria o il giudice designano per rappresentarla un'altra persona secondo il capoverso 1 oppure, in sua assenza, un terzo qualificato.

(1) Cfr. il Messaggio del Consiglio federale datato 21 settembre 1998 contenente una modifica delle disposizioni generali del Codice penale svizzero (FF 1999 1667 ss.); Messaggio del Consiglio federale del 27 giugno 2002 per la ratifica della Svizzera di due Convenzioni internazionali contro il terrorismo (FF 2002 4815).

(2) La dottrina più recente può essere desunta dal numero speciale intitolato « La punissabilité de l'entreprise » della Rivista *L'Expert-comptable suisse*, n. 7, giugno/luglio 2003. L'elenco completo della dottrina svizzera in lingua tedesca e in lingua francese è reperibile sul website www.sbp.ch in calce all'articolo del medesimo Autore intitolato « L'impresa diventa punibile penalmente. Novità storica in vigore dal 1° ottobre 2003 ».

nell'ambito del quale ogni Stato sceglie la propria strada, per cui ne deriva un quadro disarmonico.

In ogni caso, nel campo della cooperazione internazionale in materia penale, l'entrata in vigore dell'art. 100-*quater* c.p.s. permetterà alle autorità svizzere di soddisfare le rogatorie presentate nell'interesse di procedimenti penali promossi all'estero contro un'impresa. Infatti, in linea di principio, il requisito della doppia punibilità (3) potrà essere soddisfatto. Incomberà alla giurisprudenza stabilire se potranno essere eseguite tutte le rogatorie estere riguardanti procedimenti contro l'impresa, oppure soltanto quelle di quei paesi la cui legislazione prevede condizioni di punibilità simili a quelle previste dall'art. 100-*quater* c.p.s. Infatti, in tal caso, il numero dei paesi a favore dei quali potrebbero essere accolte le rogatorie ne risulterebbe alquanto limitato. Seppure procedendo ad un'analisi a prima vista, le norme introdotte nel diritto italiano dal decreto legislativo 8 giugno 2001, n. 231 nonché dal decreto legislativo 11 aprile 2002, n. 61 riguardanti la disciplina della responsabilità amministrativa delle persone giuridiche, delle società e delle associazioni sembrano coincidere, almeno nella sostanza, con il contenuto dell'art. 100-*quater* c.p.s.

Responsabilità primaria e responsabilità sussidiaria dell'impresa

Conformemente al secondo capoverso dell'art. 100-*quater* c.p.s., l'impresa viene punita « qualora le si possa rimproverare di non avere preso tutte le misure organizzative, ragionevoli e indispensabili per impedire un simile reato », se in un'impresa viene commesso un reato considerato di particolare gravità a livello internazionale, ossia reati connessi al crimine organizzato ed al terrorismo oppure al riciclaggio, nonché reati connessi alla corruzione di funzionari (4). Si parla di responsabilità primaria, che può scattare anche a fianco della responsabilità personale dell'autore del reato. In sostanza, le Camere federali hanno ancorato nel Codice penale un obbligo generale a carico delle imprese di prevenzione dei sei reati suddetti, che finora era sconosciuto al diritto svizzero.

Inoltre, conformemente al primo capoverso dell'art. 100-*quater* c.p.s., se in un'impresa viene commesso un crimine o un delitto il cui autore non può essere accertato a causa dell'organizzazione interna carente dell'impresa medesima, è quest'ultima ad essere punita. Si parla di responsabilità sussidiaria poiché la stessa scatta soltanto se non può scattare la responsabilità penale della persona fisica autore del reato.

In entrambi i casi suddetti la pena prevista a carico dell'impresa è quella della multa fino ad un massimo di cinque milioni di franchi svizzeri. Il tribunale penale determina l'ammontare di questa multa in funzione, fra l'altro, della gravità del reato commesso, della gravità delle lacune organizzative constatate all'interno dell'impresa, della gravità del danno provocato nonché in funzione della capacità economica dell'impresa medesima. A fianco dell'impresa può essere condannato anche l'autore di uno dei sei reati gravi suddetti nella misura in cui la sua identità sia stata accertata. Per contro, nel caso della responsabilità cosiddetta sussidiaria, l'impresa viene condannata al pagamento della multa esclusivamente nella misura in cui, appunto a causa delle sue carenze organizzative (*Organisationsverschulden, faute organisationnelle*) non abbia potuto essere accertata l'identità dell'autore del crimine o del delitto commesso all'interno di un'impresa.

L'esperienza di altri paesi europei insegna che l'importo della multa inflitto dall'auto-

(3) Si tratta del principio previsto dall'art. 64 cpv. 1 della Legge federale svizzera sull'assistenza internazionale in materia penale, come condizione per l'esecuzione di quegli atti istruttori rogatoriali che richiedono l'adozione di misure coercitive, come p. es. il sequestro di documenti o di beni patrimoniali, la perquisizione, la convocazione di testimoni, la liberazione dal segreto bancario.

(4) Cui si aggiungerà anche la corruzione di dipendenti di imprese private, una volta ratificati la relativa Convenzione del Consiglio d'Europa del 27 gennaio 1999 ed il relativo Protocollo aggiuntivo del 15 maggio 2003 (cfr. avamprogetto federale dell'agosto 2003).

rità penale alle imprese è generalmente limitato a qualche decina di migliaia di franchi. Pertanto, un'impresa di dimensioni medie o importanti potrebbe anche permettersi di accantonare i fondi necessari per coprire il rischio di una sanzione così ridotta, oppure estendere anche al *fattore di rischio 100-quater* la polizza di assicurazione sui danni cagionati da reati. Ma altre sanzioni, seppure indirette, possono essere in agguato: quelle delle autorità di vigilanza, compresa la revoca dell'autorizzazione ad esercitare una determinata attività economica, l'esclusione dagli appalti pubblici, per esempio nel settore delle costruzioni e dei trasporti, ed altre simili conseguenze, per non parlare poi della destabilizzazione dei quadri dirigenti e del personale, della diminuzione del credito, sia immateriale che materiale, mediante domande di rimborso del credito, nonché della diminuzione della clientela attuale e potenziale, specie quando la multa od anche solo il relativo procedimento penale vengono enfatizzati dai *mass media* o da imprese concorrenti. Infine, la *due diligence* in caso di fusioni e acquisizioni dovrà comprendere anche il *fattore di rischio 100-quater*, mentre una clausola speciale andrà introdotta nei relativi contratti per coprirsi del danno conseguente alla eventuale realizzazione di questo rischio.

Reato principale e reato a carico dell'impresa

1. *Prova del reato principale.* — La responsabilità penale dell'impresa può scattare esclusivamente se in un'impresa è stato commesso uno dei reati elencati dall'art. 100-quater cpv. 1 e cpv. 2 c.p.s., che per questa ragione, definiamo come reati principali. Infatti, secondo la soluzione adottata dal legislatore svizzero, l'impresa non è resa responsabile come autore di un reato, bensì per non avere adottato tutte le misure interne richieste dalle circostanze in relazione ad un determinato reato commesso nell'impresa medesima. In questo senso, l'impresa presenta le caratteristiche dell'autore di un reato di commissione per omissione che non è stato commesso dall'impresa ma al quale l'impresa ha in un certo qual modo partecipato a causa delle sue carenze interne, ragion per cui si parla di « *soziale Schuld* », « *faute sociale* ».

Pertanto, il comportamento imputato all'impresa non è, per esempio, quello del corruttore o dell'amministratore infedele, bensì un comportamento adiacente a quest'ultimo, e comunque anteriore, o al massimo concomitante, rispetto a quello imputato all'autore del reato principale che è necessariamente successivo alle carenze interne dell'impresa.

È necessaria una prova sufficientemente sicura, riguardo non solo all'esistenza degli elementi costitutivi oggettivi ma anche riguardo agli elementi soggettivi, in specie l'intenzione dell'autore. Per contro, ovviamente, non è richiesta l'individuazione dell'autore del reato principale.

2. *Natura del reato principale.* — 2.1 La responsabilità penale primaria dell'impresa scatta soltanto in relazione ai crimini elencati specificamente in modo esaustivo dall'art. 100-quater cpv. 2 c.p.s..

2.2 Affinché possa scattare la responsabilità sussidiaria prevista dall'art. 100-quater cpv. 1 c.p.s. basta che sia stato commesso un crimine o un delitto di carattere intenzionale oppure colposo, ossia commesso per negligenza.

2.3 Ovviamente, nella categoria dei reati principali rientrano non soltanto crimini e delitti punibili in base al codice penale, bensì anche tutti quelli punibili in base alle numerose leggi federali che prevedono la pena privativa di libertà almeno della detenzione in caso di violazione di un obbligo legale.

2.4 Poiché l'art. 100-quater c.p.s. parla di crimini e delitti senza nessun'altra specificazione, la responsabilità penale dell'impresa scatta anche riguardo ai delitti punibili in base

alla legislazione federale cantonale riguardante le imposte dirette e indirette, dazi doganali e oneri sociali (5).

2.5 In generale, entrano in linea di conto crimini e delitti commessi in seno ad un'impresa da parte di membri di suoi organi o da parte di suoi dipendenti in danno di terze persone fisiche o giuridiche oppure in danno di interessi pubblici. Se invece, ad essere danneggiata è l'impresa stessa, è controverso se debba scattare anche la responsabilità penale della stessa.

2.6 Se il crimine o delitto principale è prescritto (art. 70 c.p.s.) la responsabilità penale dell'impresa è esclusa, e ciò in virtù della formulazione prevista dall'art. 100-quater cpv. 1 c.p.s. secondo cui « *il crimine o il delitto è ascritto all'impresa* ». (« *dem Unternehmen zugerechnet* », « *imputé à l'entreprise* »).

2.7 Se il reato principale è perseguibile soltanto a seguito della querela presentata dalla vittima (art. 29 c.p.s.), come per esempio nel caso della violazione di segreti professionali o d'affari, di reati patrimoniali contro membri della famiglia o di reati contro l'onore, ovviamente la responsabilità penale dell'impresa scatta soltanto se è stata presentata valida e tempestiva querela.

3. *Reato commesso nell'esercizio di attività commerciali conformi agli scopi dell'impresa.* — Questa limitazione esplicita, che riguarda i reati principali previsti da entrambi i capoversi dell'art. 100-quater c.p.s., è destinata ad escludere la responsabilità penale dell'impresa nel caso di reati privati, ossia completamente estranei all'attività di una determinata impresa e che sono senza relazione con i rischi connessi tipicamente alla stessa.

Ciò non significa però che possa trattarsi soltanto di reati di carattere economico, patrimoniale o commerciale oppure rientranti nella categoria delle attività svolte nell'interesse dell'impresa. Per esempio, se nell'attività di un'impresa rientra la gestione di una scuola, eventuali abusi di carattere sessuale da parte di un insegnante rientrano nei rischi aziendali tipici di questa attività imprenditoriale, ciò che invece ovviamente non è il caso rispetto all'attività di un'impresa commerciale.

Di conseguenza, a titolo di esempio, fra i crimini e delitti intenzionali oppure colposi che possono far scattare la responsabilità primaria oppure sussidiaria dell'impresa, si possono immaginare i seguenti:

a) nelle imprese industriali:

reati in danno dell'integrità delle persone, come per esempio omicidio o lesioni colpose (art. 117, art. 125 c.p.s.) e di messa in pericolo per violazione di norme di protezione (art. 227 ss. c.p.s.) oppure incendio colposo (art. 224 c.p.s.) o reati contro la protezione dell'ambiente;

b) nelle imprese di trasporto:

reati commessi per negligenza in danno dell'incolumità delle persone oppure contro la sicurezza nei trasporti (art. 237 ss. c.p.s.) o contro le norme della Legge federale sulla circolazione stradale;

c) in ospedali o case di cura in genere:

reati colposi contro la vita e l'integrità personale dovuti ad errori diagnostici o terapeutici;

d) nelle imprese di costruzione, studi di ingegneria e di architettura:

reati per negligenza in danno della vita o dell'incolumità delle persone (art. 117, art. 125 c.p.s.) o di messa in pericolo per violazione delle norme professionali di protezione (art. 227 ss. c.p.s.);

e) nelle compagnie di assicurazione, banche, società finanziarie e fiduciarie, commercianti di valori mobiliari, società di revisione:

reati contro il patrimonio, falsificazione di documenti (art. 251 c.p.s.), come per esempio

(5) Ovviamente nella misura in cui ciò non sia già previsto da norme vigenti, come l'art. 181 della legge federale sulle imposte dirette del 14 dicembre 1990 nonché l'art. 57 della legge federale sulla armonizzazione fiscale e le corrispondenti norme delle leggi tributarie cantonali.

atti di pegno, estratti-conto, bilanci, conto perdite e profitti e simili, *insider trading* (art. 161 c.p.s.), manipolazione di corsi (art. 161-bis c.p.s.), riciclaggio (art. 305-bis c.p.s.), carente negligenza nell'identificazione della clientela (art. 305-ter c.p.s.), reati informatici (artt. 143 ss. c.p.s.), finanziamento del terrorismo (art. 260-*quinquies* c.p.s.), violazione della legislazione federale specifica sulle banche, sui fondi di investimento, sulle borse e sulle compagnie di assicurazione private;

f) nelle imprese commerciali:

corruzione di funzionari svizzeri o stranieri (artt. 322-ter, 322-*quinquies*, 322-*septies* c.p.s.), reato di truffa (art. 146 c.p.s.), appropriazione indebita (art. 138 ss. c.p.s.), amministrazione infedele (art. 159 c.p.s.), falsificazione di fatture, della contabilità o del bilancio (art. 251 c.p.s.), bancarotta fraudolenta (art. 163 c.p.s.) o semplice (art. 165 c.p.s.), reati informatici (artt. 143 ss. c.p.s.), concorrenza sleale, violazione della legislazione federale sui modelli, i brevetti e i marchi di fabbrica, violazione del segreto d'affari (art. 162 c.p.s.), false informazioni sulle società commerciali (art. 152 c.p.s.);

g) nelle imprese di informazione:

violazione della legge federale sulla concorrenza sleale, discriminazione razziale (art. 261-bis c.p.s.), pornografia (art. 197 c.p.s.), raffigurazioni violente (art. 135 c.p.s.), calunnia (art. 174 c.p.s.), diffamazione (art. 173 c.p.s.), ingiuria (art. 177 c.p.s.), divulgazione di deliberazioni segrete (art. 203 c.p.s.) e di segreti professionali (art. 321 c.p.s.) e d'ufficio (art. 320 c.p.s.) (6).

4. *Autore del reato principale.* — Poiché nella categoria dei reati principali previsti dall'art. 100-*quater* c.p.s. rientrano i crimini e i delitti che sono stati commessi « *in un'impresa, nell'esercizio di attività commerciali conformi allo scopo imprenditoriale* », gli autori di questi reati appartengono alla cerchia delle persone legate all'impresa in base al diritto societario oppure in base a vincoli contrattuali, ossia:

a) membri di organi dell'impresa, ossia del Consiglio di amministrazione, della Direzione o dell'organo di revisione esterna.

Per membri di un organo si intendono non solo quelli che adempiono le condizioni formali di nomina ed eventualmente di iscrizione a Registro di Commercio, ma anche i membri di fatto, ossia coloro che esercitano poteri decisionali ed impartiscono istruzioni pur senza essere formalmente membri di un determinato organo sul quale esercitano totalmente o parzialmente, un controllo od un'influenza;

b) persone vincolate all'impresa in base a contratti di mandato, come è il caso anzitutto dell'*outsourcing*, per esempio per la tenuta della contabilità, per la gestione dei dati informatizzati, o per l'esercizio della funzione di *compliance*.

Ai fini dell'applicazione dell'art. 100-*quater* appaiono determinanti la stabilità e la durata di tale rapporto, nonché l'intensità del coinvolgimento nell'attività dell'impresa.

In virtù della formulazione legale « *in un'impresa* » invece della formulazione « *per o nell'interesse di un'impresa* » l'architetto o l'avvocato non rientrano in questa cerchia di persone, poiché nei loro confronti manca, in forza della libertà decisionale tipica dell'esercizio di una professione liberale, quel necessario requisito di dipendenza gerarchica ed organizzativa rispetto agli organi decisionali dell'impresa.

(6) L'art. 100-*quater* si applica sussidiariamente rispetto agli artt. 27 ss. e 322-bis c.p.s. riguardanti la responsabilità a cascata nell'ambito dei *mass media*.

Responsabilità primaria dell'impresa

1. *Generalità.* — La responsabilità penale dell'impresa prevista dall'art. 100-quater cpv. 2 c.p.s. viene definita primaria poiché è indipendente e a sé stante rispetto a quella dell'autore del reato principale commesso nell'impresa. Infatti, questa forma di punibilità dell'impresa sussiste « a prescindere dalla punibilità delle persone fisiche (7) » qualora si possa rimproverare all'impresa di non avere preso tutte le misure organizzative ragionevoli e indispensabili per impedire « un simile reato (8) », ossia uno dei crimini o delitti elencati in modo esaustivo dall'art. 100-quater cpv. 2 c.p.s.

2. *Obbligo generale di prevenzione.* — L'art. 100-quater cpv. 2 c.p.s. introduce un obbligo generale di prevenzione — perlomeno riferito ai reati elencati nella norma — in una forma finora sconosciuta in diritto svizzero (9).

Poiché l'art. 100-quater c.p.s. non contiene nessuna indicazione né esplicita né implicita, la concretizzazione di questo obbligo generale può e deve avvenire anzitutto applicando le regole generali di carattere organizzativo connesse direttamente o indirettamente alla prevenzione di reati previste dal diritto amministrativo e civile, a livello di legge, di ordinanza o di circolare, come pure da norme professionali, internazionali o nazionali, senza dimenticare la rete complessa e in perenne mutamento delle regole comunemente accettate che vengono oggi definite, invece che diritto consuetudinario, come *soft law*.

A questo scopo non può essere tralasciata né trascurata l'analisi delle persone coinvolte, della documentazione disponibile, specie di carattere contabile, sino a sfociare nell'analisi del nucleo tipico dei meccanismi di carattere illecito in generale e criminoso in particolare (10).

Vi si può ancora aggiungere il rispetto del principio generale *Know your customer* concretizzato dall'art. 305-ter c.p.s. e dall'art. 4 LRD, nonché dell'obbligo, in determinate circostanze, di chiarimento del retroscena economico stabilito dall'art. 6 LRD. In tal modo, questi due principi, imposti a tutti gli intermediari finanziari, in conformità delle tre norme legali succitate, si troverebbero estesi anche a tutte le attività commerciali svolte in altri settori economici. Spetterà alla giurisprudenza stabilire i limiti di questa estensione, riguardo alla quale la volontà del legislatore appare perlomeno incerta e che sembra difficilmente compatibile con il principio di determinatezza (*Bestimmtheitsgebot*) vigente riguardo alla norma penale.

3. Obbligo di prevenzione del riciclaggio.

3.1 Art. 305-bis c.p.s. (11)

L'esempio del riciclaggio, ossia di uno dei reati elencati dall'art. 100-quater cpv. 2 c.p.s., è emblematico, trattandosi di un settore oggetto di regolamentazione estesa e dettagliata, a livello di norme pubbliche (12) e di norme professionali (13) e private, queste ultime emanate dalle singole imprese attive in qualità di intermediari finanziari.

3.2 Effetto domino connesso all'art. 305-bis c.p.s.

Come sempre, quando il legislatore tocca il tasto del riciclaggio, scatta ancora una volta

(7) « unabhängig von der Strafbarkeit natürlicher Personen »; « indépendamment de la punissabilité des personnes physiques ».

(8) « nicht alle erforderlichen und zumutbaren organisatorischen Vorkehrungen getroffen hat, um eine solche Straftat zu verhindern »; « toutes les mesures d'organisation raisonnables et nécessaires pour empêcher un telle infraction ».

(9) Schmid Niklaus, *Einige Aspekte der Strafbarkeit des Unternehmens nach dem neuen Allgemeinen Teil des Schweizerischen Strafgesetzbuchs*, Festschrift Forstmoser, Zürich 2003, 781.

(10) FISCHER DANIEL, *Crime Due Diligence. Eine Verdachtsschöpfungsstrategie*, ZStR 121, 2003, 228.

(11) Cfr. il testo dell'art. 305-bis c.p.s. sul sito <http://www.admin.ch/ch/i/rs/311-0/a305bis.html>

(12) Art. 305-bis c.p.s., art. 305-ter c.p.s.; Legge federale antiriciclaggio (LRD); Ordinanze antiriciclaggio della CFB e dell'autorità federale di controllo antiriciclaggio, ecc.

(13) CDB 2003 dell'ASB; Regolamenti e statuti degli OAD previsti dall'art. 25 LRD.

l'effetto domino tipicamente connesso a questa norma. Infatti, secondo il Tribunale federale, può essere punibile per riciclaggio anche colui che ha commesso il reato principale da cui deriva il provento patrimoniale riciclato (14): pertanto, le misure organizzative necessarie per prevenire il riciclaggio vengono a coincidere *de facto* con quelle necessarie per prevenire anche tutti i reati a monte del riciclaggio, che sono numerosi, comprendendo sia i reati patrimoniali che la corruzione ed i traffici punibili (droga, prostituzione organizzata e simili). Pertanto, la punibilità primaria dell'impresa rischia, almeno *de facto*, di estendersi anche ai reati a monte del riciclaggio, benché gli stessi non siano menzionati fra i sei reati dell'elenco nel secondo capoverso dell'art. 100-*quater*.

4. *Obbligo di prevenzione della corruzione pubblica e privata.*

Fra i reati riguardanti la corruzione di funzionari pubblici, svizzeri ed esteri, l'art. 100-*quater* secondo capoverso c.p.s. menziona soltanto gli artt. 322-*ter*, 322-*quinqüies* e 322-*septies* c.p.s. (15). Prossimamente, però, dopo la ratifica della relativa Convenzione del Consiglio d'Europa (16) che prevede la responsabilità penale dell'impresa anche riguardo alla corruzione di dipendenti di imprese private, la relativa norma (17) dovrebbe essere pure menzionata nell'elenco dei reati previsti dall'art. 100-*quater* secondo capoverso c.p.s.

In assenza di norme svizzere legali e professionali specifiche, questi obblighi potranno essere desunti, oltre che dalle norme internazionali (18), dai modelli di codici di condotta elaborati da associazioni professionali oppure da quelli già in vigore presso imprese particolarmente esposte a questo rischio nonché, per analogia, dall'Ordinanza antiriciclaggio del 18 dicembre 2002 della CFB (19).

5. *Obbligo di prevenzione di reati collegati al crimine organizzato e al terrorismo.*

5.1 In mancanza di norme legali specifiche di prevenzione, sono indicativi i criteri generali di prudenza ricavati dall'esperienza giudiziaria, che permettono di individuare le possibili connessioni con attività illecite rispetto ad una determinata persona, ad una determinata attività economica o ad una determinata operazione commerciale o finanziaria. Riguardo al finanziamento del terrorismo, si deve tenere presente che la diligenza non è riferita — come nel caso della prevenzione del riciclaggio — soltanto all'origine legale o meno dei fondi, bensì anche alla loro destinazione, ciò che implica un atteggiamento ben diverso.

(14) STF 120 IV 323.

(15) Cfr. il testo di queste tre norme su:

<http://www.admin.ch/ch/i/rs/311-0/a322ter.html> (art. 322-*ter* c.p.s.)

<http://www.admin.ch/ch/i/rs/311-0/a322quinqüies.html> (art. 322-*quinqüies* c.p.s.)

<http://www.admin.ch/ch/i/rs/311-0/a322septies.html> (art. 322-*septies* c.p.s.)

(16) Rapporto e avamprogetto datato agosto 2003 del Dipartimento federale di giustizia e polizia concernente l'adesione alla Convenzione penale del Consiglio d'Europa del 27 gennaio 1999 sulla corruzione ed al relativo Protocollo aggiuntivo del 15 maggio 2003 (cfr. il Rapporto e l'avamprogetto del Dipartimento federale di giustizia e polizia dell'agosto 2003).

(17) Cfr. il testo dell'art. 4b LCSI sul sito <http://www.admin.ch/ch/i/rs/241/a4.html>

(18) Convenzione dell'OCSE del 21 novembre 1997 sulla lotta contro la corruzione di funzionari pubblici stranieri nelle transazioni commerciali internazionali; Raccomandazione dell'OCSE del 23 maggio 1997 (<http://www.oecd.org>); Principi direttori per le imprese multinazionali nell'edizione del 27 giugno 2000 riprodotti parzialmente in MICHELI FRANÇOIS, *Prévention de la corruption dans les transactions internationales: voies praticables pour les entreprises suisses*, RSDA 2002, 224.

(19) Le norme ivi contenute riguardanti le relazioni d'affari con le cosiddette « Politically exposed persons » sono le seguenti: art. 4 cpv. 2; art. 7 cpv. 3; art. 10 cpv. 2 lit. g; art. 17 cpv. 2 lit. g; art. 22 cpv. 1 lit. a (si veda il testo integrale in lingua italiana nel Fascicolo speciale della CFB dedicato alla lotta contro il riciclaggio di denaro n. 44/03, p. 55 s.). Si veda inoltre MAZUMDER SITA, *Die Sorgfalt der Schweizer Banken im Lichte der Korruptionsprävention und Bekämpfung*, Bern 2002.

Perlomeno, un'omissione punibile può consistere nell'ignoranza o nell'inosservanza:

a) delle liste di persone ed organizzazioni collegate al terrorismo diffuse dalle autorità nazionali ed estere;

b) delle nozioni di pubblico dominio riguardanti il livello di rischio e di concentrazione di attività e di finanziamento da parte di organizzazioni terroristiche in determinate regioni del mondo (20).

5.2 Effetto domino connesso all'art. 260-ter c.p.s.

Poiché in diritto svizzero anche la partecipazione ad un'organizzazione criminale secondo l'art. 260-ter c.p.s. è strutturata in relazione alla consumazione di determinati reati principali, analogamente a quanto avviene con l'art. 305-bis c.p.s., che punisce il riciclaggio, si esplica un « *effetto domino* » (cfr. capitolo 3.2), nel senso che le misure organizzative necessarie per prevenire la consumazione di reati connessi al crimine organizzato in un'impresa vengono a coincidere, *de facto*, con le misure necessarie per prevenire anche tutti i reati a monte del reato previsto dall'art. 260-ter c.p.s..

Responsabilità sussidiaria dell'impresa

1. *Generalità.* — La responsabilità penale dell'impresa prevista dall'art. 100-quater cpv. 1 c.p.s. viene definita sussidiaria, poiché scatta soltanto a condizione che l'autore o gli autori di un determinato crimine o delitto commesso in un'impresa, non abbiano potuto essere accertati.

Come già visto (capitolo 3), deve trattarsi di un crimine o di un delitto commesso « nell'esercizio di attività commerciali conformi allo scopo dell'impresa » in cui è stato commesso.

Inoltre, come vedremo, questo mancato accertamento è dovuto ad una « carente organizzazione interna ».

2. *Mancato accertamento dell'autore del reato principale.* — Secondo l'art. 100-quater cpv. 1 c.p.s., si considera che un crimine o delitto commesso in un'impresa non possa essere ascritto (« *zugerechnet* »; « *imputé* ») ad una persona fisica determinata nei casi seguenti:

a) quando l'autore del reato principale non può essere accertato per nulla;

b) quando due o più persone entrano in linea di conto quali autori del reato principale, senza però che sia possibile accertare una partecipazione e quale di queste persone sia effettivamente l'autore.

Per contro, la responsabilità sussidiaria dell'impresa non scatta:

aa) quando l'autore abbia potuto essere accertato ma non possa o non possa più essere perseguito a causa del suo decesso, della sua latitanza, della sua irresponsabilità totale (art. 10 c.p.s.), della sussistenza di errore di fatto (art. 19 c.p.s.) o di errore in diritto (art. 20 c.p.s.) o di un motivo giustificativo (p. es. in base agli artt. 32, 33 o 34 c.p.s.);

bb) quando l'autore materiale di un reato principale, per esempio la violazione di norma di protezione dell'ambiente, non abbia potuto essere accertato ma abbia però potuto essere accertato un dirigente dell'impresa che ha omesso di realizzare le necessarie installazioni di protezione antincendio o antinquinamento;

cc) quando sia stato accertato quale autore di un crimine o delitto che ha provocato

(20) FISCHER Daniel, *op.cit.*, p. 223 suggerisce un elenco di banche-dati utilizzabili a questo scopo.

una catastrofe ambientale soltanto un piccolo impiegato (21), specialmente quale capro espiatorio per coprire responsabilità di dirigenti a livelli più elevati (22).

3. *Carente organizzazione interna* (23).

3.1 L'organizzazione interna dell'impresa è carente secondo l'art. 100-*quater* cpv. 1 c.p.s., non tanto quando ha reso possibile o facilitato la consumazione di un crimine o delitto nell'impresa — perché in tal caso sarebbe applicabile il secondo capoverso dell'art. 100-*quater* c.p.s. — bensì quando abbia costituito la causa dell'impossibilità di accertare l'autore del reato.

Rientrano fra l'altro in questa categoria (24):

a) strutture organizzative definite in modo non chiaro, specie riguardo alla delega di competenze;

b) controllo interno inesistente o insufficiente;

c) mansionari (« *Pflichtenhefte* »; « *cahiers de charges* ») inesistenti o insufficienti;

d) carente verbalizzazione delle deliberazioni e delle decisioni;

e) inesistenza o carenza di regole in base alle quali sia possibile stabilire chi abbia allestito, e ne sia pertanto responsabile, un determinato documento contabile (25) o di altra natura (art. 962 CO; art. 7 LRD);

f) l'assenza o insufficienza di regole riguardo all'aggiornamento e all'adeguatezza delle norme e delle strutture elencate sopra.

3.2 La « carente organizzazione interna » fa scattare la responsabilità dell'impresa nel caso che sia stata mantenuta o tollerata intenzionalmente oppure nel caso in cui sia dovuta a negligenza.

Questa « colpa organizzativa » non è riferita — almeno principalmente — al crimine o delitto che è stato commesso, bensì alla carente organizzazione in quanto tale.

Relazione fra responsabilità personale e responsabilità dell'impresa

1. *Responsabilità primaria.* — La responsabilità primaria dell'impresa, ossia quella prevista dal secondo capoverso dell'art. 100-*quater* c.p.s., scatta indipendentemente dalla punibilità di una o più persone fisiche.

Pertanto, nel caso in cui all'impresa si possa rimproverare carente prevenzione riguardo al reato commesso, possono verificarsi le situazioni processuali seguenti:

a) se uno o più autori del reato principale sono stati individuati, l'impresa viene perseguita a fianco della persona fisica. Si parla pertanto di una punibilità concorrente o cumulativa. Dal punto di vista procedurale, la giurisprudenza stabilirà se i due procedimenti penali saranno cronologicamente successivi l'uno all'altro oppure contemporanei e, in quest'ultimo caso, se saranno condotti separatamente oppure congiuntamente. Secondo una visione formalistica, si dovrebbe infatti posporre l'avvio del procedimento contro l'impresa

(21) Cosiddetta « clausola Schweizerhalle » riferita alla condanna di un impiegato subalterno di un'industria chimica di Basilea, per il disastroso inquinamento del Reno (verbale della Commissione giuridica del Consiglio degli Stati, seduta 11-13 agosto 1999, p. 160), descritta da LÜTOLF SANDRA, *Strafbarkeit der juristischen Person*, Zürich 1997.

(22) Si tratta del cosiddetto « effetto Winkelried » per neutralizzare il quale viene proposta una soluzione fondata sull'equità (Roth 2001, p. 95), ossia su un principio di discutibile applicazione in diritto penale.

(23) « *mangelhafte Organisation* »; « *manque d'organisation* ».

(24) Cfr. Messaggio, pag. 214a, dove viene utilizzato il termine di « *organisierte Unverantwortlichkeit* ».

(25) BOSSHARD ERNST, *Die kaufmännische Buchführung, Zürcher Kommentar*, Zürich 1984, Art. 962 n. 30 ff., 536.

all'accertamento giudiziale, ossia mediante sentenza, del reato principale, per evitare che si proceda di perseguire l'impresa, magari per anni, riguardo ad un'ipotesi di reato principale che potrebbe magari essere poi abbandonata. Perlomeno, l'avvio del procedimento contro l'impresa presupporrebbe l'esistenza di una plausibilità di sussistenza del reato principale ben più consistente rispetto a quella necessaria per decidere l'avvio del procedimento penale a carico della persona fisica (26).

b) Se nessuna persona fisica è punibile come autore del reato principale, viene perseguita unicamente l'impresa accusata della carente prevenzione di reato. In tal caso si applica la giurisprudenza relativa all'art. 59 c.p.s. che prevede la possibilità di confisca del corpo del reato « anche se nessuna persona determinata è punibile »: basta che l'autorità penale abbia accertato la sussistenza degli elementi oggettivi e soggettivi di reato, senza che sia necessario accertare formalmente l'identità delle persone fisiche che hanno commesso il reato (27).

c) Se però il mancato accertamento dell'autore del reato principale è dovuto a carente organizzazione interna come previsto dal primo capoverso dell'art. 100-quater c.p.s., si procede contro l'impresa soltanto per la responsabilità prevista dal secondo capoverso dell'art. 100-quater c.p.s. (responsabilità primaria) e non invece per la responsabilità sussidiaria (28).

2. *Responsabilità sussidiaria.* — Se l'autore del reato principale non può essere accertato, ovviamente l'impresa è punibile a titolo esclusivo.

3. *Relazione fra responsabilità primaria e responsabilità sussidiaria.*

3.1. *Differenze fra i comportamenti punibili*

I comportamenti all'interno dell'impresa che fanno scattare i due tipi di responsabilità sono diversi (29):

a) il testo scelto dal legislatore è diverso, poiché:

— nel secondo capoverso si parla di omissione di misure organizzative ragionevoli ed indispensabili per impedire uno dei reati specificatamente elencati

— nel primo capoverso si parla di carente organizzazione interna

b) lo scopo delle misure di cui si rimprovera l'omissione è diverso, poiché:

— nel secondo capoverso si tratta della prevenzione di determinati reati

— nel primo capoverso si tratta dell'accertamento della persona fisica quale autore di un determinato reato

c) il contenuto dei due obblighi previsti dalla legge è diverso poiché:

— nel secondo capoverso

si richiede un complesso di misure di varia natura, che investe l'intera attività dell'impresa, seppure soltanto riguardo ai sei reati elencati

— nel primo capoverso

si richiede soltanto una categoria più ristretta di misure i cui limiti derivano dallo scopo, ossia l'identificazione dell'autore del reato principale, che è ben più circoscritto rispetto a quello della prevenzione dei sei reati elencati nel secondo capoverso.

3.2. *Concorso fra responsabilità primaria e secondaria.*

A causa delle differenze suddette, sembrerebbe poter sussistere un concorso reale fra

(26) SCHMID, *op.cit.*, p. 779.

(27) ROTH, *op.cit.*, p. 195; SCHMID, *op.cit.*, p. 780.

(28) Per questa ragione si distingue fra « responsabilité forte », ossia quella del secondo capoverso, e « responsabilité faible », ossia quella del primo capoverso (ROTH, *op.cit.*, p. 19).

(29) Cfr. JEANNERET VINCENT, *Une loi bâclée ? L'Expert-comptable suisse*, 7/2003, p. 7; ROTH, *op.cit.*, p. 194, mentre MÜLLER PETER, *Petite histoire législative*, in *L'Expert-comptable suisse*, 7/2003, p. 15, lascia la questione aperta.

la responsabilità principale e quella sussidiaria: se l'autore di uno dei sei reati elencati nel secondo capoverso dell'art. 100-*quater* c.p.s., non ha potuto essere accertato, allora l'impresa è punibile anche in virtù del primo capoverso dell'art. 100-*quater* c.p.s. oltre che in virtù del secondo capoverso della stessa norma. La dottrina (30) si esprime però in modo contrario.

Se però non sussistono i requisiti previsti per la responsabilità primaria, l'impresa può essere punibile in base alla responsabilità sussidiaria prevista nel primo capoverso.

In realtà, questa discussione appare accademica poiché:

a) questa possibilità di doppia punibilità non avrebbe per effetto che quello di fare aumentare l'importo della multa, che è la stessa forma di sanzione prevista per le mancanze ipotizzate da entrambi i capoversi dell'art. 100-*quater* c.p.s..

b) nella realtà imprenditoriale appare difficile ipotizzare che in un'impresa che abbia adottato « tutte le misure organizzative ragionevoli ed indispensabili » per prevenire uno dei sei reati elencati nel secondo capoverso, possa sussistere una « carente organizzazione interna » tale da impedire l'accertamento dell'autore del reato stesso.

Come prevenire il fattore di rischio 100-quater

1. *Norme di riferimento.* — Purtroppo — poiché ne soffre il principio legislativo della determinatezza (*Bestimmtheitsgebot*) — la dottrina (31) riconosce che anche queste regole di prudenza storiche non sono sufficienti per derivarne norme alle quali l'impresa possa riferirsi per evitare il rischio della sanzione in base all'art. 100-*quater* c.p.s.

Parimenti (32) si riconosce che, in assenza di norme legali specifiche (33) che definiscano la « colpa organizzativa » dell'impresa (« *Organisationsverschulden* »; « *faute organisationnelle* »), secondo l'art. 100-*quater* c.p.s., si debba fare appello:

a) a norme penali che sanzionano la violazione di determinate norme di condotta, come per esempio l'art. 305-*ter* c.p.s., l'art. 229 c.p.s., gli artt. 46, 47 e 48 LF Banche; gli artt. 3, 4a e 23 della legge sulla concorrenza sleale, norme di diritto fiscale, ecc.

b) a norme legali di diritto civile, in specie

— norme sull'organizzazione delle società commerciali

— norme sulla tenuta della contabilità, ossia l'art. 962 CO cui si aggiungerà la futura legge federale sull'allestimento dei conti e dei bilanci

c) norme legali di diritto amministrativo, come per esempio

— la legislazione federale disciplinante l'attività degli intermediari finanziari

— la legge federale contro il riciclaggio

— la legislazione federale disciplinante il settore dei trasporti

d) norme private emanate da parte di organizzazioni professionali, come per esempio, nel settore finanziario, l'Associazione svizzera dei banchieri, oppure da parte di organizzazioni di categoria, come per esempio le Organizzazioni di autodisciplina (OAD) previste dalla LRD. Nella misura in cui queste regole sono state adottate in virtù di una delega chiara ed esplicita da parte del legislatore — come è appunto il caso della LRD — può essere loro attribuita una portata equivalente (34) — ma non certo derogante, a quelle stabilite da una norma di legge.

e) Per contro, un certo ritegno (35) viene (ancora) espresso riguardo alle norme sulla

(30) ROTH, *op.cit.*, p. 194

(31) SCHMID, *op.cit.*, p. 780.

(32) ROTH Robert, *Une responsabilité sans culpabilité?*, in *L'Expert-comptable suisse*, n. 7/2003, p. 195; SCHMID, *op.cit.*, p. 780.

(33) Il sistema del rinvio a norme di condotta estranee al Codice Penale è previsto per esempio dall'art. 158 e dall'art. 305-*ter*.

(34) ROTH, *op.cit.*, p. 199.

(35) SCHMID, *op.cit.*, p. 780, nota 78.

Corporate Governance (36), nonché riguardo ai cosiddetti *accepted standard* (37) adottati da parte di determinate categorie professionali, perlomeno fintanto che non abbiano incontrato vasta e pluriennale applicazione, nonché supporto giurisprudenziale, come è invece il caso del Manuale svizzero per la revisione del 1998.

Prospettive

Ancora una volta il legislatore svizzero ha varato una norma che lascia un'ampia base di manovra alla giurisprudenza, ciò che evidentemente non favorisce la sicurezza del diritto, tanto necessaria specialmente nel settore penale. Questa incertezza è deprecabile, specialmente per il fatto che l'art. 100-*quater* c.p.s. si rivolge, almeno potenzialmente, a centinaia di migliaia di imprese svizzere e straniere operanti in territorio svizzero, all'interno delle quali, senza stare ad attendere la giurisprudenza, si dovranno approntare oppure adattare le misure organizzative necessarie per evitare di incorrere nei rigori dell'art. 100-*quater* c.p.s. Si tratta di un compito che incombe direttamente sulle spalle dei membri dei consigli di amministrazione delle imprese, che gradatamente, nell'ambito della nuova sensibilità per la *Corporate Governance*, assumono direttamente anche la funzione di alta vigilanza sulla gestione dei rischi, fra i quali rientra anche il cosiddetto rischio legale e, pertanto, anche il fattore di rischio 100-*quater* c.p.s. (38).

L'incertezza sussiste anche riguardo alle questioni di carattere procedurale lasciate aperte dal testo dell'art. 100-*quinquies* c.p.s., che non ha ovviamente potuto colmare d'un solo colpo tutte le lacune dovute al fatto che la procedura penale federale (39), come pure la procedura penale dei Cantoni svizzeri risalgono all'epoca in cui l'unico soggetto procedurale era la persona fisica.

PAOLO BERNASCONI (*)

(36) OECD Principles of Corporate Governance dell'aprile 1999, Swiss Code of Best Practice, economie suisses; Corporate Governance, NZZ Sonderbeilage 10 giugno 2003 n. 131.

(37) Citati da PIETH MARK, *Internationale Anstösse*, ZStR 119, 2001, p. 14.

(38) Quando, presumibilmente nel 2005, entrerà in vigore la parte generale del codice penale svizzero così come è stata approvata dal Parlamento il 13 dicembre 2002, l'art. 100-*quater* c.p.s. diventerà 102, mentre l'art. 100-*quinquies* diventerà art. 102 a c.p.s.

(39) Si rammenta che entro pochi anni dovrebbero essere aboliti tutti i codici di procedura penale dei Cantoni svizzeri, poiché sono ormai in stato avanzato i lavori per l'approvazione di un codice di procedura penale federale unificato che dovrà essere applicato in tutti i Cantoni svizzeri, non solo dalle autorità e dalla Confederazione, bensì anche dalle autorità penali di tutti i Cantoni svizzeri.

(*) Professore all'Università di San Gallo; avvocato a Lugano, ringraziando per l'assistenza l'avv. Raffaella Martinelli dello Studio legale Sganzzini Bernasconi Peter & Gaggini, Lugano.

BIBLIOGRAFIA RIGUARDANTE LA PUNIBILITÀ PENALE DELL'IMPRESA

I. BIBLIOGRAFIA DI DIRITTO SVIZZERO

A. Genesi e commento dell'art. 100quater

- ARZT Gunther, Strafbarkeit juristischer Personen: Andersen - vom Märchen zum Alptraum, in: *Revue suisse de droit des affaires* 4/2002, p. 226
- Die kommende Strafbarkeit der Bank als juristische Person - Sand im Getriebe der Geldwäschereibekämpfung, in: 10. Berner Bankrechtstag vom 14.2.2003 (Wiegand, Hrsg.), Bern 2003
- BERNASCONI Paolo, Introdotta anche in Svizzera la responsabilità penale dell'impresa: in vigore dal 1.10.2003 il nuovo art. 100quater CPS, in: *La Cassazione penale*, Roma 2003 (di prossima pubblicazione)
- L'impresa diventa punibile penalmente, *Corriere del Ticino*, 2.9.2003, p. 43 (I. Parte), Nuovi obblighi per le imprese, *Corriere del Ticino*, 3.9.2003 (II. Parte), cfr. <http://www.sbp.ch/news/index.html>
- BERTOSSA Bernard, De quelques problèmes pratiques de mise en oeuvre, in: *L'Expert-Comptable Suisse* no.7/juin-juillet 2003, Edition spéciale, p. 27.
- BERTOSSA Carlo Antonio, *Unternehmensstrafrecht - Strafprozess und Sanktionen*, Bern 2003
- CASSANI Ursula, Infraction sociale, responsabilité individuelle: de la tête, des organes et des petites mains, in: *Droit pénal des affaires: La responsabilité pénale du fait d'autrui*, Lausanne, coll. CEDIDAC no. 49, 2002, p. 64.
- DE PREUX Pierre, De l'exercice des droits de la défense, in: *L'Expert-Comptable Suisse* no. 7/juin-juillet 2003, Edition spéciale, p. 30.
- HEINE Günter, Das kommende Unternehmensstrafrecht, in: *ZStrR/RPS*, Bern 2003, p.34.
- Praktische Probleme des Unternehmensstrafrechts, in: *SZW/RSDA* 1/2005, p. 17.
- HURTADO POZO José, Quelques réflexions sur la responsabilité pénale de l'entreprise, in: *Festschrift Niklaus Schmid*, Zürich 2001, p. 187.
- JEANNERET Vincent, Une loi bâclée? in: *L'Expert-Comptable Suisse* no. 7/juin-juillet 2003, Edition spéciale, p. 4.
- KUNZ Michael, Strafbarkeit von Unternehmen: eingeschränkte Anwendbarkeit bei Geldwäscherei im Finanzsektor, *Jusletter* 17.1.2003.
- LÉVY Philippe, Sind Regierungen und Unternehmen moralischer geworden?, in: *L'Expert-Comptable Suisse* 5/01, p. 403.
- LÜTOLF Sandra, *Strafbarkeit der juristischen Person*, Tesi, Zürich 1997

- MACALUSO Alain, La responsabilité pénale de l'entreprise. Principes et commentaires des art. 100^{quater} et 100^{quinquies} CP, Schulthess Zurich 2004.
- MOREILLON Laurent, La responsabilité pénale de l'entreprise, in: RPS/ZStrR 117/1999, p. 325
- MÜLLER Peter, Petite histoire législative, in: L'Expert-Comptable Suisse no. 7/juin-juillet 2003, Edition spéciale, p. 11.
- PIETH Mark, Internationale Anstösse zur Einführung einer strafrechtlichen Unternehmenshaftung in der Schweiz, in: ZStrR/RPS 119/2001, p. 1
- Die strafrechtliche Verantwortung des Unternehmens, in: ZStrR/RPS 121/4/ 2003, p. 353.
- PIETH Mark/AIOLFIGemma, Levelling the playing-field, Basel 2003
- PONCET Dominique / MACALUSO Alain, Evolution de la responsabilité pénale de l'entreprise en Suisse et perspective inspirée de modèles étrangers, in: Festschrift Stefan Trechsel, Zürich 2002, p. 518.
- ROTH Robert, La responsabilité pénale de l'entreprise: modèles de réflexion, in: RPS/ZStrR 1997, p. 355.
- L'entreprise, nouvel acteur pénal, in: Droit pénal des affaires: La responsabilité pénale du fait d'autrui, Lausanne, coll. CEDIDAC no. 49, 2002, p. 77.
- Une responsabilité sans culpabilité?, in: L'Expert-Comptable Suisse no. 7/juin-juillet 2003, Edition spéciale, p. 17.
- SCHMID Niklaus, Einige Aspekte der Strafbarkeit des Unternehmens nach den neuen Allgemeinen Teil des Schweizerischen Strafgesetzbuchs, FS Forstmoser, Zürich, 2003
- Strafbarkeit des Unternehmens: die prozessuale Seite, in: *recht* 2003/6, p. 201.
- SEELMANN Kurt, Unternehmensstrafbarkeit: Ursachen, Paradoxien und Folgen, in: Festschrift Niklaus Schmid, Zürich 2001, p. 169.
- STRATENWERTH Günter, Strafrechtliche Unternehmenshaftung, in: Festschrift Rudolf Schmitt, Tübingen 1992, p. 299
- THÉVENOZ Luc, Responsabilité pénale de l'entreprise, in: L'Expert-Comptable Suisse no. 7/juin-juillet 2003, Edition spéciale, p. 1.
- VEST Hans, Die strafrechtliche Garantenpflicht des Geschäftsherrn, in: RPS/ZStrR 105 (1988), p. 288 ss.
- WIPRÄCHTIGER Hans, Strafbarkeit des Unternehmens, in: AJP/PJA 2002, p. 754.
- WOHLERS Wolfgang, Die Strafbarkeit des Unternehmens, in: Schweizerische Juristenzeitung 96 (2000) p. 381.

B. Commento dell'art. 100^{quinquies} CPS

- BERTOSSA Bernard, De quelques problèmes pratiques de mise en oeuvre,
in: L'Expert-Comptable Suisse no.7/juin-juillet 2003, Edition spéciale, p. 109.

PIETH Mark, Die strafrechtliche Verantwortung des Unternehmens, Kap. IV, in: ZStrR/RPS 121/4/2003

BIBLIOGRAFIA CONCERNENTE REATI PER I QUALI È PREVISTA LA RESPONSABILITÀ PRIMARIA DELL'IMPRESA (art. 100^{QUATER} cpv. 2 CPS)

1. Organizzazione criminale (art. 260^{ter} CPS)

ARZT Gunther, Organisiertes Verbrechen (StGB Art. 260^{ter}), Kommentar Einziehung - Organisiertes Verbrechen - Geldwäscherei (Niklaus Schmid, Hrsg.), Band I, Zürich 1998, p. 26.

2. Finanziamento del terrorismo (art. 260 quinquies CPS)

Messaggio concernente le Convenzioni internazionali per la repressione del finanziamento del terrorismo e per la repressione degli attentati terroristici con esplosivo nonché la modifica del Codice penale e l'adeguamento di altre leggi federali del 26 giugno 2002 (FF 2002 4815 ss.)

PIETH Mark (ed.) Financing Terrorism, The Hague et al 2003.

3. Riciclaggio (art. 305^{bis} CPS)

ACKERMANN Jürg-Beat, Geldwäscherei (StGB Art. 305^{bis}), Kommentar Einziehung - Organisiertes Verbrechen - Geldwäscherei (Niklaus Schmid, Hrsg.), Band I, Zürich 1998, p. 355.

BUFF Herbert G., Compliance, Zürich 2000, p. 353.

DE CAPITANI Werner, Bundesgesetz zur Bekämpfung der Geldwäscherei im Finanzsektor (Geldwäschereigesetz, GwG) vom 10. Oktober 1997, Kommentar Einziehung - Organisiertes Verbrechen - Geldwäscherei (Niklaus Schmid, Hrsg.), Band II, Zürich 2002, p. 519.

--- Die Aufsichtskommission VSB und das zehnte Gebot, in: Aktuelle Fragen des Bank- und Finanzmarktrechts, Festschrift für Dieter Zobl, Zürich 2004, p. 63

GRABER Christoph, Zum Verhältnis der Sorgfaltspflichtvereinbarung der Banken zu Art. 305^{ter}, Abs. 1 StGB, in: Revue suisse de droit des affaires/RSDA 1995, Zürich, p. 163.

HUGUENIN Anne-Sylvie, Le banchiment de capitaux russes, SZW/RDA, 2003, p. 74.

KISTLER Marlène, La vigilance requise en matière d'opérations financières, Zurich 1994, p. 151-157.

KUSTER Matthias, Wie kann Geldwäscherei frühzeitig erkannt werden? in: Der Schweizer Treuhänder/ST, 2002, p. 337.

--- Die organisatorischen Massnahmen des Finanzintermediärs zur Bekämpfung der Geldwäscherei, in: Revue suisse de droit des affaires/RSDA 3/2003, Zürich, p. 117.

MARTI Arnold, Selbstregulierung anstelle staatlicher Gesetzgebung?, Schweizerisches Zentralblatt für Staats- und Verwaltungsrecht/ZBl. 2000, p. 577.

WIEGAND Wolfgang/WICHTERMANN Jürg, Die Standesregeln der Banken als "blosse" Auslegungshilfe - zur (Un-)Verbindlichkeit von Selbstregulierungen, in: *recht* 2000, p. 28.

WOHLERS Wolfgang/GIANNINI Mario, Geldwäschereiverdachtsmeldung (Art. 305^{ter} Abs. 2 StGB; Art. 9 Abs. 1 GwG) und Vermögenssperre (Art. 10 GwG) - Mindestanforderungen an die haftungsbefreienden Verdachtsschwellen, in: Aktuelle Fragen des Bank- und Finanzmarktrechts, Festschrift für Dieter Zobl, Zürich 2004, p. 621.

LA LOTTA CONTRO IL RICICLAGGIO DI DENARO IN SVIZZERA (Stato: ottobre 2003), Opuscolo pubblicato a Berna il 30.10.2002 (e aggiornato il 30 ottobre 2003) dalle Autorità federali incaricate della vigilanza antiriciclaggio (http://www.gwg.admin.ch/i/publika/pdf/Broschuere_i.pdf)

4. Corruzione (artt.322^{ter}, 322^{quinqies}, 322^{septies} CPS)

AUTORI VARI, Responsabilità d'impresa e strumenti internazionali anticorruzione, Dalla Convenzione OCSE 1997 al Decreto n° 231/2001, a cura di Giorgio Sacerdoti, Collezione Giuridica d'Impresa, Ed. Egea, Milano 2003

MAZUMDER Sita, Die Sorgfalt der Schweizer Banken im Lichte der Korruptionsprävention und -bekämpfung, Bern, 2002, p. 63.

MICHELI François, Prévention de la corruption dans les transactions internationales: voies praticables pour les entreprises suisses, in: Revue suisse de droit des affaires/RSDA 2002, p. 224.

OECD, No longer Business as Usual: Fighting Bribery and Corruption, Oct-2000, Paris, (cfr.: http://www.oecd.org/LongAbstract/0,2546,en_2649_34855_2373497_1_1_1_37447,00.html)

SACERDOTI Giorgio (ed.) Responsabilità d'impresa e strumenti internazionali anti-corruzione, Milano 2003.

**BIBLIOGRAFIA CONCERNENTE LA DILIGENZA RELATIVA A REATI NON
ELENCATI DAL SECONDO CAPOVERSO DELL'ART. 100^{QUATER} CPS**

DE SAUGY Jean, Droit bancaire et responsabilité du banquier, in: L'Expert-Comptable Suisse 3/03, p. 161.

DONATSCH Andreas, Aspekte der ungetreuen Geschäftsbesorgung gemäss Art. 158, Ziff. 1 StGB in der Aktiengesellschaft, in: ZStrR/RPS 2002, p. 10.

FREYMOND/VOGT, Die Pflicht des Verwaltungsrates zur Verhinderung von Insiderdelikten, in: Strafrecht als Herausforderung, Ackermann (Hrsg.), Zürich 1999, p. 173

IMARK Lukas, Zur Strafbarkeit der Revisionsstelle wegen leichtsinnigen Konkurses, in: Der Schweizer Treuhänder/ST 10/2002, p. 901.

RUBBOLI/BRAMIERI/BAGAGLIA/BOGLIACINO, La responsabilità amministrativa delle società - Analisi del rischio reato e modelli di prevenzione, Egea Milano, 2003.

VAN HEERDEN/SRIKANT, Prévention de la criminalité économique. Tirer la sonnette d'alarme à temps, in: Clarity, Magazine KPMG, printemps 2003, p. 31

PricewaterhouseCoopers-Studie über Wirtschaftskriminalität: "Wenn sich Manager strafbar machen...", NZZ 9.7.2003, Nr. 156, p. 19

BIBLIOGRAFIA DI DIRITTO SVIZZERO RIGUARDANTE LA CORPORATE GOVERNANCE

- ARTHUR ANDERSEN, Corporate Governance en Suisse: état des lieux et perspectives de développement, Zurich 2002, p. 23.
- BERTSCHINGER Urs, Wirtschaftsprüfung und Corporate Governance, in: Der Schweizer Treuhänder/ST, 2000, p. 710.
- BÖCKLI Peter, Corporate Governance auf Schnellstrassen und Holzwegen, in: Der Schweizer Treuhänder/ST 3/00, pag. 133.
- BOURQUI Claude, Corporate Governance: est-ce important?, in: L'Expert-Comptable Suisse/L'EC 2002, p. 1123
- BOURQUI/PETER/CHENAUX/BÖCKLI/MUSTAKI, Corporate Governance en Suisse, Dessemontet/Bohrer (éd.), Publication CEDIDAC 54, Lausanne 2003.
- CHAMBRE FIDUCIAIRE SUISSE, Directives sur l'indépendance, version 2001 (cfr. http://www.chambre-fiduciaire.ch/fra/mitgl_regeln.cfm)
- COHEN Raphaël, Going Concern Due Diligence, Nouvelle gamme de prestations pour les réviseurs et fiduciaires, in: L'Expert-Comptable Suisse 2002, p. 908.
- DALLO Bruno, Corporate Governance aus der Sicht des Managements, in: Der Schweizer Treuhänder/ST 2002, p. 1031.
- ERISMANN-PEYER Gertrud, Anforderungen an den Verwaltungsrat, in: Der Schweizer Treuhänder/ST 2002, p. 1003
- FELDER Silvan, Verwaltungsrat und Corporate Governance, in: Der Schweizer Treuhänder/ST 2002, p. 1007
- FONDATION ETHOS, Les sociétés suisse à l'épreuve du Gouvernement d'entreprise, octobre 2003
- FORSTMOSER Peter, Corporate Governance in der Schweiz - besser als ihr Ruf, Sonderdruck aus Corporate Governance Symposium zum 80. Geburtstag von Arthur Meier-Hayoz, Zürich 2002
- Corporate Governance - eine Aufgabe auch für KMU?, in: Aktuelle Fragen des Bank- und Finanzmarktrechts, Festschrift für Dieter Zobl, Zürich 2004, p. 475
- GLANZMANN Lukas, Die Verantwortlichkeitsklage unter Corporate Governance-Aspekten, in: ZSR/RDS 200 II, p. 161.
- HÉRITIER-LACHAT Anne, Corporate Governance: Quo vadis?, in: Semaine Judiciaire 2000 II, p. 219
- HOFSTETTER Karl, Erkenntnisse aus der Corporate Governance-Diskussion in der Schweiz, in: ST/L'EC 11/02, p. 975.
- Schlüsselrolle institutioneller Investoren in der Corporate Governance, in: Aktuelle Fragen des Bank- und Finanzmarktrechts, Festschrift für Dieter Zobl, Zürich 2004, p. 507
- KPMG, Kommentar Swiss Code of Best Practice und Directive Corporate Governance, Zürich 2003 (<http://www.kpmg.ch/>)
- Articles sur la Corporate Governance en Suisse, Zürich 2003 (cfr.: http://www.kpmg.ch/check_cg.htm)
- La Corporate Governance en Suisse: Le conseil d'administration entre responsabilité et engagement, Zurich 2002 (cfr. <http://www.kpmg.ch/library/survey/index.asp>)

- LAMBERT Claude, Verhalten des unabhängigen Stimmrechtsvertreters bei fehlenden Weisungen, in: Aktuelle Fragen des Bank- und Finanzmarktrechts, Festschrift für Dieter Zobl, Zürich 2004, p. 525.
- MAHARI Julian/SIEGWART Hans (Hrsg.), Management & Law, Meilensteine im Management X, Basel 2003
- MÜLLER Beat, Prüfungsideen zur Corporate Governance, ST 2002, p. 161.
- MUSTAKI Guy/ENGAMMARE Valérie, L'audit juridique des sociétés: Le point sur le Corporate Governance, in: RDS 2002 I, p. 282.
- PETER Henry, Creative accounting et corporate governance: les leçons d'Enron et consorts, in: Journée de droit bancaire et financier, Volume 8/2002, Berne 2003
- PETER Henry/MAESTRETTI Massimiliano, Corporate Governance and Special Purpose Vehicles, ST 2002, p. 1131
- RHINOW René, Diffiziles Verhältnis zwischen Aufsicht und Management - Grundfragen der Leitung von gemeinnützigen Organisationen, NZZ N. 239, 15.10.2003, p. 15
- STRASSER Othmar, Aspekte von Compliance als Teil von Corporate Governance aus Sicht einer Bank, in: Aktuelle Fragen des Bank- und Finanzmarktrechts, Festschrift für Dieter Zobl, Zürich 2004, p. 537
- VON DER CRONE Hans Caspar, Risiko und corporate Governance, in: Aktuelle Fragen des Bank- und Finanzmarktrechts, Festschrift für Dieter Zobl, Zürich 2004, p. 553.
- VOGGENSBERGER/THALER, Corporate Governance in Nonprofitorganisationen, Bern 2004 (di prossima pubblicazione)
- Verschiedene Autoren/Auteurs divers*, Schwerpunktthema "Corporate Governance" / Thème principal gouvernement d'entreprise, SZW/RSDA 1, 2004, Zürich
- Verschiedene Autoren/Auteurs divers*, Checks and Balances in Unternehmen, NZZ FOKUS Nr. 19, März 2004.

BIBLIOGRAFIA DI DIRITTO STRANIERO

- AMARELLI Giuseppe, Mito giuridico ed evoluzione della realtà: il crollo del principio *societas delinquere non potest*, in: Rivista trimestrale di Diritto penale dell'economia, Anno XVI - N. 4 ottobre-dicembre 2003, p. 941-994.
- AUTORI VARI, Il nuovo diritto penale della società. Decreto legislativo 11.4.2002 N. 61, Milano 2002
- La responsabilité pénale des personnes morales, in: La responsabilité: aspects nouveaux des Travaux de l'Ass. Henri-Capitant 1999, Paris, LGDJ, 2003
- La responsabilité pénale dans l'entreprise: vers un espace européen unifié?, Revue de Science Criminelle 1997, no. 2, Numéro spécial
- BOSCH N., Organisationsverschulden in Unternehmen, Habilitationsschrift Augsburg 2001
- BOULOC Bernard, La responsabilité du fait d'autrui en droit français, in: La Responsabilité pénale du fait d'autrui, Lausanne, coll. CEDIDAC no. 49, 2002, p. 107.
- CERESA-GASTALDO Massimo, Il processo alle società nel decreto legislativo 8.6.2001, N. 231, Torino 2002.

- COFFEE J.C., Corporate Criminal Liability: An Introduction and Comparative Survey, in: A. Eser/G. Heine/B. Huber (eds.), *Criminal Responsibility of Legal and Collective Entities*, International Colloquium Berlin 1998, Freiburg 1999, 9 ff.
- DANNECKER Gerhard, Zur Notwendigkeit der Einführung kriminalrechtlicher Sanktionen gegen Verbände, *Goldammer's Archiv* 148 (2001), 101.
- HEINE Günter, *Die strafrechtliche Verantwortlichkeit von Unternehmen*, Baden-Baden, 1995, p. 222.
- Europäische Entwicklungen bei der strafrechtlichen Verantwortlichkeit von Wirtschaftsunternehmen und deren Führungskräften, *ZStrR/RPS* 119 (2001), p. 32.
- LECCESE Massimo, Responsabilità delle persone giuridiche e delitti con finalità di terrorismo o eversione dell'ordine democratico (art. 25^{quater}, d. lgs. n. 231 del 2001), in: *Rivista trimestrale di Diritto penale dell'economia*, Anno XVI - N. 4 ottobre-dicembre 2003, p. 1191-1209.
- MANAGEMENT ZENTRUM St. Gallen, *Die Neue Corporate Governance - Wendezeit im Management*, Tagung, 11.9.2003 (<http://www.mzsg.ch/seminare/index.shtml>)
- MEYER Conrad, Rechnungslegung und Corporate Governance, *Der Schweizer Treuhänder* 9/03, p. 701.
- MÖHRENSCHLAGER M., Developments on the International Level, in: Eser/Heine/Huber (eds.), *Criminal Responsibility of Legal and Collective Entities*, International Colloquium Berlin 1998, Freiburg 1999, p. 89.
- MOREILLON Laurent, La responsabilité pénale de l'entreprise et du chef d'entreprise en droit des affaires - Perspectives de droit international, in: *La Responsabilité pénale du fait d'autrui*, Lausanne, coll. CEDIDAC no. 49, 2002, p. 17 ss.
- NIELSEN G.T., Procedural Law for Corporate Entities: A Danish View, in: Eser/Heine/Huber (eds.), *Criminal Responsibility of Legal and Collective Entities*, International Colloquium Berlin 1998, Freiburg 1999, p. 321.
- NIJBOER J.F., A Plea for a Systematic Approach in Developing Criminal Procedural Law Concerning the Investigation, Prosecution and Adjudication of Corporate Entities, in: Eser/Heine/Huber (eds.), *Criminal Responsibility of Legal and Collective Entities*, International Colloquium Berlin 1998, Freiburg 1999, p. 303.
- SCHÜNEMANN B., *Die Strafbarkeit der juristischen Person aus deutscher und europäischer Sicht*, Madrid - Symposium für Tiedemann, Köln u.a. 1995, 265.
- SEELMANN Kurt, *Kollektive Verantwortung im Strafrecht*, Berlin 2002, 169.
- STESSENS Guy, *Corporate Criminal Liability: a Comparative Perspective*, *Int. and Comparative Law Quarterly* (Oxford) 1994, p. 518.
- STOLOWY Nicole, La protection des personnes morales contre le risque pénal, *Dalloz Affaires*, Nr. 99/1998, p. 9.
- TIEDEMANN Klaus, La criminalisation du comportement collectif, in: Hans De Doelder/ Klaus Tiedemann (ed.), *La criminalisation du comportement collectif*, The Hague / London / Boston (Kluwer) 1996, p. 24-25.
- VOGT Ulrich/ABRESCH Michael, Die Revisionsstelle als wirksames Instrument der Corporate Governance, *Der Schweizer Treuhänder* 10/03, p. 811.

WALSH/THERING, Die extraterritoriale Anwendung der US-Standards zu Corporate Governance in Europa, SZW/RSDA 2003, p. 84.

WELLS C., Corporations and Criminal Responsibility, Oxford 1993,

--- A New Offence of Corporate Killing, The English Law Commission's Proposals, and Developments in Corporate Liability in England and Wales, in: Eser/Heine/Huber (eds.), Criminal Responsibility of Legal and Collective Entities, International Colloquium Berlin 1998, Freiburg 1999, 199 ff. + 217 ff.

WÜTHRICH Karl, Corporate Governance - Theorie und Praxis, Der Schweizer Treuhänder 9/03, p. 711.

Recommendation (88) 18 of the Committee of Ministers of the Council of Europe to Member States concerning Liability of Enterprises having Legal Personality for Offences committed in the Exercise of their Activities.