

## PREFAZIONE

*Cui prodest scelus,  
Is fecit*

Lucio Anneo Seneca, *Medea*

Con il termine responsabilità da reato degli enti si indicano i meccanismi con cui gli enti possono essere chiamati a rispondere di reati personalmente, come entità distinte dalle persone fisiche che ne sono agenti, rappresentanti, o dipendenti.

Si tratta di un concetto ben radicato in tutte le giurisdizioni del Regno Unito: Scozia, Irlanda del Nord, ed Inghilterra e Galles. In quest'ultima, in particolare, le società vengono chiamate a rispondere dei propri reati da oltre centocinquanta anni, e in quest'arco di tempo le modalità con cui ciò avviene hanno subito un'importante evoluzione. In essa si possono distinguere tre fasi.

Tra il XIX e il XX secolo, la responsabilità delle società si fondò essenzialmente sul modello della *vicarious liability*, o responsabilità vicaria, mutuato dal diritto civile. Si tratta di un modello di imputazione piuttosto rudimentale, basato sull'ascrizione all'ente delle condotte dei suoi dipendenti, agenti o rappresentanti, ma non dello stato mentale di costoro. Tale modello viene ancora utilizzato allorché vengano in considerazione reati a responsabilità oggettiva, ma non consentì mai di procedere contro una persona giuridica per reati che richiedessero un certo coefficiente di colpevolezza.

Alla metà del secolo XX si assisté alla nascita del modello dell'identificazione. Questo, basato su una concezione organicistica della persona giuridica, consentiva di ascrivere all'ente lo stato mentale, oltre che le condotte, dei soggetti che fossero riconosciuti essere la "mente e volontà direttrice" della società stessa. Quando in capo ad uno di questi soggetti (sostanzialmente, i più alti vertici dell'organizzazione: amministratori, consiglio di amministrazione, soggetti delegati da costoro) fossero stati riconosciuti tutti gli elementi del reato, allora l'ente avrebbe potuto essere chiamato a rispondere del fatto.

I limiti del modello dell'identificazione risultarono palesi alla fine del secolo XX, allorché ci si rese conto che sarebbe stato ben difficile chiamare una società di grandi dimensioni a rispondere di un fatto di reato. Nel nuovo secolo perciò si registrarono tentativi di ovviare ai limiti del modello su base casistica, con la promulgazione di nuove leggi che prevedessero, per singoli reati, nuovi modelli di responsabilità dell'ente. Il *Corporate Manslaughter and Corporate Homicide Act 2007* ed il *Bribery Act 2010* si collocano in questo quadro, quali sperimentazioni di nuovi modelli di responsabilità, totalmente originali o mutuati da ordinamenti stranieri.

Oggi ci troviamo, probabilmente, di fronte ad un nuovo punto di svolta. Il 13 gennaio 2017, il governo ha lanciato una *call for evidence* per la riforma della responsabilità penale degli enti, orientata ad una riforma organica coinvolgente tutti i reati economici commessi dalle società<sup>1</sup>. Le ragioni di una riforma organica sono così esposte, nella prefazione del documento, dal ministro di giustizia sir Oliver Heald:

Negli ultimi tempi, la fiducia pubblica nelle imprese è stata messa alla prova della scoperta di attività fraudolente, disoneste e dannose compiute dalle banche, dalle multinazionali e dalle imprese nel settore manifatturiero, sia in patria che all'estero. È importante che tali imprese vengano adeguatamente rese responsabili delle attività criminali che avvengono al loro interno, ovvero compiute da terzi per loro conto e a loro vantaggio. È ugualmente importante stimolare e promuovere la prevenzione dei reati economici come parte della buona gestione di una società. La buona gestione di una società è strumentale alla creazione di un mercato caratterizzato dalla fiducia, dalla trasparenza e dall'affidabilità, sì da promuovere investimenti, stabilità finanziaria e crescita economica sostenibile<sup>2</sup>.

L'obiettivo del presente lavoro è pertanto quello di condurre una disamina dei modelli di responsabilità degli enti presenti nell'ordinamento di Inghilterra e Galles, tanto tradizionali quanto e soprattutto di recente implementazione, al fine di formulare un giudizio su quale di essi meglio risponda alle due esigenze fissate dal progetto: consentire di rendere le società responsabili dei loro reati e spingere le società ad auto regolamentarsi al fine di prevenire i reati stessi.

---

<sup>1</sup> MINISTRY OF JUSTICE, *Corporate Liability for Economic Crime - Call for evidence*, Gennaio 2017

<sup>2</sup> *Ibidem*, pag. 3

## CAPITOLO 1

### LA RESPONSABILITÀ PENALE DELLE *CORPORATIONS* DALLE ORIGINI AL 2007

SOMMARIO: 1. Introduzione - 2. La responsabilità vicaria - 2.1. Primi ostacoli allo sviluppo del diritto penale delle società - 2.2. Origine della responsabilità vicaria - 2.3. Le prime imputazioni contro società commerciali - 2.4. Imputazioni ai sensi di leggi di applicazione generale - 2.5. Il problema della colpevolezza - 2.6. La responsabilità vicaria oggi - 3. Il modello dell'identificazione - 3.1. I casi del 1944 - 3.2. *Lennard's Carrying Company Ltd v Asiatic Petroleum Company Ltd* - 3.3. La sentenza *Tesco Supermarkets Ltd v Natrass* - 4. Critica del modello dell'identificazione e le nuove leggi - 4.1. Critiche di *Tesco Supermarkets Ltd. v Natrass* - 4.2. Il caso *Herald of Free Enterprise* - 4.3. Le proteste dell'OCSE e il *Bribery Act*

#### 1. Introduzione

La responsabilità penale delle società nel diritto inglese è il risultato di un lungo processo evolutivo, durato quasi due secoli. In tale processo possono riconoscersi tre fasi.

In una prima fase, le società vennero ritenute responsabili, sulla base del modello della responsabilità vicaria (*vicarious liability*), per alcuni reati commessi dai loro dipendenti. Si tratta di un modello utilizzato solo per un numero limitato di reati, perlopiù a responsabilità oggettiva ed a carattere bagattellare; ma questo paradigma permise di superare le obiezioni teoriche che originariamente venivano sollevate contro la possibilità di perseguire penalmente una *corporation*.

A partire dal 1944 si registra l'uso, nei processi penali, di un nuovo modello di imputazione, noto come modello dell'identificazione (*identification model*). Questo modello permise, in linea teorica, di imputare qualsiasi reato ad una società, anche qualora questo richiedesse uno stato soggettivo rilevante. L'innovazione apportata dal modello fu appunto questa: l'aver individuato alcune persone come "mente e volontà direttrici" della persona giuridica, sì da poter dire che il dolo o la colpa di costoro fossero il dolo o la colpa della società.

Nella terza fase si prese consapevolezza dell'insufficienza del modello dell'identificazione a svolgere un'adeguata funzione dissuasiva nei confronti delle società, anche a causa di alcuni tragici eventi, tra cui il naufragio dell'*Herald of Free Enterprise*. Esito di questa presa di coscienza sono i provvedimenti legislativi oggetto del presente lavoro.

Si analizzeranno ora le tre fasi appena descritte, al fine di comprendere l'origine dei provvedimenti legislativi che saranno analizzati e quale fosse l'intento del legislatore.

## 2. La Responsabilità Vicaria

### 2.1. Primi ostacoli allo sviluppo del diritto penale delle società

Il diritto inglese delle società nacque, storicamente, dalle esigenze del commercio<sup>3</sup>. Sin dal medioevo esisteva a Londra un vivace commercio di spezie: ivi i mercanti trasportavano da Venezia i prodotti delle Indie orientali, che avevano viaggiato attraverso Costantinopoli. Negli ultimi decenni del secolo XVI, il valore della noce moscata crebbe esponenzialmente, poiché essa veniva raccomandata dai medici come cura per la peste. Essa poteva così portare enormi profitti (si diceva allora che vendendo un sacchetto di noci moscate un uomo si sarebbe sistemato per la vita), ma il suo commercio era estremamente difficile: se altre spezie crescevano diffusamente, tanto da essere quasi infestanti, la noce moscata veniva importata esclusivamente dalle isole Banda, attualmente parte della provincia indonesiana di Maluku.

Nel settembre del 1599 un gruppo di mercanti ed esploratori, riunito alla Founders Hall di Londra, risolse di costituire una compagnia che sarebbe divenuta nota col nome di Compagnia Britannica delle Indie Orientali<sup>4</sup>. La società venne ufficialmente ad esistenza con la concessione di patente regia da parte della regina Elisabetta I, il 31 dicembre 1600. Essa è ritenuta da molti la prima società per azioni moderna d'Inghilterra<sup>5</sup>.

Da questo momento, e per più di duecento anni, le società godettero, in sostanza, di immunità da procedimenti penali nei loro confronti. Ciò era dovuto sia a considerazioni di tipo teorico, che ad ostacoli procedurali<sup>6</sup>.

Dal primo punto di vista, le obiezioni erano radicate in una visione della società come essere incapace di un atto di comprensione, e priva di una volontà da esercitare. Il punto è vividamente espresso da una massima attribuita al barone Thurlow: “Come vi aspettate che una società possa avere una coscienza, non avendo un’anima che possa essere dannata e un corpo che possa essere preso a calci?”<sup>7</sup>. Se gli amministratori, persone fisiche, possono avere uno stato psicologico

---

<sup>3</sup> PINTO, EVANS, *Corporate criminal liability*, 2° ed., London, 2008, pag. 7

<sup>4</sup> Per la storia della Compagnia delle Indie orientali, cfr. MILTON, *Nathaniel's Nutmeg*, London, 2000, cit. in PINTO, EVANS, *op. cit.*, pag. 7

<sup>5</sup> STONE, *Where the law ends: the social control of Corporate Bodies*, New York, 1975, pag. 15

<sup>6</sup> PINTO, EVANS, *Corporate criminal liability*, cit., pagg. 17-19

<sup>7</sup> Frase attribuita al Barone Thurlow, in POYNDER, *Literary Extracts* (1844), Vol. 1, p. 268

rilevante (ad esempio, dolo, colpa, intenzione o affidamento), un società non ha questa capacità<sup>8</sup>. Sulla base di questa concezione, sir John Holt aveva escluso la responsabilità penale di una società già nel 1701, lasciando spazio solo per una responsabilità dei membri della stessa<sup>9</sup>.

Dal punto di vista procedurale inoltre vi era un duplice ordine di problemi: *in primis*, le pene possibili per gravi reati, in assenza di diversa previsione in una legge scritta, erano solo quelle detentiva e capitale, ovviamente inapplicabili ad una società<sup>10</sup>; inoltre, una società non sarebbe comunque potuta comparire personalmente in giudizio, mentre sino al 1925 nei processi per *indictment* era necessaria la comparizione personale<sup>11</sup>.

I primi spiragli per una possibile responsabilità penale delle società si aprirono alla metà del secolo XIX, allorché si iniziarono a ritenere applicabili alle persone giuridiche i principi sviluppati a riguardo della responsabilità del padrone, persona fisica, per l'atto del suo commesso, secondo il modello della responsabilità c.d. vicaria<sup>12</sup>. Tali principi saranno brevemente analizzati nel prossimo paragrafo, considerandone tanto l'evoluzione quanto l'attuale stato. Le restanti parti del capitolo saranno invece dedicate alla storia dell'applicazione di tali principi alle società.

## 2.2. Origine della responsabilità vicaria.

Nel *common law*, come regola generale, il padrone non risponde dell'atto criminale del suo commesso a meno che non abbia ordinato egli stesso il compimento del reato; diversamente che negli Stati Uniti, il principio del *respondeat superior* non fa parte del diritto penale di Inghilterra e

---

<sup>8</sup> “A corporation is incapable of malice or motive”, *Abrath v N.E. Ry* (1886) 11 App. Cas. 247, 251; “A company has no mind and cannot have an intention”, *R. v Grubb* [1915] 2 K.B. 683, 690.

<sup>9</sup> “A corporation is not indictable but the particular members of it are”. *Anon* (1701) 12 Mod 560, 88 ER 1518. L'argomento della lite non è noto; ma questo *dictum* creò un precedente problematico per i secoli successivi.

<sup>10</sup> Sino al Criminal Justice Act 1948 era in effetti in vigore un divieto di applicare pene pecuniarie là dove non fosse espressamente previsto dalla legge. Tale divieto fu abolito dalla sezione 13 di quella legge, che così dispone: *any court before which an offender is convicted on indictment of felony (not being a felony the sentence for which is fixed by law) shall have power to fine the offender in lieu of or in addition to dealing with him in any other manner in which the court has power to deal with him.*

<sup>11</sup> *R. v Daily Mirror Newspapers Ltd* [1922] 2 K.B. 530; le società comunque potevano essere portate dinanzi alle Corti di giurisdizione sommaria sin dal 1848, in virtù del Summary Jurisdiction Act 1848; col Criminal Justice Act 1925 venne ammessa la comparizione tramite procuratore anche per i processi per *indictment*. Cfr. PINTO, EVANS, *Corporate criminal liability*, cit., pag. 18

<sup>12</sup> PINTO, EVANS, *Corporate criminal liability*, cit., pag. 19

Galles<sup>13</sup>. La responsabilità vicaria si pone come eccezione a questa regola, operante in determinati ambiti. Come anticipato, essa si è sviluppata in un lunghissimo arco di tempo, a partire dalla concezione medioevale del rapporto servo-padrone, ed inizialmente operava solo in ambito di responsabilità civile per danni.

Se infatti nel medioevo vi era spazio per la responsabilità del superiore solo in caso di ordine espresso<sup>14</sup>, a partire da questa impostazione nelle corti civili si giunse, verso la fine del secolo XVIII, a riconoscere un ordine implicito nelle più generiche mansioni assegnate ad un servitore<sup>15</sup>.

All'inizio del secolo successivo, le corti civili rigettarono la teoria dell'ordine implicito e fecero dipendere la responsabilità del datore di lavoro dalla mera esistenza di un rapporto di lavoro intercorrente tra questi ed il lavoratore, purché l'atto del dipendente fosse sufficientemente collegato con il suo impiego da poter essere caratterizzato come modalità (ancorché non autorizzata) di svolgimento delle proprie mansioni<sup>16</sup>. Una volta affermata la responsabilità civile di un datore di lavoro per gli atti del suo dipendente, ci si interrogò sulla possibilità di riconoscere, sulla stessa base, una responsabilità anche penale del padrone<sup>17</sup>.

Questo tipo di responsabilità viene chiamata responsabilità vicaria, o sussidiaria, e si pone come eccezione al generale principio di non responsabilità penale del padrone per gli atti del suo commesso. Come disse il giudice Cave, “è un principio del nostro diritto penale che la colpevolezza del servo non deve essere imputata al padrone. Il padrone non è penalmente responsabile della morte causata dalla negligenza del proprio servo; e ancora meno per un reato che dipende dalla malizia dello stesso; né il padrone può essere ritenuto responsabile per la colpa del suo servo nel ricevere merci che sapesse essere state rubate. E questo principio di *common law* si applica anche ai reati previsti da leggi scritte con la differenza che, in questi casi, il legislatore ha il potere, se così gli piace, di disporre, come in certi casi ha disposto, che un uomo possa essere condannato e punito per un reato anche se non vi fosse in lui alcun biasimevole stato mentale”<sup>18</sup>. In determinate

---

<sup>13</sup> *Ibidem*, pagg. 19-20

<sup>14</sup> *R. v Huggins* (1730): Huggins era il responsabile della prigione di Fleet; nel processo si discusse la sua responsabilità per l'omicidio di uno dei detenuti, commesso dal servo di un suo aiutante. Mancando un comando in questo senso da parte di Huggins, non venne ritenuto colpevole.

<sup>15</sup> PINTO, EVANS, *Corporate criminal liability*, cit., pag. 20

<sup>16</sup> Si veda, p. es., *Reedie v London & N.W. Ry* (1849) 4 Exch. 244.

<sup>17</sup> PINTO, EVANS, *Corporate criminal liability*, cit., pag. 22

<sup>18</sup> *Chisholm v Doulton* (1889) 22 QBD 736, 741

circostanze, perciò, un datore di lavoro può essere condannato per un reato che non solo non abbia incoraggiato in alcun modo, ma abbia perfino adottato misure per evitare<sup>19</sup>.

Jefferson distingue quattro tipi di responsabilità vicaria<sup>20</sup>. Anzitutto, vi è una responsabilità vicaria di *common law*, che si applica ai reati di *public nuisance*<sup>21</sup> e di *criminal libel*<sup>22</sup>. Vi sono poi casi in cui la legge dispone espressamente che un soggetto debba essere tenuto responsabile per gli atti di un altro<sup>23</sup>. In terzo luogo, può operare il principio di delegazione<sup>24</sup>. Quarto, e più rilevante ai fini della presente trattazione, alcune leggi possono dover essere interpretate sì da rendere una persona responsabile per gli atti di altri. ‘

Questo genere di responsabilità sorge laddove la legge pone doveri che vengono descritti come non delegabili; non tanto perché la persona su cui il dovere ricade debba adempiervi personalmente, ma perché non può essere delegata la responsabilità che da tali doveri deriva. Si tratta, in realtà, di una responsabilità personale: al padrone viene imputato l’atto del suo commesso come fosse suo proprio, sicché in effetti non risponde di una condotta “altrui”. Per questa ragione, l’interpretazione estensiva opera solo laddove il reato sia a responsabilità oggettiva: diversamente dall’atto materiale, lo stato mentale del commesso non viene trasferito sul padrone.

Al fine di stabilire se tale principio trovi applicazione, si deve aver riguardo all’oggetto della legge, alle parole usate, alla natura del dovere imposto, alla persona che in circostanze normali

---

<sup>19</sup> *Coppen v Moore* (No. 2) (1898) 2 QB 306

<sup>20</sup> JEFFERSON, *Criminal Law*, 8° ed., Harrow, 2007, pagg. 207-215

<sup>21</sup> “Pubblica molestia”: si tratta di un reato di Common Law dai contorni incerti, che spaziano dalla vendita di carne avariata all’interruzione di pubblici servizi. In ARCHBOLD, *Criminal Pleading, Evidence and Practice*, London, 2015, è definito come: (a) compimento di un’azione non tutelata dalla legge, ovvero (b) omissione di un’azione doverosa, quando l’effetto dell’azione od omissione è di mettere in pericolo la vita, salute, proprietà o benessere del pubblico, oppure di impedire al pubblico la fruizione o il godimento di diritti comuni a tutti i sudditi di Sua Maestà.

Per la responsabilità vicaria applicata a questo reato, cfr. *R. v Stephens* (1866) L.R. 1 Q.B. 702

<sup>22</sup> Nome di diversi reati commessi a mezzo stampa; si trattava di diffamazione in *R. v Holbrook* (1878) 4 QBD.

<sup>23</sup> Jefferson cita come esempio la norma che rende responsabile il titolare di licenza per la vendita di alcolici i cui dipendenti vendano bevande alcoliche oltre gli orari stabiliti nella licenza. Cfr. JEFFERSON, *Criminal Law*, cit., pag. 208

<sup>24</sup> Questo principio può sinteticamente così riportarsi: il soggetto gravato di un dovere che deleghi completamente l’adempimento di tale dovere ad un altro soggetto resta comunque responsabile dei fatti di reato realizzati dal delegato nel compimento dell’attività medesima. Si pensi, ad esempio, al proprietario di un bar, che ne deleghi interamente la gestione ad altri: qualora costoro commettano reati, il proprietario potrà essere chiamato a rispondere (*Allen v Whitehead* [1930] 1 KB 211). Si tratta di un principio di scarsa rilevanza ai fini della presente trattazione, in quanto trova applicazione solo rispetto alle persone fisiche. Cfr. JEFFERSON, *Criminal Law*, cit., pag. 212.

adempirebbe al dovere ed alla persona su cui è imposta la sanzione<sup>25</sup>. Si è formata, nel tempo, una nutrita casistica su quali parole possano fondare la responsabilità vicaria e quali no: si è ad esempio stabilito che il datore di lavoro possa “vendere” tramite i suoi dipendenti ovvero “usare” qualcosa, ma non possa “guidare”. Oltre a ciò, si richiede che l’atto criminale sia stato compiuto dal dipendente nel corso del suo impiego o agenzia.

Il terreno principe di applicazione della responsabilità vicaria sono i reati cc.dd. “regolamentari”. Essi sono reati a carattere bagattellare, che hanno il compito di regolare il comportamento delle persone sì che la società funzioni efficacemente, anziché quello di reprimere comportamenti moralmente riprovevoli<sup>26</sup>. Nella grande maggioranza dei casi si tratta di reati previsti a supporto delle regolamentazioni dei più svariati settori, dal commercio all’agricoltura, dal benessere animale alla sicurezza alimentare, dalla raccolta dei rifiuti alla sicurezza sul lavoro<sup>27</sup>.

Si presume che questi reati non richiedano un elemento soggettivo per la loro commissione: perlopiù consistono in figure a responsabilità oggettiva. Quando un reato è previsto a tutela della salute pubblica, le corti tendono a ritenere che esso non richieda uno stato soggettivo rilevante per il suo perfezionamento. La ragion d’essere di ciò fu efficacemente esposta dal giudice Farwell in *Hobbs v. Winchester Corporation*<sup>28</sup>:

Chi deve subire il rischio per la carne macellata in modo insalubre, il macellaio o il pubblico? A mio parere, il legislatore intendeva porre il rischio sul macellaio, proteggendo il pubblico, senza aver riguardo alla colpa o innocenza del macellaio. La conoscenza o conoscibilità del macellaio non è un problema che riguardi il pubblico; è la carne immonda ad avvelenarli; ed io credo che il legislatore intendesse che il macellaio che vende carne immonda lo faccia a proprio rischio e pericolo.

Il problema di questa impostazione è che essa può portare alla condanna anche di chi sia moralmente senza colpa alcuna, un fattore che le corti debbono prendere in considerazione nel determinare se una certa particolare disposizione imponga responsabilità oggettiva:

Un uomo può esser tenuto responsabile per gli atti dei suoi dipendenti, o anche per difetti nell’organizzazione del suo commercio, perché può tranquillamente dirsi che tali sanzioni inducano i cittadini a mantenere se stessi e le loro organizzazioni pienamente conformi alle indicazioni di legge. Per quanto, da un lato, il cittadino venga sanzionato per le colpe di altri, d’altra parte può dirsi che, se egli fosse stato più accorto nel verificare che la legge venisse

---

<sup>25</sup> *Mousell Bros Ltd. v London and North-Western Ry Co* [1917] 2 K.B. 836, 845.

<sup>26</sup> La distinzione è sovente descritta come tra reati che sono *male in se* e reati che sono *male quia prohibita*. Cfr. HERRING, *Criminal Law, Text, Cases and Materials*, Oxford, 2014, 214, nota 4.

<sup>27</sup> Cfr. in generale LAW COMMISSION, *Consultation Paper No 195, CRIMINAL LIABILITY IN REGULATORY CONTEXTS*

<sup>28</sup> [1910] 2 K.B. 471, 481.



osservata, l'atto non sarebbe stato commesso. Ma se un uomo viene sanzionato per un atto commesso da un altro, che non ci si può razionalmente attendere che egli avrebbe potuto controllare od influenzare, la legge ha l'effetto non già di punire la negligenza o l'inefficienza, e così di promuovere il benessere della comunità, ma solo quello di aggredire la vittima più conveniente<sup>29</sup>.

Questo dilemma continua a tormentare le corti. Secondo Lord Reid, la condanna di chi è moralmente senza colpa è un'ingiustizia che rovina la reputazione della legge<sup>30</sup>. Comunque, la possibilità di risultati assurdi non scoraggia le corti dal ritenere un certo reato a responsabilità oggettiva, come osservò il giudice Steyn in *R. v. British Steel*<sup>31</sup>: le cosiddette assurdità non sono esclusive di questo ambito della legge; ai margini del campo di applicazione di molte regole si trovano spesso risultati sorprendenti. È questa una circostanza connaturata all'adozione di regole generali per governare un'infinità di casi particolari.

L'applicazione di questi principi, validi in generale per i datori di lavoro, alle società costituisce dunque la prima ipotesi di responsabilità penale delle stesse, come si illustrerà nei prossimi paragrafi.

### **2.3. Le prime imputazioni penali contro società commerciali**

La responsabilità penale delle società si sviluppò contemporaneamente all'ampliamento della rete ferroviaria: la costruzione e messa in esercizio di una ferrovia, nel XIX secolo, era un'attività in grado di mettere seriamente in pericolo la pubblica incolumità e, comunque, di danneggiare le proprietà altrui. Non sorprende perciò che il legislatore desiderasse mantenere un controllo stretto sull'espansione della rete ferroviaria, e lo strumento di questo controllo erano gli atti di costituzione delle società ferroviarie. Necessitando queste di poteri di diritto pubblico al fine di procedere all'acquisto forzoso di terreni per costruire la strada ferrata, esse dovevano essere costituite tramite un atto del parlamento, che permettesse la costruzione della ferrovia, ed allo stesso tempo imponeva alla società limiti e regolamenti per tale costruzione. La violazione di questi doveri veniva poi repressa tramite un processo penale<sup>32</sup>.

---

<sup>29</sup> Giudice Devlin in *Reynolds v G.H. Austin & Sons Ltd* [1951] 2 K.B. 135

<sup>30</sup> *Tesco Supermarkets Ltd. v Natrass* [1972] 1 A.C. 153

<sup>31</sup> [1995] 1 W.L.R. 1350

<sup>32</sup> PINTO, EVANS, *Corporate criminal liability*, cit., pagg. 26-27

I primi processi per queste accuse rimossero l'ostacolo procedurale sopra menzionato con uno stratagemma: dal momento che al Queen's Bench era ammessa la comparizione tramite procuratore, la causa veniva avocata a questa corte tramite *writ* di *certiorari*<sup>33</sup>.

Una delle prime cause di questo tipo fu *R. v The Birmingham and Gloucester Railway Company*<sup>34</sup>. Il reato in discussione era un reato a responsabilità oggettiva, e consisteva in un'omissione: la società ferroviaria aveva interrotto una via di comunicazione per posare i binari, ed aveva omesso di ricongiungere la strada interrotta costruendo un cavalcavia, come imposto dal suo atto di costituzione. A fronte delle obiezioni della difesa, che opponeva il già citato *dictum* di Holt, il giudice Patteson rispose con una *distinction*: “[la frase di Holt] come proposizione generale è contrastata da una quantità di sentenze, che mostrano che una società può essere accusata per il non adempimento di un dovere imposto sulla stessa dalla legge, ancorché non per un *felony*<sup>35</sup>, o per reati che coinvolgano violenza contro le persone, come le rivolte o le aggressioni”.

Quattro anni dopo, si pose la questione se una società potesse essere responsabile anche di un reato commissivo<sup>36</sup>. Gli operai della società imputata, la *Great North of England Railway Co*, avevano scavato una trincea attraverso una strada “con la forza e con le armi” “causando grande danno e molestia a tutti i leali sudditi di Sua Maestà”. La difesa obiettò che non sarebbe stato possibile accusare una società di un reato consistente in un comportamento positivo. Lord Denman, nella sentenza d'appello, rifiutò decisamente questa posizione:

Si assume, in primo luogo, che vi sia una chiara ed abbia distinzione tra i due tipi di reato [i.e. commissivo ed omissivo]. Non potrebbe esservi assunzione più infondata. Possono facilmente immaginarsi molte circostanze, che comportino molestia e danno al pubblico, e per cui può rimproverarsi qualche individuo o società, ma delle quali l'osservatore più acuto non saprebbe chiaramente definire la causa (...). Se A è autorizzato a costruire un ponte con i parapetti, ma lo fa senza, il reato consiste nel costruire un ponte malsicuro o nell'omettere di predisporre le protezioni? Ma, anche se la distinzione fosse sempre chiaramente riconoscibile, perché mai una società dovrebbe essere responsabile per un tipo di reati e non per l'altro? La manifesta incongruità di una simile eccezione è un argomento forte contro di essa. La legge spesso è ingarbugliata in ostacoli tecnici; ma qui non ve n'è alcuno. È facile accusare una persona o una società tanto di avere eretto un ostacolo attraverso una pubblica via, quanto di non averlo rimosso; ed essi possono egualmente essere condannati a pagare una multa tanto per l'atto quanto per l'omissione. (...). Ci viene detto che questo rimedio non è necessario, perché gli individui che concorrono a votare la decisione o ad eseguire i lavori possono essere chiamati a risponderne in processi penali. Senza dubbio. Ma il pubblico non sa niente dei primi, e i secondi, se possono essere identificati, sono normalmente persone di basso inquadramento,

---

<sup>33</sup> *R. v The Birmingham and Gloucester Railway Company* (1840) 9 Carrington and Payne 469

<sup>34</sup> (1842) 3 Q.B. 223

<sup>35</sup> Nome di una serie di reati gravi, che comportavano la confisca di ogni bene: cfr. BLACKSTONE, *Commentaries on the Laws of England* (Book IV chapter 7), Oxford.

<sup>36</sup> *R. v The Great North of England Railway Company* (1846) 9 Q.B. 315

certamente non in grado di provvedere a qualsiasi riparazione del danno. Non vi sarebbero mezzi efficaci per distogliere da un esercizio oppressivo del potere per fini di lucro, escluso il rimedio che consiste in un processo penale contro chi veramente esercita tale potere, cioè la società, che agisce tramite la sua maggioranza: e nessun principio le pone oltre la portata della legge rispetto a tali procedimenti<sup>37</sup>.

## 2.4. Imputazioni ai sensi di leggi di applicazione generale

I primi casi fin qui analizzati riguardavano una responsabilità diretta delle società, per violazione di doveri direttamente imposti su di essa dall'atto parlamentare di costituzione. Non si trattava di responsabilità vicaria: i doveri incombevano sulla società, non sui suoi dirigenti o dipendenti.

Le leggi penali generali, al contrario, configurano come reato per una persona fisica il fare o non fare qualcosa. Malgrado già il *Criminal Law Act 1827*<sup>38</sup> avesse disposto che l'espressione "persona" dovesse essere intesa come comprendente "società tanto quanto persone fisiche, a meno che non sia espressamente disposto il contrario, o vi sia qualcosa nel soggetto o nel contesto che ripugni a questa interpretazione"<sup>39</sup>, il problema se la parola "persona", nel contesto di una legge penale generale, potesse applicarsi ad una società fece la sua comparsa in un'aula di tribunale nel 1880.

Il *Pharmacy Act 1868*<sup>40</sup> prevedeva come reato "per ogni persona, vendere, o tenere aperto un negozio per distribuire, dispensare o preparare medicine, o di assumere o usare il titolo di chimico e speciale, o di farmacista, a meno che questa persona sia un chimico farmaceutico, ai sensi della presente legge, e sia registrato come previsto dalla presente legge"<sup>41</sup>. La *London & Provincial Supply Assn. Ltd.* era una piccola società; solo uno dei soci era un chimico registrato come previsto dalla legge, e riceveva uno stipendio dalla società per vendere i medicinali in negozio. La società fu

---

<sup>37</sup> *Ibid.*, per lord Denman C.J.

<sup>38</sup> 7 & 8 Geo 4 c 28

<sup>39</sup> "*Bodies Corporate as well as Individuals, unless it be otherwise specially provided, or there be something in the Subject or Context repugnant to such Construction*"; sez. 14. Questa previsione è arrivata immutata, attraverso l'Interpretation Act 1889, sino all'Interpretation Act 1978, attualmente in vigore.

<sup>40</sup> 31 & 32 Vict. c. 121

<sup>41</sup> "(...) it shall be unlawful for any person to sell, or keep open shop for retailing, dispensing, or compounding poisons, or to assume or use the title of chemist and druggist, &c., or pharmacist, &c., unless such person shall be a pharmaceutical chemist, &c., within the meaning of this Act, and be registered under this Act"

imputata ai sensi del Pharmacy Act: si disse che era la stessa società a tenere aperto il negozio, e che non essendo la società registrata come chimico, il suo comportamento era illecito<sup>42</sup>.

La House of Lords ritenne che, dal momento che il *Pharmacy Act* richiedeva ai farmacisti di qualificarsi e registrarsi nella *Pharmaceutical Society*, queste erano condizioni richieste ad una persona fisica piuttosto che ad una persona giuridica. Comunque, il risultato del processo veniva più a dipendere da una questione interpretativa che da un ostacolo concettuale.

Il Lord Cancelliere, Lord Selbourne, osservò: “è indiscutibile che la parola persona possa includere, ed io sarei disposto a dire che in prima battuta include, in una legge pubblica, una persona giuridica: ossia, tanto una società quanto un essere umano”. E Lord Blackburn aggiunse: “se questa parola ‘persona’ includa una società - sono abbastanza d’accordo sul fatto che, in un certo senso, una società non possa delinquere: non può essere incarcerata se la pena per il reato è quella detentiva. Non può essere impiccata o messa a morte se quella fosse la pena per il reato. Pertanto, in questo senso, una società non può delinquere. Ma una società può pagare una multa, e pagare danni: pertanto io devo completamente dissentire, nonostante ciò che ha detto Lord Bramwell<sup>43</sup>, o si dice che abbia detto, sulla supposizione che una società che si costituisca per la pubblicazione di un giornale non possa essere processata e multata, ovvero un’azione di danno intentata contro di essa per calunnia, o che una società che arrechi molestie non possa essere condannata per tali molestie e simili. Debbo dire che non nutro il minimo dubbio su questa parte dell’accusa”.

Nel caso di specie si ritenne che la norma contenuta in quella particolare sezione non includesse una società<sup>44</sup>, ma rimase ferma l’affermazione di principio: la presunzione, di fronte alla parola “persona” utilizzata in una legge scritta, è che questa comprenda una società. Negli anni successivi aumentarono i casi in cui si discusse della responsabilità di una società per reati previsti da leggi scritte, le cui violazioni erano ovviamente commesse da impiegati.

---

<sup>42</sup> *The Pharmaceutical Society v London & Provincial Supply Association Limited* (1880) 5 App. Cas. 857

<sup>43</sup> Nel precedente grado di giudizio, Bramwell si era dichiarato “riluttante a ritenere che la parola persona in una legge scritta comprendesse una società, in mancanza di una forte ragione per ritenere in questo senso”. Cfr. CARR C.T., *The General Principles of the Law of Corporations*, Cambridge, 1905, pag. 73

<sup>44</sup> Perché comunque una società non avrebbe potuto essere un chimico registrato nella *Pharmaceutical Society*: Selmour a 864, Blackburn a 871. Ciò non toglie che comunque una società sarebbe stata tenuta a rispettare in qualche modo la norma *de qua*, nel senso che, probabilmente, se avesse incaricato una persona non registrata di curare il negozio e vendere le medicine, sarebbe andata incontro a sanzione, perché “qui facit per alium facit per se”: cfr. Blackburn a 873.

## 2.5. Il problema della colpevolezza

Fino ai primi del Novecento, comunque, era escluso che una società potesse essere ritenuta responsabile per un reato che coinvolgesse un qualche coefficiente di colpevolezza. Nella sentenza *Pearks, Gunston & Tee Ltd. v Ward*<sup>45</sup>, la società imputata tentò di sostenere la non applicabilità ad una persona giuridica della previsione di legge in questione sostenendo che, ai fini della configurazione del reato, era richiesto un qualche elemento psichico. Essendo gli imputati una persona giuridica, non si sarebbe potuto legalmente ritenere che essi avessero avuto un qualsivoglia coefficiente psichico.

La società era stata multata ai sensi della sezione 6 del *Sale of Food and Drugs Act, 1875*<sup>46</sup>, per aver venduto del burro di qualità differente da quella richiesta, avendo questo un contenuto di acqua superiore al normale 16% del totale. In primo grado, l'eccezione fu ritenuta infondata, ed i giudici ritennero che, dal momento che la sez. 2, sub-sez. 1, dell'Interpretation Act, 1889, includeva una società nella parola "persona" usata nella sez. 6 della legge in questione, e da questa non appariva un'intenzione contraria del legislatore, che mirasse ad escludere dal campo di applicazione della legge una società, l'accusa fosse stata correttamente diretta contro la società.

In appello, fu nuovamente sottoposta ai giudici la questione dell'inclusione di una società tra i soggetti passibili di sanzione. La società sostenne che l'intenzione del legislatore di escludere una società dal significato della parola persona poteva desumersi dai numerosi riferimenti all'elemento psichico del reo, presenti in svariate sezioni. Nelle sezioni 3 e 4 si richiedeva espressamente una intenzione particolare nel compimento dell'atto vietato<sup>47</sup>, e nella sez. 5 era prevista una causa di giustificazione per i reati anzidetti, consistente nella mancata conoscenza<sup>48</sup>. La società sostenne dunque sostenne che queste sezioni non potessero applicarsi ad una società, che non può avere uno

---

<sup>45</sup> [1902] 2 K.B. 1 at 11

<sup>46</sup> "No person shall sell to the prejudice of the purchaser any article of food or any drug which is not of the nature, substance, and quality of the article demanded by such purchaser, under a penalty not exceeding twenty pounds; (...)"

<sup>47</sup> Sez. 3: "No person shall mix, colour, stain, or powder, or order or permit any other person to mix, colour, stain, or powder, any article of food with any ingredient or material so as to render the article injurious to health, with intent that the same may be sold in that state (...)" ; la sez. 4 prevedeva un reato analogo con riferimento ai medicinali.

<sup>48</sup> Sez. 5: "Provided that no person shall be liable to be convicted under either of the two last foregoing sections of this Act in respect of the sale of any article of food, or of any drug, if he shows to the satisfaction of the justice or court before whom he is charged that he did not know of the article of food or drug sold by him being so mixed, coloured, stained, or powdered as in either of those sections mentioned, and that he could not with reasonable diligence have obtained that knowledge"

stato psicologico, e che la stessa previsione della Sez. 6. No 1, che escludeva dal campo di applicazione della norma le aggiunte di ingredienti compiute per la preparazione o commercializzazione del cibo o medicina e non in maniera fraudolenta per aumentarne la massa, dimostrava come la sezione non si applicasse ad una società, che non può commettere frode.

Lord Alverstone sostenne che non traspariva alcuna intenzione contraria del legislatore rispetto alla sez. 6, la cui violazione era stata contestata alla società, ma non negò la fondatezza, in astratto, di un'eccezione come quella sollevata dalla società, ed anzi confermò che “in processi ai sensi delle sezioni 3 e 4 dovrebbero applicarsi considerazioni differenti”.

Il giudice Channel, inizialmente, si dichiarò della stessa opinione, e ricostruì in maniera limpida quello che potrebbe essere definito “lo stato dell'arte” sino a quel momento:

Secondo i principi generali del diritto penale, se una materia è criminalizzata, è necessario che vi sia un qualche elemento soggettivo e, pertanto, in casi ordinari una società non può essere ritenuta responsabile di un reato, né un padrone può essere ritenuto responsabile penalmente per un atto commesso dal suo servo. Ma vi sono eccezioni a questa regola nel caso di sanzioni quasi-penali<sup>49</sup>, come potrebbero essere chiamate, ossia quando certi atti sono proibiti dalla legge sotto minaccia di una pena (...) e la ragione di questo è che il legislatore ha ritenuto che proibire l'atto avesse una tale importanza da proibire assolutamente la sua commissione, e se esso è commesso l'autore è penalmente responsabile, che egli avesse uno stato soggettivo rilevante o meno, e che intendesse infrangere la legge o no. Se l'atto ha un tale carattere allora il padrone, che, di fatto, ha commesso l'atto proibito tramite il suo servitore, è responsabile ed è soggetto a sanzione. Non vi è ragione per cui non dovrebbe esserlo, dal momento che lo scopo del legislatore era quello di proibire la cosa in maniera assoluta. Mi sembra che lo stesso principio si applichi nel caso di una società. Se essa compie l'atto proibito è responsabile. Pertanto, quando sorge una domanda come quella del caso di specie, occorre considerare se la materia sia oggetto di proibizione assoluta, ovvero se si tratti semplicemente di un nuovo reato che è stato creato ed al quale si applicano gli ordinari principi quanto alla colpevolezza.

Tuttavia, nell'ultima parte della sua *opinion*, Channel si distaccò da quanto affermato in precedenza da Alverstone, e aprì per la prima volta le porte alla possibilità che una società fosse condannata per un reato che richiedesse colpevolezza:

Con riferimento alla sez. 3, vi è una leggera differenza, perché leggendo assieme le sezioni 3 e 5 parrebbe che il reato richieda un qualche coefficiente di colpevolezza, per quanto non debba essere provato dalla pubblica accusa, come nei casi ordinari. È comunque un elemento del reato e, se l'imputato riesce a dimostrare che egli non aveva l'intenzione richiesta, deve essere assolto. Una norma del genere è posta lì dove il legislatore desidera impedire la commissione dell'atto, ma riconosce che potrebbero esservi dei casi in cui l'atto è commesso senza colpa, e nei quali pertanto la persona non deve essere condannata. In questi casi l'imputato può provare la sua innocenza; ma, poiché sarebbe difficile per l'accusa provare la colpevolezza se l'onere ricadesse su questa nella maniera ordinaria, la norma è costruita in questa maniera. Potrebbero, pertanto, esservi maggiori difficoltà nell'applicare questa regola alle società rispetto alla sez. 6. Parlando per me, sono comunque portato a pensare che una società potrebbe essere chiamata a rispondere tanto ai sensi della sez. 6 quanto ai sensi della sez. 3, ma la questione non è ancora così chiara, ed è possibile che dovrà essere dibattuta in futuro (...).

---

<sup>49</sup> Si traduce così il termine “quasicriminal offences”

Lo stesso Lord Alverstone, pochi anni dopo<sup>50</sup>, cambiò in effetti completamente avviso. In questo secondo caso gli imputati erano stati processati per un reato che richiedeva la prova di un certo stato mentale per il suo perfezionamento. La società aveva fornito ad un lattaio una quantità di latte, che costui aveva provveduto a rivendere. Chuter era un ispettore che aveva acquistato ed analizzato un campione del latte, scoprendolo allungato con acqua. Il lattaio, imputato ai sensi della sez. 6 del Sale of Food and Drugs act 1875, si era difeso sostenendo che non aveva ragione di sospettare che il fornitore avesse prestato una garanzia falsa sulle qualità del latte, ed era stato assolto<sup>51</sup>. La società a questo punto venne accusata, ai sensi della sez. 6 della sez. 20, sub-sez. 6, del Sale of Food and Drugs Act, 1899, per aver fornito una garanzia falsa. Questo secondo reato tuttavia prevedeva una scusante nel caso in cui l'imputato avesse dimostrato di credere onestamente nella garanzia prestata<sup>52</sup>: presupponeva dunque che l'imputato avesse una mente ed una volontà, si da poter "credere" qualcosa. Essendo imputata una società, il giudice di prime cure aveva escluso che questa potesse essere capace di "credere" qualcosa, ed aveva concluso per l'assoluzione della stessa. Alverstone, in questo caso, sostenne che:

Laddove una persona può dare una garanzia, essa può anche essere condannata ad una multa. Non vi è ragione di sostenere che una garanzia non possa essere prestata da una società. Può prestare una garanzia tramite i suoi agenti, e tramite questi può credere o non credere, secondo il caso, che le dichiarazioni contenute nella garanzia siano veritiere. Perdi più questa questione e' già stata affrontata in *Pearks, Gunston & Tee v. Ward*.

Un ulteriore passo in avanti venne compiuto nel 1917, con la sentenza *Moussell Bros Ltd v North West Ry Co Ltd*<sup>53</sup>. La società Moussell Bros Ltd era stata accusata, ai sensi delle sezioni 98 e

---

<sup>50</sup> *Chuter v Freeth Pocock Ltd* [1911] 2 K.B. 832

<sup>51</sup> La sez. 25 del *Sale of Food and Drugs Act 1875* infatti disponeva che: "if the defendant in any prosecution under this Act prove to the satisfaction of the justices or court that he had purchased the article in question as the same in nature, substance, and quality as that demanded of him by the prosecutor, and with a written warranty to that effect, that he had no reason to believe at the time when he sold it that the article was otherwise, and that he sold it in the same state as when he purchased it, he shall be discharged from the prosecution (...)".

<sup>52</sup> *Every person who, in respect of an article of food or drug sold by him as principal or agent, gives to the purchaser a false warranty in writing, shall be liable on summary conviction, for the first offence, to a fine not exceeding twenty pounds, for the second offence to a fine not exceeding fifty pounds, and for any subsequent offence to a fine not exceeding one hundred pounds, unless he proves to the satisfaction of the court that when he gave the warranty he had reason to believe that the statements or descriptions contained therein were true.*

<sup>53</sup> [1917] 2 K.B. 836

99 del *Railways Clauses Consolidation Act 1845*<sup>54</sup>, per aver consegnato al bigliettaio della North West Ry. Co. un resoconto falso delle merci da spedirsi tramite ferrovia, con l'intenzione di evitare il pagamento dei pedaggi dovuti per le merci stesse. Si trattava dunque di un reato a dolo specifico e, diversamente dai reati previsti nelle ultime due sentenze menzionate, l'onere di provare tale dolo sarebbe ricaduto sull'accusa.

Il giudice di prime cure aveva ritenuto provato che l'ordine di compilare il resoconto menzognero era stato impartito dal sig. Percy Charles Foss, direttore della sede di Manchester della Mousell Bros. Il reato in esame, tuttavia, era un reato proprio, nel senso che avrebbe potuto essere compiuto solo dal proprietario delle merci o altra persona responsabile per esse, e quest'ultima previsione veniva interpretata dalla corte in modo restrittivo, nel senso di comprendente solo uno spedizioniere. Sicché, il sig. Foss non venne accusato. La società, invece, fu ritenuta vicariamente responsabile e condannata. Secondo le parole del visconte Reading:

A mio parere, il legislatore aveva considerato che gli atti proibiti, anche nel 1845, sarebbero stati compiuti nella maggior parte dei casi da dipendenti del padrone delle merci; e pure la sanzione è imposta su "chiunque sia proprietario o abbia in carico un vagone o beni che passino o si trovino su una ferrovia". (...) Lo scopo della legge è, a mio parere, proibire di fornire false descrizioni delle merci trasportate via ferrovia, e così proteggere la compagnia ferroviaria dall'essere truffata trasportando beni ad una tariffa inferiore a quella dovuta. Io penso, avendo riguardo al linguaggio e scopo della legge in questione, che il legislatore intendesse fissare la responsabilità per questo atto illecito quasi-penale sul datore di lavoro se l'atto proibito fosse stato compiuto dal suo dipendente nell'ambito delle sue mansioni. Se questa è la visione corretta, allora non vi è da distinguere tra datori di lavoro persona fisica o giuridica, sicché gli appellanti sono stati correttamente ritenuti responsabili per l'atto di Foss<sup>55</sup>.

Circa l'intenzione, il giudice Atkin aggiunse:

Non vedo alcuna difficoltà nel fatto che un intento di evitare il pagamento sia necessario a costituire il reato. Questa intenzione può ben essere presente in capo al dipendente, nella misura in cui sia costui ad essere la persona incaricata di quel particolare compito. La pena è imposta sul proprietario per l'atto del dipendente se il dipendente commette la violazione con la particolare intenzione richiesta dalla legge. Una volta che si decide che questo è uno dei casi in cui il padrone può essere penalmente responsabile per l'atto del suo commesso, non vi è difficoltà a ritenere che una società possa essere ritenuta il datore di lavoro. Non essendo

---

<sup>54</sup> "By s. 98 of the Railways Clauses Consolidation Act, 1845, every person being the owner or having the care of any carriage or goods passing or being upon a railway shall, on demand, give to the collector of tolls an exact account in writing signed by him of the number or quantity of goods conveyed by any such carriage; and if the goods conveyed by any such carriage, or brought for conveyance as aforesaid, be liable to the payment of different tolls, then such owner or other person shall specify the respective numbers or quantities thereof liable to each or any of such tolls.

By s. 99, if any such owner or other such person fail to give such account, or if he give a false account, with intent to avoid the payment of any tolls payable in respect of the goods, he shall be liable to a penalty"; *Mousell Bros v NW Ry Co*,

<sup>55</sup> Visconte Reading C.J. a 845



richiesta alcuna colpevolezza per rendere il padrone responsabile, una società è esattamente nella stessa posizione di un datore di lavoro che non è una società<sup>56</sup>.

Con gli scioperi minerari del 1926, si ebbe il primo caso in cui si tentò di accusare una società per omicidio colposo<sup>57</sup>. Gli imputati erano una società mineraria privata, Cory Bros & Co Ltd, e tre dei suoi impiegati. Gli amministratori della società avevano risposto allo sciopero innalzando una staccionata elettrificata intorno alla cabina elettrica della miniera per prevenire i furti. Poco dopo, un minatore disoccupato (che non stava rubando, ma lavorava durante lo sciopero) incespicò e cadde contro la rete, morendo folgorato. Furono condotte inchieste private (da parte del sindacato del lavoratore deceduto, la federazione dei minatori del Galles meridionale) contro la società e gli ingegneri responsabili dell'installazione della recinzione elettrificata.

In giudizio, il giudice Finlay dichiarò nulla l'accusa, sostenendo di essere a ciò "costretto dalle fonti del diritto, che mostravano chiaramente come, allo stato attuale della legge, una società non potesse essere rinviata a giudizio per un delitto o per un'infrazione del genere indicato nella richiesta presente". Si trattava qui del primo caso in cui una società era accusata di un reato di *common law* necessitante un certo coefficiente psicologico; eppure, la decisione di Finlay non era inevitabile<sup>58</sup>. La sua indagine della legge si era limitata a quattro sentenze, la più recente delle quali del 1891, ed aveva concluso con queste parole: "allo stato della legge, credo che meno mi esprimo su questo problema e meglio è".

Meno di vent'anni dopo, in *D.P.P. v Kent & Sussex Contractors Ltd*, il giudice Hallet disse: "Finlay si riferiva a certi tipi di reato rispetto ai quali, secondo precedenti risalenti che egli riteneva vincolanti, una società non poteva essere chiamata a rispondere. Si può sostenere che quei precedenti debbano essere presto riconsiderati, alla luce degli sviluppi ora illustrati"<sup>59</sup>. *R v Cory Bros Ltd* non rappresenta più la legge, ma ben documenta il difficile sviluppo della responsabilità penale degli enti<sup>60</sup>. L'iniziale opposizione giurisprudenziale alla responsabilità degli enti era espressa in termini di ostacoli procedurali, ma anche quando tali ostacoli vennero rimossi i vecchi casi venivano ancora utilizzati per sostenere che una società non poteva essere ritenuta responsabile di *felonies*.

---

<sup>56</sup> Atkin J, a 846

<sup>57</sup> *R. v Cory Bros & Co Ltd* [1927] 1 K.B. 810

<sup>58</sup> Così PINTO, EVANS, *Corporate criminal liability*, cit., §§3.3 e ss.

<sup>59</sup> [1944] 1 K.B. 146

<sup>60</sup> PINTO, EVANS, *Corporate criminal liability*, cit., §§3.3 e ss.

## 2.6. La responsabilità vicaria oggi

Con l'affermarsi della dottrina dell'identificazione, il modello della responsabilità vicaria è rimasto nel sistema come un relitto storico<sup>61</sup>. Essa si applica ai reati di *common law* di *public nuisance* e *criminal libel*, e ai reati a responsabilità oggettiva previsti in leggi scritte<sup>62</sup>. *Mousell Bros* è rimasto un precedente isolato, che se sviluppato avrebbe potuto condurre ad un sistema di responsabilità degli enti completamente diverso da quello presente<sup>63</sup>. L'indubbia efficacia di questo modello rispetto al successivo modello dell'identificazione ha comunque portato i giudici ad interpretare molti reati previsti in leggi scritte come reati a responsabilità oggettiva<sup>64</sup>.

---

<sup>61</sup> HAINSWORTH, *The Case for Establishing Independent Schemes of Corporate and Individual Fault in the Criminal Law*, *The Journal of Criminal Law*, Vol 65, Issue 5, 2001, 430

<sup>62</sup> LAW COMMISSION, *L. C. Report 237*, 1996, §6.9

<sup>63</sup> WELLS, *Corporate Liability in England and Wales*, 2° ed., Oxford, 2001, pag. 91

<sup>64</sup> Per una feroce critica di questa tendenza, cfr. HAINSWORTH, *The Case*, cit., 424 e ss.

### 3. IL MODELLO DELL'IDENTIFICAZIONE

#### 3.1. I casi del 1944

Sino al 1944, tutti i processi penali contro una società erano basati sulla responsabilità vicaria e, conseguentemente, era stato possibile procedere a condanna solo per reati regolamentari o, per citare il giudice Channel<sup>65</sup>, illeciti quasi-penali. Questo confine venne superato, e fu virtualmente possibile dichiarare una società responsabile per quasi tutti i reati<sup>66</sup>, quando i tribunali decisero che coloro che controllano o gestiscono gli affari della società potessero essere considerati come personificazioni della società stessa. Mentre in un modello a responsabilità vicaria la società risponde degli atti dei suoi agenti, ma gli atti e gli stati soggettivi restano solo degli agenti, in questo nuovo modello gli atti e gli stati soggettivi degli agenti della società, in determinate circostanze, vengono considerati gli atti e gli stati soggettivi della stessa società. Questo modello fece la sua prima comparsa nel 1944, in tre distinte sentenze.

#### A) *D.P.P. v Kent & Sussex Contractors, Ltd*<sup>67</sup>

Durante la guerra, una serie di beni di prima necessità vennero razionati, tramite regolamenti di emergenza. Il primo bene ad essere razionato, nel 1939, fu la benzina. Il razionamento era basato su un sistema di buoni, che venivano concessi alle diverse categorie di utenti della strada in base alle miglia da percorrersi<sup>68</sup>. Ebbene, una società venne accusata, ai sensi del *Defence (General) Regulations 1939*, per aver, con l'intenzione di ingannare, fatto uso di un documento, firmato dal direttore dei trasporti della società, che era menzognero circa le miglia percorse da un automezzo della società, e per aver fornito informazioni false, al fine di ottenere buoni per il carburante razionato. I giudici in primo grado assolsero la società, sostenendo che essa non potesse essere legalmente perseguita per il reato in questione, dal momento che esso richiedeva un certo grado di

---

<sup>65</sup> *Pearks, Gunston & Tee, Limited v. Ward* [1902] 2 K.B. 1 at 11

<sup>66</sup> Nel 2003 si escludeva ancora solo che una società potesse commettere omicidio doloso (perché l'unica pena possibile è quella detentiva), bigamia (perché una società non può sposarsi, neppure una sola volta), alcuni reati stradali e alcuni reati sessuali (come l'incesto e lo stupro). Cfr PINTO, *op. cit.*, §7.1

<sup>67</sup> [1944] 1 K.B. 146

<sup>68</sup> ZWEINIGER-BARGIELOWSKA, *Austerity in Britain: Rationing, Controls, and Consumption, 1939-1955*, Oxford, 2000

colpevolezza<sup>69</sup>. In appello, la decisione venne rovesciata. I giudici condussero un'attenta rassegna dei casi decisi sino a quel momento, e trovarono il problema molto simile a quello che era stato affrontato in *Mousell Bros.*; eppure, anziché affrontare il problema secondo i principi della responsabilità vicaria, il presidente visconte Caldecote stabilì che:

[il] vero punto della decisione (...) è (...) se una società sia capace di un atto di volontà o di uno stato mentale, così da formare un'intenzione di ingannare o da avere conoscenza della verità o falsità di una affermazione<sup>70</sup>.

Occorre aver in mente la posizione di una società, che è abbastanza diversa da quella di un privato cittadino, persona fisica. Il concetto è stato efficacemente espresso dalle parole di Lord Blackburn in *Pharmaceutical Society v. London and Provincial Supply Association*<sup>71</sup>, allorché sostenne: "Una società può in un certo senso, solo per ragioni sostanziali di protezione della salute pubblica, essere esperta del suo commercio, se impiega amministratori competenti, direttori competenti, e così via. Ma non può essere competente essa stessa. L'entità metafisica, la 'persona' giuridica, la società, non può essere competente". Avendo ciò in mente, io credo che buona parte delle argomentazioni del sig. Carey Evans [l'avvocato della società, n.d.t.] sul punto se possa essere imputata ad una società la conoscenza o l'intenzione dei suoi funzionari viene a cadere, perché, ancorché gli amministratori e i direttori generali di una società siano i suoi rappresentanti, essi sono qualcosa di più. Una società non può agire o parlare o anche solo pensare se non nella misura in cui abbiano fatto, detto o pensato i suoi funzionari<sup>72</sup>.

Allo stesso modo, anche il resto del collegio giudicante non trovò alcuna difficoltà nell'imputare direttamente alla società la volontà dei suoi rappresentanti. Il giudice Hallett sostenne che:

A proposito della responsabilità di una società per danni o reati, una rassegna dei casi mostra, a mio avviso, uno sviluppo nell'attitudine dei tribunali, generato dall'importante ruolo giocato nei tempi moderni dalle società di capitali. All'inizio l'esistenza, e successivamente l'estensione e le condizioni della responsabilità di una formazione di questo tipo era in dubbio, in parte a causa della difficoltà teorica di imputare atti od omissioni illeciti ad una persona fittizia, e questo ha richiesto un gran numero di sentenze perché si chiarisse la posizione. Analogamente, la responsabilità di una società per reati era un tempo oggetto di dubbio, in parte a causa della difficoltà teorica di imputare una volontà penalmente rilevante ad una persona fittizia, ed in parte a causa di difficoltà tecniche nella procedura. La procedura ha ricevuto attenzione da parte del legislatore, per esempio, nella sez. 33 del *Criminal Justice Act, 1925*, e la difficoltà teorica di imputare una volontà penalmente rilevante non è più sentita come insormontabile<sup>73</sup>.

---

<sup>69</sup> *Defence (General) Regulations 1939*, reg. 82 (1): "If, with intent to deceive, any person (a) .... for the purposes of any of these regulations or of any order, .... made under any of these regulations; (c) produces, furnishes, sends or otherwise makes use of, for the purposes aforesaid, any book, account, estimate, return, declaration, or other document which is false in a material particular; he shall be guilty of an offence ...." (2.) "If, in furnishing any information for the purposes .... of any order .... made under any of these regulations, any person makes any statement which he knows to be false in a material particular, .... he shall be guilty of an offence ...."

<sup>70</sup> Visconte Caldecote, a 151

<sup>71</sup> (1880) 5 A. C. 857, 870.

<sup>72</sup> Visconte Caldecote, a 154-156

<sup>73</sup> Hallett, a 157

Quest'ultima osservazione è sorprendente, se si considera il fatto che, fino a quel momento, nessun tribunale aveva mai considerato la possibilità di imputare una volontà penalmente rilevante ad una società. Pochi mesi dopo, l'orientamento espresso nella sentenza *D.P.P. v Kent & Sussex Contractors Ltd.* venne confermato dalla *Court of Appeal*.

B) *R. v I.C.R. Haulage Co Ltd*<sup>74</sup>

Questo caso riguardava una truffa, reato di *common law*, che senza dubbio richiedeva e richiede il dolo per la sua commissione. La società operava nel settore dei trasporti ed aveva stipulato un contratto con una società chiamata Rice & Sons Ltd., per fornire e consegnare macerie e breccione. L'accusa sostenne che gli imputati, che includevano la società, un amministratore, due autisti e due dipendenti di Rice & Sons Ltd. avevano fatturato più materiale di quanto ne avessero in effetti consegnato. In appello, il giudice Stable approvò il ragionamento di *Kent & Sussex* e, in conclusione della motivazione, disse:

Noi non intendiamo sostenere che in qualsiasi caso in cui il rappresentante di una società di capitali commetta un reato agendo nell'ambito delle sue mansioni la società debba automaticamente ritenersi responsabile. (...) Se in un particolare caso vi sono prove sufficienti per una giuria che l'atto penalmente rilevante di un suo agente, comprensivo del suo stato mentale, intenzione, conoscenza o rappresentazione mentale è l'atto della società, (...) la decisione della giuria dovrà allora dipendere dalla natura dell'accusa, dalla posizione dell'agente o funzionario e dalle altre circostanze del caso concreto<sup>75</sup>.

In quel caso particolare, poi, non era stato problematico riconoscere che l'atto del sig. Robarts, l'amministratore, fosse atto della società, perché la stessa era una sorta di *one man band*, dove il sig. Robarts possedeva tutte le azioni tranne una (di sua moglie) e assumeva tutte le decisioni.

C) *Moore v I Bresler Ltd*<sup>76</sup>

Anche questa sentenza fu decisa dal visconte Caldecote. I fatti di causa hanno dell'eccezionale: il segretario<sup>77</sup> della società imputata, che era anche il direttore generale dell'agenzia di Nottingham, d'accordo con il responsabile delle vendite di quella sede, vendette alcune borsette della società e trattenne per sé il ricavato, con l'intenzione di frodare la società

---

<sup>74</sup> [1944] K.B. 551

<sup>75</sup> A 39, 40

<sup>76</sup> [1944] 2 K.B. 515

<sup>77</sup> *Secretary of the company*: si tratta di un ruolo nell'alta amministrazione, con compiti, da un lato, di rappresentanza della società e, dall'altro di verificare la conformità a legge dell'agire del CdA

stessa. Il segretario, che teneva i conti, e il responsabile delle vendite produssero documenti falsi per nascondere la loro truffa. Le dichiarazioni fiscali, basate su questi documenti, conseguentemente, erano false, ed erano state prodotte con l'intenzione di ingannare. Questa condotta era prevista come reato dalla sezione 35 del *Finance (No. 2) Act 1940*. La società e i due dipendenti furono accusati di questo reato e, in primo grado, condannati. La società venne assolta in appello sulla base del fatto che le vendite non erano state compiute dai dipendenti per conto della società, ma piuttosto in frode alla stessa. In seguito all'appello alla corte di King's Bench, venne ripristinata anche la condanna della società, sulla base del fatto che i dipendenti stavano agendo nell'ambito delle loro mansioni nel compiere vendite e tenere i conti, e che il fatto che essi stessero agendo per truffare la società non escludeva la responsabilità della società stessa per i loro atti. Per il visconte Caldecote:

Questi due uomini erano rappresentanti importanti della società e, quando facevano affermazioni e tenevano i conti, come nel caso in esame, essi chiaramente facevano affermazioni e tenevano i conti come funzionari della società, e proprio quei funzionari che avrebbero dovuto tenere i conti. I loro atti, pertanto (...) erano gli atti della società<sup>78</sup>.

La sentenza fu autorevolmente criticata, non tanto per il risultato finale di condannare una società per un reato da essa subito, più che perpetrato, ma per l'indebita estensione del novero dei dipendenti di una società che potessero essere considerati mente e volontà direttrice della stessa. Secondo Welsh, questo ampliamento "può sostenersi che dia luogo ad una indebita estensione della responsabilità penale di una società sfumando la distinzione legale tra gli agenti di una società e la persona giuridica"<sup>79</sup>.

Questi tre casi, come si è detto, segnano la comparsa della dottrina dell'identificazione, in base alla quale l'atto di un funzionario della società può considerarsi come atto della società. La formulazione più ortodossa della dottrina, però, deve ricercarsi altrove, in una sentenza civile molto precedente: *Lennard's Carrying Co Ltd v Asiatic Petroleum Co Ltd*<sup>80</sup>.

### ***3.2. Lennard's Carrying Company, Limited v Asiatic Petroleum Company Limited***

L'Edward Dawson era una maestosa nave petroliera a vapore, con propulsione ad elica, costruita nel 1890. Essa era di proprietà della Lennard's Carrying Company. I direttori della società

---

<sup>78</sup> Visconte Caldecote, a 516

<sup>79</sup> WELSH in 62 L.Q.R. 345., cit. in YAROSKY, *The Criminal Liability of Corporations*, in McGill Law Journal, 10, 2, pagg. 142 e ss.

<sup>80</sup> [1915] A.C. 705

appellante erano un'altra società, John M. Lennard & Sons, Limited, e l'amministratore di questa era John M. Lennard, che era il direttore operativo registrato della nave.

A termini di un contratto del 23 Febbraio 1911, la nave era stata noleggiata alla Anglo-Saxon Petroleum Company. L'affare, tuttavia, risultò pessimo per questi ultimi: già nel primo viaggio della nave attraverso il Mediterraneo le caldaie diedero un'infinità di problemi, tanto da spingere il capitano ad inviare diverse lettere di protesta alla Lennard's perché la nave venisse riparata e portata in adeguato stato di funzionamento. La Lennard's ordinò nuove caldaie, che sarebbero arrivate per novembre del 1911, e nel frattempo, dopo che in giugno la nave era tornata nel porto del Tamigi, le caldaie vennero esaminate dal capomastro della costruzione caldaie, il signor Clarke, che diresse poi i lavori di riparazione delle caldaie stesse. Clarke tuttavia non era stato avvisato né da Lennard né da nessun altro di quali fossero stati i problemi riscontrati, e perciò i lavori si limitarono alla riparazione delle perdite individuate da Clarke. Gli impianti comunque avrebbero necessitato l'integrale sostituzione: la normale vita di una caldaia, se ben mantenuta, oscilla tra i sedici e i diciott'anni e la normale vita di un impianto di tubazioni circa dieci.

La nave successivamente viaggiò sino a New York, e da lì a Novorossisk, via Barcellona, e per tutto questo tempo i problemi con le caldaie continuarono ed anzi aumentarono. Il capitano non comunicò nessuno di questi problemi agli appellanti o a Lennard. A Novorossisk si poteva notare un grande accumulo di sale nelle caldaie dovuto alle perdite, e l'equipaggio per due giorni scrostò il sale. Successivamente, la nave imbarcò 2011 tonnellate di benzina, che avrebbero dovuto essere consegnate a Rotterdam per conto della Asiatic Petroleum Company.

L'Edward Dawson non giunse mai a Rotterdam. Prima che avesse raggiunto la Manica le due fornaci centrali erano completamente piene di sale, sì da essere inutilizzabili, ed erano scoppiati due tubi delle caldaie. Poco dopo aver passato Dover il 30 settembre 1911, la nave trovò un forte vento di nord-ovest con il mare grosso. Alle 15:30, il capitano rivolse la prua al vento, considerando pericoloso avvicinarsi alla costa olandese. Alle 23 scoppiò un tubo in una caldaia. Essa dovette essere spenta per riconnettere il tubo, e la nave fu rapidamente trascinata sottovento. Alle 2 le fiamme furono riaccese, ed alle 3 la nave sviluppava tutta la potenza che poteva essere generata dalle fornaci superstiti, ma questa non era sufficiente e la nave continuava ad essere trascinata sottovento. Alle 5:30 del mattino la nave iniziò a sbattere contro l'argine a Botkill, e verso le 7:40 finì per andare in secca nello Scheldt vicino a Flushing. L'arenamento della nave danneggiò così tanto i serbatoi che fuoriuscì una parte del carico di benzina, ed i vapori della benzina fuoriuscita entrando in contatto con le camere di combustione delle caldaie provocarono un'esplosione che cagionò la perdita della nave e del carico.

La Asiatic Petroleum fece causa alla Lennard's Shipping per i danni cagionati dalla perdita del carico, ma quest'ultima società si difese invocando la sezione 502 del *Merchant Shipping Act 1894*, che disponeva: "Il proprietario di una nave d'alto mare britannica, o di parte di essa, non sarà tenuto a risarcire alcuna parte di qualsivoglia perdita o danno che avvenga senza una sua reale colpa o concorso nei seguenti casi: (i.) Allorché i beni, le merci o le altre cose di qualsiasi genere portate o caricate sulla sua nave siano perse o danneggiate a causa di un incendio a bordo della nave".

Era stato ritenuto provato, nei precedenti gradi di giudizio, che J.M. Lennard era in colpa rispetto alla disastrosa serie di eventi avvenuta a cavallo tra il 30 settembre e l'1 ottobre 1911, nel senso che costui non avrebbe potuto non sapere della condizione disastrosa della nave. La questione di diritto che si pose di fronte alla House of Lords, pertanto, era se la colpa di Lennard fosse da ritenere colpa della società. La difesa negò questa possibilità:

anche assumendo che Lennard fosse in colpa, la colpa o concorso dell'amministratore non è colpa o concorso del proprietario. Deve essere una colpa o concorso personale [...] Nel caso di una società le persone responsabili sarebbero il consiglio di amministrazione. C'è una differenza tra il consiglio di amministrazione, che ha la gestione generale ed il controllo della società, ed una persona che il consiglio di amministrazione o l'assemblea dei soci incarichi di compiere una certa classe di atti [...] Lennard aveva sì il controllo supremo della gestione tecnica della nave, ma non era nulla più di un agente della società appellante. Non era l'alter ego della società. Non rappresentava la società in un senso per cui la sua colpa avrebbe dovuto considerarsi colpa della società<sup>81</sup>.

Il visconte Haldane si manifestò contrario a questa ricostruzione, ed enunciò per la prima volta quella che poi divenne nota come "dottrina dell'identificazione":

Signori, una società è un'astrazione. Non ha una mente sua propria più di quanto abbia un corpo suo proprio; la sua volontà attiva e direttiva deve pertanto essere ricercata nella persona di qualcuno che a qualche fine può anche essere chiamato un rappresentante, ma in realtà è la mente e volontà direttrice della società, il vero io e centro di personalità della società. Questa persona può essere sotto la direzione dell'assemblea degli azionisti; può essere lo stesso consiglio di amministrazione, o può essere, come accade in certe società, che vi sia una persona che abbia un'autorità coordinata con quella del consiglio di amministrazione stesso, attribuitagli dallo statuto stesso, e nominato dall'assemblea degli azionisti, e revocabile solo dalla stessa assemblea.

Non è stato sostenuto in aula, né d'altra parte avrebbe potuto essere sostenuto con successo, che la sezione 502 sia formulata in maniera da esentare in ogni caso una società che sia proprietaria di una nave, per il solo fatto che sia una società. La corretta interpretazione della sezione presente deve essere quella per cui la colpa o concorso [in presenza della quale si ha responsabilità] sia la colpa o concorso di qualcuno che non sia un semplice dipendente o agente, per il quale una società debba rispondere sulla base del *respondeat superior*, ma qualcheduno per cui la società sia responsabile perché la sua azione è l'azione della stessa società. Non è sufficiente che la colpa sia quella di un dipendente per esonerare il proprietario, la colpa deve essere tale da non essere quella del proprietario, o una colpa di cui il proprietario sia a

---

<sup>81</sup> Adair Roche, Raeburn e Stranger, a 709



conoscenza; e io condivido l'opinione secondo cui, quando qualcuno evoca questa sezione per scusarsi dalle conseguenze normali del *respondeat superior* egli abbia l'onere di provare ciò<sup>82</sup>.

I giudici ritennero che la posizione rivestita da John Lennard, registrato come gestore della nave nel registro nautico ed attivamente coinvolto nella gestione della stessa nave, lasciasse presumere che lo stesso fosse la mente e volontà direttrice delle società. Lennard avrebbe potuto portare elementi contrari, che impedissero che le sue azioni venissero considerate quali azioni della società<sup>83</sup>. Mancando tali elementi, la Lennard's Shipping venne condannata al pagamento dei danni. Le decisioni del visconte Haldane probabilmente erano state influenzate dalla distinzione tra agenti ed organi presente nel diritto societario tedesco. In Germania, una società di capitali deve nominare uno o più amministratori che sono organi della società e la rappresentano ai fini della legge<sup>84</sup>. La conoscenza di un amministratore, comunque ottenuta, è conoscenza della società. Nei diritti societari inglese e tedesco, la qualifica o meno di "organo" di una certa persona dipende dall'insieme dei poteri che, per legge, può esercitare per conto della società<sup>85</sup>.

Per quanto qualcuno, nella giurisprudenza successiva, dubitò che il visconte Haldane intendesse esprimere una vera "metafisica delle società" sulla base della quale attribuire ad essa le rappresentazioni e volizioni di persone fisiche che operano al suo interno, ma semplicemente che fosse un criterio confinato alla specifica previsione in esame<sup>86</sup>. Cionondimeno, esso venne assunto come principio generale per l'imputazione di responsabilità penale alle società, dapprima nei casi del 1944, sopra esaminati, e quindi, con maggiore consapevolezza, nel 1971 con la sentenza *Tesco Supermarkets Ltd v Natrass*

### **3.3. La sentenza *Tesco Supermarkets Ltd v Natrass***

Questa sentenza, decisa dalla House of Lords nel 1971, stabilì definitivamente che la dottrina dell'identificazione dovesse applicarsi, in linea di principio, a tutti i reati. Con un'affermazione particolarmente rilevante per i reati non bagattellari, dove fosse richiesta la prova di un qualche elemento soggettivo, essa stabilì che la società sarebbe potuta essere condannata se la persona fisica che materialmente aveva agito potesse essere *identificata* con la società.

---

<sup>82</sup> Visconte Haldane, a 713-714

<sup>83</sup> *Idem*, a 713-715

<sup>84</sup> SCHUSTER, *The Principles of German Civil Law*, Oxford, 1907, 39, § 55

<sup>85</sup> PINTO, EVANS, *Corporate criminal liability*, cit., pagg. 44-46

<sup>86</sup> Lord Hoffmann in *Meridian Global Funds Management Asia Ltd V Securities Commission* [1995] 2 A. C. 500

I fatti di causa possono brevemente essere riassunti così: a Northwich, nel supermercato “Tesco” di Witton street, da qualche giorno era stato offerto in vendita il detersivo “Radiant”, confezione gigante, ad un prezzo scontato di due scellini e undici pence anziché tre scellini e undici pence, come pubblicizzato da un cartello esposto in vetrina. L’offerta si applicava solo ad alcune confezioni speciali, note come *flash packs*, che recavano stampato il prezzo scontato. Per fugare ogni dubbio, comunque, le confezioni normali erano state tolte dall’esposizione.

Avvenne che l’offerta riscosse grande successo, e la sera del 25 settembre 1969 i *flash packs* erano finiti. Una commessa riempì l’espositore con le confezioni ordinarie, che riportavano il prezzo normale di tre scellini e undici pence, ed omise di informare di questo il direttore del negozio, John Clement. Costui, d’altra parte, omise di compiere un controllo scrupoloso degli assortimenti del negozio, come sarebbe stato suo compito fare prima di ogni apertura, segnò sul registro pesi e misure “Tutte le offerte speciali OK” e, la mattina del 26 settembre, aprì il negozio. Un pensionato di età avanzata, Thomas Coane, vide il cartello, entrò nel negozio, prese una confezione di detersivo e, alla cassa, dovette pagare tre scellini e undici pence. Venti minuti dopo, l’ispettore dei pesi e delle misure, che aveva raccolto il reclamo sporto da Coane appena terminata la sua spesa, entrò nel negozio e constatò una violazione della sezione 11 (2) del *Trade Descriptions Act 1968*<sup>87</sup>.

Era questo un reato a responsabilità oggettiva, in nulla diverso da quello previsto in *Chuter*, e cent’anni prima sarebbe stato facile affermare direttamente la responsabilità di Tesco Ltd., proprietaria del negozio e titolare dell’esercizio, sulla base della responsabilità vicaria. Nel frattempo, però, era cambiata la sensibilità del legislatore verso la responsabilità oggettiva. Ci si era resi conto che questa aveva portato, in molti casi, alla condanna di chi fosse moralmente irreprensibile; ma d’altra parte si riteneva che costringere la pubblica accusa a provare la colpevolezza fosse un onere troppo gravoso, tale da rendere le leggi inoperanti.

Perciò il Parlamento ha ritenuto necessario impostare un metodo per evitare questa difficoltà. Ma invece di approvare una legge generale a tenore della quale è sempre possibile per l’imputato provare di non aver preso parte al reato e di aver fatto tutto quanto in suo potere per prevenirlo, il Parlamento ha scelto di affrontare il problema caso per caso, ed ha disposto in un numero crescente di casi ed in varie forme che, con riguardo a reati particolari, possa essere una scusante la prova di varie circostanze disculpanti<sup>88</sup>.

---

<sup>87</sup> 11 (2) If any person offering to supply any goods gives, by whatever means, any indication likely to be taken as an indication that the goods are being offered at a price less than that at which they are in fact being offered he shall, subject to the provisions of this Act, be guilty of an offence.

<sup>88</sup> Lord Reid in *Tesco Supermarkets v Natrass* [1972] A.C. 153, a 179

E così, anche nella legge di cui trattava era stata prevista una scusante di applicazione generale, alla sezione 24 (1)<sup>89</sup>:

In tutti i procedimenti per un reato ai sensi della legge presente costituirà una scusante, salva la disposizione della sottosezione (2), per la persona accusata provare -

- (a) che la commissione del reato era stata causata da un errore, o dall'affidamento su una informazione fornitagli, o dall'atto od omissione di una persona differente, o da un caso fortuito, o da qualche altra causa fuori dal suo controllo; e
- (b) che egli aveva preso tutte le precauzioni ragionevoli ed esercitato tutta la diligenza esigibile per evitare la commissione di questo reato da parte di se stesso o di una persona sotto il suo controllo.

La sottosezione (2) richiedeva di notificare, almeno sette giorni prima dell'udienza, alla pubblica accusa il nominativo della "persona differente" o informazioni utili ad identificarla: in ossequio a questa, Tesco indicò come responsabile Clement. In primo grado gli imputati non vennero riconosciuti legittimati a ricorrere alla scusante perché il direttore del negozio non avrebbe dovuto essere ritenuto "persona differente" ai sensi della sezione in esame. Contribuì a questa conclusione la formulazione della sezione 20 della legge in questione, che disponeva:

(1) Laddove un reato previsto dalla legge presente, che sia stato commesso da una società, si provi essere stato commesso con il consenso e la connivenza, o essere attribuibile a negligenza da parte di un amministratore, direttore, segretario od altro simile agente della società, od ogni altra persona che affermasse di agire in una di queste qualifiche, sarà responsabile del reato anche costui assieme alla società e sarà possibile procedere nei suoi confronti e condannarlo di conseguenza...<sup>90</sup>

L'indicazione importante che proveniva da tale sezione era che amministratori, direttori e segretario sarebbero stati da sanzionare *cumulativamente* alla società: questo escludeva a priori che potessero essere "persone differenti" sì che la loro condotta potesse scusare la società.

La corte di Queen's Bench accolse la censura dell'appello presentato da Tesco riferita a questa questione, e ritenne che Clement potesse essere considerato un persona differente<sup>91</sup>:

---

<sup>89</sup> In any proceedings for an offence under this Act shall, subject to subsection(2) of this section, be a defence for the person charged to prove-

(a) that the commission of the offence was due to a mistake or to reliance on information supplied to him or to the act or default of another person, an accident or some other cause beyond his control; and  
(b) that he took all reasonable precautions and exercised all due diligence to avoid the commission of such an offence by himself or any person under his control.

<sup>90</sup> Where an offence under this Act which has been committed by a body corporate is proved to have been committed with the consent and connivance of, or to be attributable to any neglect on the part of, any director, manager, secretary or other similar officer of the body corporate, or any person who was purporting to act in any such capacity, he as well as the body corporate shall be guilty of that offence and shall be liable to be proceeded against and punished accordingly.

<sup>91</sup> [1971] 1 Q.B. 133

È chiaro che in questa ultima sezione la parola “direttore” si riferisce a qualcuno in posizione di dirigere gli affari dell’intera società, e non dovrebbe estendersi a qualcuno nella posizione del gestore [di un negozio], sig. Clement<sup>92</sup>.

Tuttavia, i giudici in questa sede ritennero che fossero state delegate a Clement funzioni di sorveglianza al fine di evitare la commissione del reato *de quo*, e la sua negligenza nell’adempiere a tali funzioni escludeva la possibilità che la società avesse esercitato la diligenza ragionevole, sulla base del principio di delegazione.

Il caso giunse così alla House of Lords<sup>93</sup>. La questione se Clement fosse una persona differente non venne sollevata dalla pubblica accusa, ma venne comunque affrontata dal collegio giudicante, ed ognuno dei membri di questo disse qualcosa di leggermente diverso. Il primo a parlare fu Lord Reid:

Quando il datore di lavoro è una società di capitali, poi, sorgono una serie di domande complicate in una ampia varietà di circostanze, allorché si tratta di decidere quale dei suoi ufficiali o dipendenti debba essere identificato con la società, sì che la sua colpa sia la colpa della società.

Inizierò a considerare la natura della personalità che, con una finzione giuridica, viene attribuita ad una società. Una persona fisica ha una mente che può avere una conoscenza, un’intenzione o essere negligente, ed ha mani per porre in essere le sue intenzioni. Una società non ha nessuna di queste cose: deve agire tramite persone viventi, benché non necessariamente solo una o sempre la stessa. Dopodiché la persona che agisce non sta parlando o agendo per la società. Sta agendo in quanto società e la sua mente, che dirige i suoi atti, è la mente della società. Non si tratta quindi di una società responsabile vicariamente. Egli non sta agendo come dipendente, rappresentante, agente o delegato. Egli è un’incarnazione della società o, potrebbe dirsi, egli sente e parla attraverso la persona della società, all’interno della sua corretta sfera, e la sua mente è la mente della società. Se la mente ha colpa, allora è la colpa della società. È dunque una questione di diritto se, una volta che sono stati accertati i fatti, una persona che faccia una cosa particolare debba essere considerata come la società o semplicemente come dipendente o agente della stessa. In quel caso la responsabilità della società può solo essere vicaria o *ex lege*<sup>94</sup>.

Lord Reid si riferì poi alle sentenze *Lennard e Bolton v Graham*, della quale condivise la vivida metafora, per così dire, antropomorfica della società utilizzata dal giudice Denning<sup>95</sup>, ma non l’uso che era stato fatto della stessa:

---

<sup>92</sup> Giudice Fisher, a 142

<sup>93</sup> [1972] A.C. 173

<sup>94</sup> Lord Reid, a 170

<sup>95</sup> “Una società in molti casi può essere paragonata ad un corpo umano. Ha un cervello e un sistema nervoso che controlla ciò che fa. Ha anche mani che usano gli strumenti ed agiscono in accordo con le istruzioni che giungono dal centro. Alcune delle persone nella società sono meri dipendenti ed agenti, che non sono più di mani che lavorano e non può dirsi che rappresentino la mente o la volontà. Altri sono amministratori e direttori che rappresentano la mente e volontà direttrici della società, e controllano ciò che essa fa. Lo stato mentale di questi direttori è lo stato mentale della società, e viene considerato come tale dalla legge.” Denning, in *H. L. Bolton (Engineering) Co Ltd v T.J. Graham & Sons Ltd* [1957] 1 Q.B. 159

Vi sono stati poi tentativi di applicare le parole di Lord Denning a tutti gli impiegati di una società il cui lavoro è concettuale, o che esercitano qualche discrezionalità gestoria, pur se sotto la direzione degli ufficiali superiori della società. Non credo che Lord Denning volesse riferirsi a costoro. Egli si riferiva solo a coloro che “rappresentano la mente e volontà direttrice della società, e controllano ciò che essa fa”.

Credo che questo sia corretto, per questa ragione. Normalmente il consiglio di amministrazione, l'amministratore delegato e forse altri ufficiali superiori esercitano le funzioni gestorie e parlano ed agiscono come la società. I loro subordinati no. Essi eseguono ordini superiori, non importa se gli viene attribuito qualche margine di discrezionalità. Ma il consiglio di amministrazione può delegare qualche parte delle sue funzioni gestorie e dare al delegato piena discrezionalità per agire indipendentemente dalle istruzioni che possano essergli impartite. Non vedo difficoltà nel sostenere che essi abbiano in questo modo incaricato un delegato simile al loro posto, sì che nell'ambito del suo mandato egli agisce come la società<sup>96</sup>.

In sintesi, Lord Reid sostenne che colui che parla ed agisce come la società sia la società stessa, in senso forte. Questo permette di capire le perplessità dello stesso Lord circa l'uso dell'espressione “alter ego”:

Talvolta è stata usata l'espressione alter ego. Credo sia fuorviante. Quando si tratta di una società, credo che sia fuorviante la parola alter. La persona che parla ed agisce come la società non è alter. Essa è da identificarsi come la società. E invece quando si parla di persone fisiche, nessun'altra persona può essere considerata il suo alter ego. L'altro individuo può essere un suo dipendente, agente, delegato o rappresentante, ma io non conosco di alcun principio o precedente che autorizzi la confusione (nel senso tecnico) di due individui separati<sup>97</sup>.

Le preoccupazioni di Lord Reid sull'uso dell'espressione “alter ego” sembrano essere state esclusive di costui. Gli altri giudici, nelle loro motivazioni, utilizzarono liberamente questa espressione. Ad avviso di Lord Reid, per stabilire chi agisse “come” la società bisognava aver riguardo, primariamente, al consiglio di amministrazione, e la posizione degli altri individui andava valutata in base alle attribuzioni che il consiglio stesso aveva compiuto.

Dopodiché, si espresse Lord Morris. Costui citò la sentenza *Lennard*, e proseguì:

Nella struttura della legge che stiamo ora considerando è presente una indicazione (non necessariamente omnicomprensiva) di coloro che possono impersonificare la “mente e volontà direttrici” della società. La domanda nel caso presente diventa se la società in quanto società abbia preso tutte le precauzioni ragionevoli ed esercitato tutta la dovuta diligenza. I magistrati ritennero questo. I magistrati sostennero che “costoro” cioè la società avesse soddisfatto i requisiti della sezione 24 (1) (b). La ragione per cui la Divisional Court non è riuscita ad accettare questa considerazione è che essi considerarono che la società avesse delegato il suo dovere al gestore del negozio. Essi pensarono che il gestore fosse “la persona a cui gli imputati avevano delegato, con riferimento a quel particolare negozio, il loro dovere di assumere tutte le precauzioni ragionevoli per evitare la commissione di un reato simile”. Per quanto i magistrati avessero ritenuto che la società avesse impostato un sistema efficiente era avvenuto che “qualcuno a cui era stato delegato il dovere di far funzionare il sistema” aveva “mancato di adempiere correttamente”<sup>98</sup>.

---

<sup>96</sup> Lord Reid in *Tesco*, a 171

<sup>97</sup> *Idem*, a 171, 172

<sup>98</sup> Lord Morris, a 179

Ad avviso di Lord Morris, non vi erano state deleghe, e Clement non aveva responsabilità di tipo gestorio:

Egli era, per così dire, un ingranaggio nella macchina che era stata progettata: non aveva il compito di progettare. Nè si trovava in quella che si può chiamare l'area celebrata della società. La società aveva preso tutte le precauzioni ragionevoli ed esercitato tutta la diligenza esigibile per assicurarsi che la macchina potesse funzionare effettivamente e lo facesse, e dopodiché era avvenuto un guasto a causa dell'azione od omissione di una "persona differente" che non deve essere attribuita alla società o considerata come azione od omissione della società stessa<sup>99</sup>.

Il visconte Dilhorne iniziò distinguendo la questione in esame dalla responsabilità vicaria:

Se un reato previsto dalla sezione 11 (2) è commesso da una società, gli atti necessari a costituire il reato devono essere stati commessi da individui nel corso del loro rapporto di lavoro. Qui la domanda non è se la società sia penalmente responsabile, e responsabile per l'atto del suo particolare dipendente, ma se possa fuggire tale responsabilità provando di aver esercitato tutta la diligenza richiesta e di aver preso tutte le ragionevoli precauzioni e che la commissione del reato fosse dovuta all'atto od omissione di un'altra persona. A mio parere, questa è una domanda molto diversa da quella della responsabilità penale di una società per gli atti dei suoi dipendenti<sup>100</sup>.

Dopodiché, per discriminare quali individui possano essere considerati la società, anche Dilhorne citò *Lennard e Bolton*, traendone la conclusione che occorresse valutare caso per caso la struttura della singola società:

Questi passaggi, credo, indicano che occorre determinare in relazione alla specifica società chi sia o chi siano, perché possono ben essere più di uno, coloro che hanno il reale controllo delle operazioni della società, e la risposta che dev'essere data a questa domanda varia da una società all'altra, perché dipende dalla sua organizzazione. A mio parere, la persona che è in reale controllo delle operazioni di una società o di parte di queste e non è responsabile verso un'altra persona nella società per la maniera in cui adempie ai suoi doveri, nel senso che non è sotto il suo comando, non può essere considerata "persona differente" ai sensi delle sezioni 23 e 24 (1) (a)<sup>101</sup>.

Lord Pearson considerò la definizione di "persona differente":

L'opinione dei magistrati secondo cui il sig. Clement non era una "persona differente" - una persona diversa dalla società - mi sembra chiaramente insostenibile. Sarebbe immediatamente ovvio nel caso del proprietario di negozi persona fisica e del gestore di uno dei suoi negozi. È meno ovvio nel caso di una società, che può agire solo tramite i suoi dipendenti o agenti ed ha, in generale nella legge del risarcimento dei danni e talvolta nel diritto penale, responsabilità vicaria per ciò che essi fanno per suo conto. Ma la responsabilità vicaria è molto diversa dall'identificazione. Vi sono alcuni rappresentanti della società che, ad alcuni fini, possono essere identificati con questa, essendo o avendo la sua mente e volontà direttrici, il suo centro ed ego, ed il suo cervello. *Lennard's Carrying Co. Ltd. v. Asiatic Petroleum Co. Ltd.* [1915] A.C. 705, 713; *H. L. Bolton (Engineering) Co. Ltd. v. T. J. Graham & Sons Ltd.* [1957] 1 Q.B. 159,

---

<sup>99</sup> *Idem*, a 181

<sup>100</sup> Visconte Dilhorne, a 185

<sup>101</sup> *Idem*, a 187

171-173; *The Lady Gwendolen* [1965] P. 294 , 343. Il riferimento, nella sezione 20 del *Trade Descriptions Act 1968* a “qualsiasi amministratore, direttore, segretario o simile ufficiale della società” consente una utile indicazione dei gradi degli ufficiali che, a qualche fine, possono essere identificabili con la società, benché in tutti i singoli casi la struttura della società coinvolta debba essere presa in considerazione<sup>102</sup>.

Sarebbe, insomma stato necessario considerare chi, nella specifica struttura societaria, avesse una posizione di “amministrazione o gestione generale” della società: costoro avrebbero dovuto essere considerati come l’ego della società stessa. Chi fosse stato estraneo a queste funzioni, come il sig. Clement, avrebbe dovuto essere considerato “persona differente”. Ultimo giudice a rendere la sua motivazione fu Lord Diplock. Costui descrisse la responsabilità vicaria come un’anomalia.

Una società è un’astrazione. Non è capace di per se stessa di compiere un atto fisico o di avere uno stato mentale. Ma legalmente è una persona capace di esercitare diritti previsti dalla legge ed essere soggetta a responsabilità di legge, il che può comportare di ascriverle non solo gli atti materiali che sono in realtà compiuti da una persona fisica per suo conto, ma anche lo stato mentale con cui quella certa persona compì quei certi atti. Nel diritto civile [...] tramite il diritto della rappresentanza, l’atto materiale e lo stato mentale dell’agente sono legalmente imputati al rappresentato, e se l’agente è una persona fisica non importa se il rappresentato sia a sua volta una persona fisica od una mera astrazione legale. *Qui facit per alium facit per se: qui cogitate per alium cogitate per se*. Ma [...] questo concetto non è generalmente applicabile nel diritto penale. Per costituire un reato, l’atto materiale compiuto da una persona deve, in generale, essere compiuto da questa stessa persona in qualche stato soggettivo rilevante. Salvo che in casi di responsabilità oggettiva, nei quali una legge penale, eccezionalmente, rende il compimento di un atto un reato senza aver riguardo dello stato soggettivo in cui esso è compiuto, la legge penale ritiene una persona responsabile solo dei reati suoi propri. Non riconosce la responsabilità di un rappresentato per gli atti compiuti dal suo agente: e ciò perché non ascrive a costui lo stato mentale del suo agente. *Qui peccat per alium peccat per se* non è una massima del diritto penale<sup>103</sup>.

Nessuna responsabilità per gli atti altrui, dunque. E allora, di nuovo, si poneva il problema di individuare quali persone fossero la società, quali non fossero “altre” rispetto alla società stessa. A parere di Lord Diplock a questo fine avrebbe dovuto aversi riguardo al dato formale:

Signori, una società costituita ai sensi del *Companies Act 1948* deve la sua personalità ed i suoi poteri alla sua costituzione, l’atto costitutivo e lo statuto. L’unico ed ovvio luogo da considerare per conoscere quali persone possano esercitare i poteri della società è la sua costituzione. L’atto costitutivo, se segue la Tabella A, deve indicare che gli affari della società saranno gestiti da amministratori e che essi potranno “esercitare tutti i poteri di detta società” dal momento che la legge non richiede che essi debbano essere esercitati collegialmente. La Tabella A conferisce altresì agli amministratori il diritto di affidare e conferire ad un amministratore delegato taluni dei poteri della società che possono essere esercitati da costoro. Perciò potrebbe anche essere necessario verificare se i direttori abbiano compiuto qualche atto ai sensi della norma citata o di altre simili che consentano l’esercizio coordinato dei poteri della società da parte degli amministratori o comitati degli stessi ed altre persone, come sono frequentemente inclusi negli

---

<sup>102</sup> Lord Pearson, a 190, 191

<sup>103</sup> Lord Diplock, a 198, 199

statuti di società che modifichino o escludano in tutto o in parte le regole previste dalla Tabella A.

A mio parere, pertanto, la domanda: quale persona fisica debba essere trattata ai sensi di legge come la società per quanto riguarda gli atti compiuti nell'esercizio dell'impresa, compresi l'adozione di precauzioni e l'esercizio della diligenza esigibile per evitare la commissione di un reato, deve essere risposta identificando quelle persone fisiche che l'atto costitutivo o lo statuto, o un atto degli amministratori o dei soci in assemblea ai sensi dello statuto, individua per esercitare i poteri della società.

Questo requisito è conforme alla massima classica del visconte Haldane in *Lennard's Carrying Co. Ltd. v. Asiatic Petroleum Co. Ltd.* [1915] A.C. 705 . La legge rilevante in quel caso, per quanto non penale, era *in pari materia*, dal momento che essa forniva una esimente alla responsabilità civile che escludeva il concetto di responsabilità vicaria di un datore di lavoro per gli atti materiali e lo stato psicologico del suo agente.

Negli ultimi anni si è registrata la tendenza ad estrapolare dalla motivazione di Lord Denning in *H. L. Bolton (Engineering) Co. Ltd. v. T. J. Graham & Sons Ltd.* [1957] 1 Q.B. 159 , 172, 173 la sua vivida metafora riguardo il “cervello e sistema nervoso” di una società in contrasto con le sue mani, e di trattare questa dicotomia, e non lo statuto, come test per verificare se una certa persona possa o meno essere legalmente considerata come la società allorché assolva dei doveri che una legge impone sulla società.

Quando questa metafora venne usata per la prima volta, Lord Denning si stava occupando degli atti e delle intenzioni degli amministratori della società, a cui erano stati attribuiti i poteri della società stessa sulla base dello statuto. La decisione in quella sentenza non è un precedente valido ad estendere la classe di persone i cui atti devono essere considerati legalmente come gli atti personali della società stessa, oltre a quelli di coloro che lo statuto, o un atto preso in conformità dello stesso, autorizza ad esercitare i poteri della società. [...]

Signori, possono esservi leggi penali la cui vera interpretazione porti ad ascrivere ad una società la responsabilità penale per gli atti dei dipendenti o agenti che sarebbero esclusi dal test che secondo me è corretto per determinare se una società abbia commesso un reato essa stessa. Il *Trade Descriptions Act 1968*, tuttavia, lungi dal contenere qualche elemento che porti a rifiutare quel test, riconosce, alla sezione 20, la distinzione tra “un amministratore, direttore, segretario o altro ufficiale simile di una società” e le altre persone che sono meramente i suoi dipendenti o agenti. [...]

Le persone fisiche descritte in questa sottosezione corrispondono a quelle che ai sensi dell'atto costitutivo e dello statuto di una società esercitano i poteri della stessa società. Da questo discende che se uno di costoro è colpevole di negligenza nell'esercizio di quei poteri, quella negligenza è della società stessa. Su tale negligenza non si può fare affidamento come “atto od omissione di una persona differente”, sì da garantire alla società una scusante ai sensi della sezione 24 (1), è implicito nella previsione della sezione 20 (1) che una persona nella categoria descritta deve essere colpevole del reato “congiuntamente alla società”. Senza la sezione 20 vi sarebbe stato spazio al dubbio se le persone i cui atti erano legalmente gli atti della società stessa avrebbero dovuto essere considerate responsabili personalmente anche del reato commesso dalla società<sup>104</sup>.

Insomma: che si avesse riguardo al consiglio di amministrazione ed alle sue determinazioni, o all'organizzazione di fatto della società, o al suo atto costitutivo, la House of Lords finì per limitare in maniera molto pesante il numero delle persone che potessero essere ritenute legalmente “la società”. Questo comportò una serie considerevolissima di svantaggi, che nella prossima sezione provvederemo ad analizzare. Nonostante ciò, il modello dell'identificazione rimane ancor oggi il

---

<sup>104</sup> *Idem*, a 199, 201



modello di imputazione residuale per la responsabilità penale di una società, e trova applicazione ovunque non si applichi la responsabilità vicaria o non sia stato previsto un differente meccanismo di ascrizione in una legge scritta.

## 4. Critica del modello dell'identificazione e le nuove leggi

### 4.1. Critiche di *Tesco Supermarkets Ltd. v Natrass*

Un problema fondamentale della dottrina dell'identificazione come modello comune per la responsabilità penale degli enti sta nel fatto che essa è una dottrina speciale sviluppata per ritenere le società responsabili per reati che sono primariamente tesi a sanzionare la condotta di persone fisiche; è un mezzo improvvisato di soddisfare nozioni di colpa individuale. Le nozioni tradizionali di colpevolezza, basate come sono sulla presenza di volontà colpevoli degli attori umani, sono intrinsecamente inadatte a mettere alla prova la colpa di una società. Senza sminuire l'importanza della dottrina dell'identificazione nella fase embrionale dello sviluppo della responsabilità penale degli enti, essa rimane comunque uno degli strumenti legali più ottusi che siano mai emersi da un tribunale<sup>105</sup>.

Queste ed altre feroci critiche dirette contro la dottrina dell'identificazione, così come emersa dalla sentenza *Tesco*, possono essere ben comprese allorché si abbia riguardo ai due svantaggi più macroscopici di tale dottrina:

A. *Solo le decisioni dei più alti dirigenti di una società sono soggette a sanzione.*

Questo ha due conseguenze paradossali, una fisiologica ed una patologica. Quella fisiologica già emerge in *Tesco*: mentre una società di piccole dimensioni potrà andare frequentemente incontro a sanzione, una grande o grandissima società sarà sanzionabile molto più difficilmente. Mentre in una piccola società (si pensi ad una *one man's band*, come I.C.R. Haulage o, se pure di dimensioni più rilevanti, Lennard's) gli atti degli amministratori sono immediatamente eseguiti, senza molti intermedi, ed è più facile che gli stessi siano pertanto effettivamente colpevoli del reato (e quindi anche passibili di sanzione essi stessi: il che eserciterebbe già un sufficiente effetto deterrente), lo stesso non può dirsi di una società di grandi dimensioni come ad esempio *Tesco*. Questo modello dunque può avere un'efficacia deterrente molto limitata verso società di così grandi dimensioni, con la paradossale conseguenza che questo modello "funziona meglio nei casi in cui è meno necessario, e peggio nei casi in cui è più necessario"<sup>106</sup>.

L'altra conseguenza, a livello patologico, è ancora più paradossale: una società con carenze istituzionalizzate che abbiano permesso la commissione di un reato da parte di un soggetto di basso livello nella struttura dirigenziale può evitare la sanzione. Questo problema sarà più evidente allorché si affronterà il caso *Herald of Free Enterprise*.

---

<sup>105</sup> HAINSWORTH, *The Case for Establishing Independent Schemes of Corporate and Individual Fault in the Criminal Law*, The Journal of Criminal Law, Vol 65, Issue 5, 2001, 422

<sup>106</sup> GOBERT, *Corporate Criminal Liability: Four Models of Fault*, Legal Studies (1994) 14: 393, 401

*B. In ogni caso la società è assoggettata a sanzione per le decisioni dei suoi più alti dirigenti.*

Le conseguenze di questo si sono già osservate in *Moore v I Bresler Ltd*: quando qualcuno facente parte della mente e volontà direttive della società agisce indipendentemente dagli altri all'interno della mente e volontà direttiva, contrariamente alle policy della società e per i propri fini, la società dovrebbe ciononostante esserne responsabile.

Una piccola minoranza di commentatori ha suggerito che la House of Lords in *Tesco v Natrass* avesse adottato un approccio troppo stretto alla dottrina dell'identificazione. Per esempio, Cartwright<sup>107</sup> propose che la colpevolezza del direttore del negozio in *Tesco* avrebbe dovuto essere imputata alla società. Egli giustificò questo approccio più ampio sulla base del fatto che un datore di lavoro ha il potere di controllare le azioni dei suoi dipendenti tramite i loro contratti di lavoro. Comunque, l'approccio più ampio, che indulge verso la responsabilità vicaria è inaccettabile, perché rischia di rendere le società responsabili per le azioni dei suoi dipendenti anche quando la mente e volontà direttrici della società non potevano fare nulla per evitarle<sup>108</sup>. È un fatto indiscutibile che la perizia di un certo dipendente non sarà sempre valutabile prima che avvengano incidenti. È pure possibile che gli impiegati non si sottopongano alle procedure di addestramento ragionevoli. Una società potrà anche avere le procedure di colloquio ed assunzione più meticolose e dedicarsi ad addestrare adeguatamente i suoi dipendenti, ma sarebbe comunque possibile per un individuo negligente essere impiegato nella società.

La proposta di Cartwright si fonda su alcune più recenti sentenze, nelle quali è evidente come anche i giudici abbiano ritenuto insoddisfacente il modello dell'identificazione come delineato in *Tesco*, e, pur non volendo apertamente superare quella sentenza, siano arrivati comunque a decisioni inconciliabili con essa. Una di queste sentenze coinvolge la stessa *Tesco*: *Tesco Stores Ltd v Brent LBC*<sup>109</sup>. Il reato consisteva nel vendere videocassette a persone di età inferiore ad anni diciotto, ai sensi del *Video Recordings Act 1984*, ed era prevista anche qui una scusante consistente nel provare che non si avesse conoscenza dell'età del cliente, né vi fossero elementi che facessero pensare che il cliente non avesse l'età richiesta. Il cliente, nel caso di specie, aveva quattordici anni e nessuno sostenne che potesse essere ritenuto un diciottenne.

---

<sup>107</sup> CARTWRIGHT, *Corporate Fault and Consumer Protection: A New Approach for the UK*, 21 *Journal of Consumer Policy* 71.

<sup>108</sup> HAINSWORTH, *The Case for Establishing*, *cit.*, 423

<sup>109</sup> [1993] 1 WLR 1037

La difesa di Tesco tuttavia sostenne che “la società” nell’interpretazione di *Tesco v Natrass*, cioè il consiglio di amministrazione, non avesse alcuna conoscenza dell’età del ragazzo. Lord Staughton sostenne che:

La formulazione della legge presente non traccia alcuna distinzione tra l’imputato ed i soggetti sotto il suo controllo. Il punto è la conoscenza e l’informazione, non la diligenza. È, come ho già sostenuto, assurdo pensare che coloro che amministrano una grande società possano avere qualche conoscenza o qualche informazione sull’età di un casuale acquirente di una videocassetta. È l’impiegato che vende il film alla cassa che può avere conoscenza o dubbio ragionevole. È la sua conoscenza o dubbio che sono rilevanti. Altrimenti, la legge sarebbe completamente inefficace nel caso di una grande società, a meno che per un caso fortuito un giovane cliente fosse noto al consiglio di amministrazione. Eppure il parlamento ha considerato che una società potesse commettere il reato<sup>110</sup>.

Sicché, la sentenza *Tesco* venne distinta e ritenuta non applicabile. Una decisione certo dettata dal buon senso, ma la distinzione basata su diligenza e conoscenza non convinse molti commentatori, che ritennero errata la sentenza<sup>111</sup>. Le stesse preoccupazioni espresse dal giudice Staughton sono poi alla base di quella tendenza, già menzionata sopra e deprecabile, di interpretare molti reati, specie quelli bagattellari, come reati a responsabilità oggettiva. Hainsworth dà conto delle conseguenze perverse di questa tendenza commentando la sentenza *Harrow LBE v Shah*<sup>112</sup>:

La sezione 13 del National Lottery Act 1993 dispone:

- (1) Se un requisito o divieto imposto dai regolamenti emanati ai sensi della sezione 12 è violato in relazione alla promozione di una lotteria che formi parte della National Lottery-
- (b) il promotore della lotteria è colpevole di un reato...

Il signor e la signora Shah possedevano un’edicola a Harrow. Assunsero il sig. Hobday perché li aiutasse nel negozio. Essi avevano nel negozio una macchina per vendere i biglietti della lotteria. Gli Shah si erano assicurati che il sig. Hobday sapesse del divieto di vendere biglietti della lotteria ai soggetti di età inferiore agli anni 16, e che se avesse avuto qualche dubbio sull’età del compratore avrebbe dovuto chiedere un documento d’identità o, se in dubbio, lasciare decidere agli Shah. Inoltre, gli Shah avevano affisso, di loro propria iniziativa, dei cartelli dietro la cassa per ricordare a coloro che stessero servendo il cliente di non vendere a chi non avesse sedici anni. Si sarebbe detto che tenevano tutto sotto controllo. Eppure, il 25 aprile 1998, quando il negozio era gestito dal sig. Hobday, un ragazzo entrò nel negozio e chiese un biglietto della lotteria. Nessuno gli chiese l’età, sembrava infatti che avesse più di sedici anni. Sfortunatamente, non li aveva ancora compiuti. Gli Shah non erano in negozio in quel momento, e comunque non avrebbero potuto fare niente di più per evitare la vendita. Malgrado tutto, essi furono condannati per aver venduto biglietti della lotteria in violazione dei regolamenti della National Lottery. Fecero appello contro la loro condanna, ma essa fu confermata, perché il reato era a responsabilità oggettiva, e non richiedeva alcuna rappresentazione da parte del reo. Bastava il solo compimento dell’atto, e questo requisito era

---

<sup>110</sup> Staughton, a 1042

<sup>111</sup> SMITH, *Casnote on Tesco v Brent*, 1993, *Criminal Law Review*, 624–626; WELLS, *A quiet revolution in corporate liability for crime*, 1995, *New Law Journal*, 145, 1326–1327

<sup>112</sup> [1999] 3 All ER 302

soddisfatto sulla base della dottrina dell'interpretazione estensiva, dal momento che il sig. Hobday aveva agito come rappresentante degli Shah nella vendita del biglietto al minore.

In *Shah*, la Divisional Court riconobbe il principio in base al quale “si presume che la colpevolezza sia inclusa tra gli elementi del reato in questione”. Gli imputati generalmente si ritengono responsabili solo sulla base di loro azioni volontarie; sulla base della concezione della libera scelta come elemento necessario della colpevolezza. Di fatto, tuttavia, in considerazione dei cinque fattori individuati da Lord Scarman in *Gammon (Hong Kong) Ltd v Attorney-General of Hong Kong*<sup>113</sup> per concludere che il legislatore avesse inteso il reato come di responsabilità oggettiva, la corte ritenne che vi fossero elementi sufficienti a vincere la presunzione. In particolare, il giudice Mitchell sembrò influenzato da quanto sostenuto dalla pubblica accusa circa il fatto che, in primo luogo, l'illecito non avesse carattere “veramente penale” e, in seconda battuta, che la configurazione del reato come di responsabilità oggettiva avrebbe incoraggiato una maggior vigilanza nella prevenzione della vendita di biglietti a coloro che non avessero l'età prescritta. Nessuno di questi fattori dovrebbe essere sufficiente per giustificare la configurazione del reato come di responsabilità oggettiva.

La distinzione tra reati regolamentari e illeciti veramente penali era stata introdotta dal giudice Wright in *Sherras v De Rutzen*<sup>114</sup>, ed in seguito era stata citata con approvazione da Lord Scarman nella House of Lords in *Wings Ltd v Ellis*<sup>115</sup>. In *Shah*, Mitchell decise che “al loro reato non si accompagna alcun tipo di stigma” sulla base del suo carattere regolamentare. Questo è discutibile. La legge penale non compie nessuna distinzione tipologica tra “veri” reati e reati regolamentari. È improbabile che gli Shah si compiaceressero di questa particolare macchia sulla loro reputazione. Ed è incontrovertibile che quella condanna sarebbe finita su una fedina penale, e avrebbe formato parte dei loro precedenti a tutti i successivi processi penali, e probabilmente sarebbe stata considerata in ogni futura condanna che essi avrebbero potuto ricevere. Inoltre, molti dei reati che sono stati etichettati come non veramente penali sono punibili con sentenze di tipo detentivo in caso di imputati persone fisiche. Si tratta, insomma, di una distinzione senza differenze. Né sembra corretto dire che ritenere persone fisiche o giuridiche responsabili per atti che non sarebbero stati in grado di prevenire incoraggi una maggior vigilanza nella prevenzione di tali reati. Può essere che altri esercenti, sentendo l'esperienza degli Shah, siano particolarmente prudenti nell'evitare la commissione di questo reato. Questo è inutile, comunque, se già essi adottavano tutte le misure ragionevoli per evitare la commissione di questi reati. Per coloro che non adottavano tutte le misure necessarie, le pene imposte su coloro che commettono il reato con colpa dovrebbero essere sufficienti ad incitarli a cambiare le loro procedure. La seconda giustificazione della decisione in *Shah* è dunque basata su un errore concettuale.

Si può anche ammettere che se la Divisional Court avesse sostenuto che solo una violazione consapevole dei regolamenti della National Lottery desse origine a responsabilità penale non sarebbe stato possibile stabilire la colpevolezza delle società in molti casi, dal momento che nessun membro del consiglio di amministrazione avrebbe saputo della presenza di quel particolare cliente, men che meno formarsi un'opinione sulla sua età. Nel caso di strutture commerciali e societarie diffuse, dove cioè la mente e volontà direttiva della società non è coinvolta in decisioni assunte al livello base della società, un requisito di colpevolezza all'interno di un reato lo priva di gran parte della sua portata. Questo fattore, per quanto non fosse stato enunciato nella sentenza *Shah*, non deve essere stato lontano dalle menti dei Lord. Eppure, il dilemma con cui si confrontò la Divisional Court è ampiamente evitabile; se, nei

---

<sup>113</sup> [1985] AC 1 at 14. I fattori sono: (1) Deve presumersi che sia necessaria prova della colpevolezza; (2) Che questa presunzione sia particolarmente forte nel caso di illeciti “veramente penali”, all'opposto di quelli regolamentari; (3) Che la presunzione si applichi ai reati previsti da leggi scritte e possa essere vinta solo se ciò è espressamente previsto o è necessario per l'applicazione della legge; (4) La sola situazione in cui questa presunzione possa essere vinta è quella in cui la legge si occupa di questioni di interesse sociale. (5) Anche quando una legge si occupi di questioni di interesse sociale, la presunzione di necessaria prova della colpevolezza permane a meno che si possa mostrare che la previsione di responsabilità oggettiva sia efficace per promuovere l'oggetto della legge incoraggiando una maggior vigilanza per prevenire la commissione dell'atto proibito.

<sup>114</sup> [1895] 1 QB 918

<sup>115</sup> [1984] 3 All ER 577

nuovi reati previsti in leggi scritte, fossero creati diversi schemi di colpa per le persone fisiche e giuridiche, i confini della responsabilità potrebbero essere descritti appropriatamente rispetto ad entrambi<sup>116</sup>.

Nonostante questa situazione, la problematica della responsabilità penale delle società non venne più affrontata fino ai primi anni '90. Uno studio sulla responsabilità delle società venne pubblicato nel 1972, ma non ebbe altri sviluppi<sup>117</sup>. E anche quando si tentò di progettare un codice penale, negli anni '80, le norme relative alla responsabilità delle società non andarono mai oltre a quanto già emerso in giurisprudenza<sup>118</sup>. Ciò può essere spiegato sulla base di due fattori: la scarsa importanza simbolica e sociale della responsabilità delle società al tempo e una concezione di responsabilità ancora basata sui principi di colpevolezza soggettivi, rispetto alla quale sarebbe risultata incongrua un'estensione della responsabilità delle società per reati gravi<sup>119</sup>. Entrambe queste condizioni mutarono dopo il disastro navale di Zeebrugge.

#### **4.2. Il caso *Herald of Free Enterprise***

Il 6 marzo 1987 la nave traghetto *Herald Of Free Enterprise*, di proprietà della *Townsend Car Ferries* (controllata dalla *Peninsular and Oriental Steam Navigation Company Limited*), salpò dal porto di Zeebrugge, diretta verso Dover<sup>120</sup>. Vi erano a bordo circa 459 passeggeri e 80 membri dell'equipaggio, oltre a 131 veicoli di vario tipo. Meno di mezz'ora dopo la sua partenza, la nave era capovolta. Causa immediata di ciò fu la partenza della nave con i portelloni aperti. Il sig. Mark Victor Stanley, assistente nostromo, aveva aperto i portelloni all'arrivo a Zeebrugge. In seguito, egli era stato mandato a riposare dal nostromo, Ayling, ed, addormentatosi nella sua cabina, non sentì la chiamata "posti di manovra" e si svegliò solo quando il rovesciarsi della nave lo scaraventò fuori dalla cuccetta. In sede di indagine, Stanley riconobbe sinceramente la sua negligenza nell'aver mancato di chiudere il portellone. Il rovesciamento della nave comportò l'allagamento della stessa,

---

<sup>116</sup> HAINSWORTH, *The Case for Establishing, cit.*, 425-427

<sup>117</sup> LAW COMMISSION, *Law Commission W.P. 44*, 1972

<sup>118</sup> LAW COMMISSION, L.C. Report 177, *A Criminal Code for England and Wales* (1989), Draft Criminal Case, clauses 29-30.

<sup>119</sup> WELLS, *The Law Commission report on involuntary manslaughter: the corporate manslaughter proposals: pragmatism, paradox and peninsularity*, Crim. L.R. 1996, Aug, 545-553

<sup>120</sup> DEPARTMENT OF TRANSPORT, *MV Herald of Free Enterprise - Report of Court No. 8074 - Formal Investigation*, 1987, §§1.1, 3.1

e nell'incidente perirono non meno di 150 passeggeri e 38 membri dell'equipaggio. Si trattò del peggior disastro navale britannico in tempo di pace dall'affondamento del Titanic.

Tre giorni dopo il disastro, iniziò una procedura formale di indagine condotta dal giudice Sheen, i cui risultati sono esposti nel c.d. *Sheen Report*. Una volta ricostruite le cause immediate del disastro, l'attenzione dell'inquirente si spostò sulle seguenti due domande: perché non era stata notata l'assenza del sig. Stanley dal suo posto di manovra? Perché non era stato implementato un sistema infallibile per assicurarsi che la chiusura del portellone avvenisse comunque, malgrado le eventuali mancanze del personale?

L'inquirente, dapprima, riscontrò una serie di negligenze da parte del capitano e degli ufficiali, consistenti nell'aver mancato di verificare diligentemente se l'assistente nostromo fosse nella sua postazione e nell'aver mancato di impartire ordini sufficientemente chiari e precisi<sup>121</sup>. Successivamente, passò ad indagare la situazione della società Townsend, e ritenne quale conclusione inevitabile che "le deficienze sottostanti o cardinali" fossero da ricercarsi ai più alti livelli dirigenziali:

Il consiglio di amministrazione non comprese la sua responsabilità per la gestione sicura delle navi. Essi non si posero mai la domanda: quali ordini devono essere impartiti per la sicurezza delle nostre navi?

Tutti coloro che si occupassero della gestione, dai membri del Consiglio di Amministrazione fino ai ultimi supervisori, erano colpevoli di quella che potrebbe essere chiamata responsabilità condivisa per mancanza di gestione. Da capo a piedi, la persona giuridica era ammorbata dalla malattia della sciatteria<sup>122</sup>.

L'inquirente notò come punto critico che la società era gestita da persone di scarsa competenza, ed ignorava ripetutamente e deliberatamente le lamentele degli ufficiali di bordo circa il sovraccarico delle navi, la mancanza di una spia dell'apertura dei portelloni ed altri problemi tecnici. Oltre a ciò, mancavano istruzioni sulla chiusura del portellone nei regolamenti della società per la gestione della nave. Come risultato di tutto questo, era già accaduto in passato che altre navi della società salpassero con il portellone aperto.

In un primo processo celebrato, si riconobbe la possibilità che una società potesse rispondere di omicidio colposo (*manslaughter*). Per quanto si constatò che fino a quel momento non vi era stata alcuna condanna di una società per omicidio colposo, il giudice concluse che, allo stato corrente del diritto, non vi era alcuna difficoltà concettuale nell'attribuire un simile reato alla società<sup>123</sup>. L'ormai risalente sentenza *Cory Bros* venne ritenuta superata già alla luce delle sentenze del 1944, e poi

---

<sup>121</sup> *Ibidem*, §§ 10-13

<sup>122</sup> *Ibidem*, §14

<sup>123</sup> *R. v P & O European Ferries (Dover) Ltd.* [1991], 93 Cr. App. R. 72

anche in virtù di *Tesco v Natrass*<sup>124</sup>. Allo stato della legge, se fosse stato provato che “una persona che sia la personificazione della società ed agisca per gli scopi della società” avesse compiuto “l’atto o l’omissione che abbia causato la morte, la società e la persona” avrebbero potuto “essere ritenuti colpevoli di omicidio colposo”<sup>125</sup>.

Eppure, il processo contro P & O European Ferries (Dover) Ltd si chiuse senza condanne, dal momento che, secondo le istruzioni che il giudice Turner impartì alla giuria, legalmente parlando, non vi erano prove sufficienti per condannare correttamente sei degli otto imputati, compresa la società, di omicidio colposo<sup>126</sup>. Il fondamento principale di questa decisione fu che, per la condanna della società, sarebbe stato necessario che uno degli imputati persona fisica che potesse essere identificato con la società potesse essere ritenuto egli stesso colpevole di omicidio. Dal momento che le prove non erano sufficienti a condannare nessuno di costoro, la società avrebbe dovuto essere mandata assolta.

Perché si potesse condannare qualcuno di costoro, secondo gli standard di colpevolezza vigenti al momento del processo, sarebbe stato necessario che l’accusa avesse provato “non solo una o più delle colpe allegate contro di essi nell’*indictment*, ma che - e questo è il nocciolo della situazione presente - queste colpe fossero il risultato di imprudenza da parte di ciascun imputato, nel senso ora approvato legalmente, ossia che essi non considerarono un rischio serio ed ovvio che la nave potesse salpare con i portelloni aperti [...] e capovolgersi, in circostanze ignote alla gestione della nave, o, in alternativa, che se era stato considerato il rischio, ciononostante esso è stato ignorato da ciascun imputato”<sup>127</sup>.

Mancavano, tuttavia, prove sufficienti per sostenere che il rischio che la nave salpasse con il portellone aperto fosse “ovvio”, ossia che esso sarebbe stato percepito come ovvio dal prudente capitano o marinaio o simili<sup>128</sup>. Turner rifiutò l’argomento portato avanti dall’accusa, che mirava ad equiparare la ovvietà con la prevedibilità, e che avrebbe consentito alla giuria di inferire l’ovvietà del rischio dalla constatazione che il sistema di sicurezza era insoddisfacente e che questo difetto aveva permesso che avvenisse l’evento finale<sup>129</sup>. Sarebbe invece stato necessario mostrare che il rischio era ovvio, nel senso che esso sarebbe concretamente stato percepito da una persona

---

<sup>124</sup> Turner, a 76-84

<sup>125</sup> *Idem*, a 88, 89

<sup>126</sup> *Stanley and others* 19 October 1990 (CCC No 900160) non riportato, transcript pag 13

<sup>127</sup> *Ibidem*, pp 9E-10B.

<sup>128</sup> *Ibidem*, a pag 18F.

<sup>129</sup> *Ibidem*, a pag 8A.



ragionevolmente prudente nella posizione dell'imputato, sì che potesse dirsi che la percezione del rischio di quest'ultimo era seriamente carente se comparata a quella di una persona ragionevolmente prudente che si occupasse dello stesso tipo di attività di cui si occupava l'imputato<sup>130</sup>.

Ebbene, la testimonianza di un gran numero di capitani di nave rivelò che agli occhi di costoro non appariva la presenza di alcun rischio, men che meno un rischio ovvio. Per quanto le precauzioni di altre società di trasporto fossero differenti, i capitani di queste navi differenti non videro alcun rischio ovvio nelle procedure seguite dalla Townsend Ferries<sup>131</sup>. Per queste ragioni cadde l'accusa contro la società, malgrado le constatazioni esposte nello *Sheen Report*; ciò non mancò di suscitare veementi critiche<sup>132</sup>.

Questa decisione evidenziò le principali difficoltà che dovevano essere superate per poter condannare una società, e cioè che la condotta incriminata doveva essere tenuta da coloro che avrebbero potuto essere identificati come la società stessa: e non essendovi nell'organizzazione della società incriminata un singolo individuo responsabile per le questioni relative alla sicurezza, era praticamente impossibile identificare chi fosse la "mente direttrice" per le cui mancanze la società avrebbe dovuto essere ritenuta responsabile<sup>133</sup>.

Nel 1996 il resoconto della Law Commission "Legislating the Criminal Code: Involuntary Manslaughter" (Law Com 237) incluse alcune proposte per un nuovo reato di *corporate killing* che avrebbe agito come norma a sé stante per i processi contro le società. Il reato era stato progettato espressamente per rispondere a casi come quello della *P&O Ferries*:

Se circostanze come questa dovessero accadere ancora, riteniamo che sarebbe probabilmente possibile per una giuria concludere che, anche se la causa immediata della morte fosse stata la condotta dell'assistente nostromo, dell'ufficiale capo o di entrambi, un'altra delle cause era stata la mancata progettazione, da parte della società, di un sistema di gestione delle navi sicuro; e

---

<sup>130</sup> *Ibidem*, a pag 24B–D

<sup>131</sup> *Ibid*, a pag 17D–F.

<sup>132</sup> Si veda, ad esempio, BURLLES, "The Criminal Liability of Corporations" (1991) 141 NLJ 609: "vi fu una protesta immediata, si richiesero riforme, vennero fatte accuse di incompetenza e il problema venne lasciato radicare nella condizione più insalubre. Sembrò ai più che non fosse stata fatta giustizia." COLVIN, in "Corporate Personality and Criminal Liability" (1995) 6 Crim LF 1, 18, scrive: "Vi è un enorme abisso tra la condanna morale di *P & O European Ferries* da parte dell'inchiesta ufficiale e la posizione giuridica della società... La struttura del diritto della responsabilità delle società impedì un'inchiesta negli aspetti della organizzazione societaria che formavano la base della condanna morale". Si vedano anche le critiche riportate in "Pressure renewed to reform liability", *The Times* 20 Ottobre 1990, p 2; e WELLS, *Corporations and Criminal Responsibility* (1993) pp 69–72.

<sup>133</sup> LAW COMMISSION, *L. C. Report 237* (1996)

che questa mancanza era ben al di sotto di ciò che si poteva ragionevolmente esigere. In queste circostanze la società potrebbe essere condannata per il nuovo reato<sup>134</sup>.

Il resoconto della Law Commission, comprensivo delle sue proposte sul *corporate killing*, ha fornito le basi per il successivo documento di consultazione del Governo nel 2000 “Reforming the Law on Involuntary Manslaughter: the Government’s Proposals”<sup>135</sup>. Una bozza del *Corporate Manslaughter Bill* venne pubblicata nel marzo del 2003<sup>136</sup>. Questo documento replicava le proposte della Law Commission, con qualche modifica, compresa l’applicabilità del nuovo reato ad enti di diritto pubblico. La bozza passò lo scrutinio del comitato per gli Affari Interni, il Lavoro e la Previdenza presso la House of Commons in quell’autunno. Il resoconto del comitato venne pubblicato nel dicembre 2005<sup>137</sup> ed il Governo rispose nel marzo 2006<sup>138</sup>. La bozza comparve in discussione alla House of Common per la prima volta il 20 luglio 2006<sup>139</sup> e, dopo numerosi emendamenti e votazioni, ebbe finalmente l’assenso regio il 26 luglio 2007, ed entrò in vigore il 6 aprile 2008.

#### 4.3. Le proteste dell’OCSE e il *Bribery Act*

L’origine del *Bribery Act 2010* è da ricercarsi, piuttosto che in un evento traumatico, nell’esigenza di adempiere ad un trattato internazionale. Fino alla fine degli anni ’90, la legge britannica anticorruzione era trascurata e stagnante<sup>140</sup>. Essa consisteva di reati di *common law*<sup>141</sup> e

---

<sup>134</sup> *Ibidem*, § 8.50, pag. 113

<sup>135</sup> HOME OFFICE, *Reforming the Law on Involuntary Manslaughter: the Government’s Proposals*, Maggio 2000

<sup>136</sup> HOME OFFICE, *Corporate manslaughter: the Government’s draft bill for reform*, CM 6497, 23 Marzo 2003

<sup>137</sup> HOUSE OF COMMONS - HOME AFFAIRS AND WORK AND PENSIONS COMMITTEES, *Draft Corporate Manslaughter Bill First Joint Report of Session 2005–06 HC 540 I-III*, 12 Dicembre 2005

<sup>138</sup> HOME OFFICE, *Draft Corporate Manslaughter Bill. The Government Reply to the First Joint Report from the Home Affairs and Work and Pensions Committees Session 2005-06 HC540-I*. Cm 6755, Marzo 2006

<sup>139</sup> [https://www.publications.parliament.uk/pa/pabills/200607/corporate\\_manslaughter\\_and\\_corporate\\_homicide.htm](https://www.publications.parliament.uk/pa/pabills/200607/corporate_manslaughter_and_corporate_homicide.htm)

<sup>140</sup> ALLDRIDGE, *The U.K. Bribery Act: “The Caffeinated Younger Sibling of the FCPA”*, Ohio State Law Journal, Vol. 73:5, pagg. 1181-1216

<sup>141</sup>Ad esempio: la corruzione (spingere un pubblico ufficiale ad agire in modo contrario ai suoi doveri, o ad assolvere agli stessi in modo non imparziale; cfr. Law Commission, *Reforming Bribery*, 2008, H.C. 928); il ricatto (da parte del pubblico ufficiale; fino al 1968 noto come estorsione *ex virtute officii*; cfr. Theft Act 1968); abuso nel pubblico ufficio.

sporadiche leggi scritte, più o meno generali<sup>142</sup>. Vi erano pochi processi, meno di dieci per anno, e molte accuse alternative<sup>143</sup>, sicché non vi era neppure una vera spinta al cambiamento. Fu la globalizzazione, veicolata dalla liberalizzazione dei mercati e dalla maggior facilità di comunicazione a fare la differenza: la richiesta di una concorrenza trasparente nei mercati globali ha provocato l'uscita dall'oscurità della legge anticorruzione per collocarla sotto i riflettori del palcoscenico giuridico mondiale.

A partire dall'elezione di Blair nel maggio 1997, un gran numero di fattori ha richiesto la riforma della legge anticorruzione britannica. Anzitutto, la legge esistente era datata. In secondo luogo, il governo era salito al potere scagliandosi contro l'immoralità della precedente amministrazione, durante la quale il numero di scandali fu tale da costringere l'allora primo ministro John Major a dimettersi dal ruolo di *leader* del partito conservatore. In particolare, lo scandalo "cash for questions" aveva posto il problema della corruzione dei parlamentari: il quotidiano *Guardian* aveva pubblicato la notizia della corruzione, da parte di un'agenzia di *lobbying*, di due membri del Parlamento affinché costoro ponessero domande in aula a beneficio di un cliente dell'agenzia stessa<sup>144</sup>. A prescindere dalla veridicità delle accuse, la risonanza della notizia pose la necessità di adottare qualche misura per reprimere la corruzione dei parlamentari, che pure erano stati ritenuti non appartenere alle categorie di pubblico ufficiale o agente<sup>145</sup>. In terzo luogo, ci si accorse che il testo della legge era eccessivamente oscuro, lasciando troppo all'interpretazione della giuria il significato della locuzione "in modo corrotto", che qualificava la ricezione del denaro<sup>146</sup>. In quarto luogo, la "presunzione di corruzione" prevista dal *Prevention of Corruption Act 1916*<sup>147</sup> mal si sposava con la presunzione di innocenza ex art. 6(2) CEDU, divenuto legge del regno unito con il *Human Rights Act 1998*. Altri problemi potevano rilevarsi a livello procedurale: vi sono infatti gruppi di reati la cui repressione si ritiene tanto sensibile da richiedere l'autorizzazione di un alto ufficiale, sia esso l'Attorney-General (A-G), il Director of Public

---

<sup>142</sup> Si spazia dal Sale of Offices Act 1551, 5 & 6 Edw. 6, c. 16, sino al Prevention of Corruption Act 1916, 6 & 7 Geo. 5, c. 64 e al Honours (Prevention of Abuses) Act 1925, 15 & 16 Geo. 5, c. 72

<sup>143</sup> Si ricadeva infatti nella *conspiracy to defraud*; cfr. ALLDRIDGE, *The U.K. Bribery Act, cit.*, 1183

<sup>144</sup> DOIG, 'Cash for Questions': *Parliament's Response to the Offence that Dare Not Speak its Name*, 51 Parliamentary Aff. 36, 42-43, 46 (1998)

<sup>145</sup> BRADLEY, *Parliamentary Privilege and the Common Law of Corruption: R v. Greenway and Others*, 24 Commonw. L. Bull. 1317, 1318 (1998)

<sup>146</sup> Così nel Public Bodies Corrupt Practices Act 1889, 52 & 53 Vict., c. 69; si veda quanto sostenuto dal giudice Silber in *Oral Evidence Taken Before the Joint Committee on the Draft Corruption Bill on Tuesday 10 June 2003*, 2002-3 PARL. (2003)

<sup>147</sup> Il Prevention of Corruption Act 1916 infatti prevedeva che spettasse al pubblico ufficiale che aveva ricevuto il dono l'onere di provare che lo stesso non era stato ricevuto in modo corrotto.

Prosecutions (DPP) o il Director of the Serious Fraud Office. L'Attorney-General è un politico, membro di un partito, che occupa un seggio in una delle camere e ivi risponde per il servizio di prosecuzione dei reati. La corruzione era uno dei reati la cui repressione richiedeva il consenso dell'Attorney-General<sup>148</sup>. L'estensione anche ai parlamentari di questo reato avrebbe richiesto, per ovvie ragioni, una modifica della regola sul consenso ora esposta. Ancora, quando era entrata in vigore la legge del 1916, i settori pubblico e privato potevano essere facilmente distinti; la privatizzazione, regolamentazione, ed esternalizzazione (*outsourcing*) di ruoli precedentemente ritenuti appannaggio del settore pubblico avevano reso questa distinzione difficile da tracciare o da giustificare<sup>149</sup>.

Per quanto dunque vi fosse più di una ragione per cui il legislatore avrebbe dovuto spontaneamente determinarsi a riformare la legge, come si vedrà decisivo a questo fine fu in realtà l'influsso di forze internazionali. La globalizzazione, l'ampliamento dei mercati e la facilità di comunicazione richiesero che la concorrenza su tali mercati fosse quanto più possibile libera ed equa. In contrasto con tale esigenza, l'atteggiamento del governo inglese verso l'uso di corruzione da parte di imprese britanniche all'estero era stato molto tollerante. Almeno fino al 1992 le società potevano dedurre dai profitti come spese di produzione le tangenti pagate all'estero<sup>150</sup>. Nel 1997 la Convenzione di Parigi, stipulata in seno all'Organizzazione per la Cooperazione e lo Sviluppo Economico (OCSE) cambiò questo scenario.

All'origine della Convenzione di Parigi vi è il *Foreign Corrupt Practices Act (FCPA)*, una legge statunitense. L'*Omnibus Trade and Competitiveness Act* del 1988, sempre statunitense, pose in capo al presidente americano il dovere di promuovere la stipula una convenzione internazionale tra i membri dell'OCSE al fine di creare leggi sullo stampo dell'FCPA, che si applicassero a stati non membri<sup>151</sup>. Su impulso degli Stati Uniti, l'OCSE promosse la Convenzione di Parigi sulla Corruzione dei Pubblici Ufficiali Stranieri, che venne sottoscritta nel 1997 ed entrò in vigore nel 1999<sup>152</sup>. Questo obbligò il governo britannico a promulgare ed applicare leggi che penalizzassero la condotta del cittadino o società britannica che corrompesse un pubblico ufficiale straniero per

---

<sup>148</sup> Così nel *Prevention of Corruption Act 1906*, 6 Edw. 7, c. 34, § 2(1)

<sup>149</sup> ALLDRIDGE, *The U.K. Bribery Act, cit.*, 1186. L'autore si riferisce, ad esempio, alle *housing associations*.

<sup>150</sup> Non è chiaro fino a quando ciò sia stato possibile. Il termine finale, certamente, deve ritenersi dettato dal *Finance Act 2002*, entrato in vigore il 1 Aprile 2002; ma forse questo tipo di deduzione era già stato impedito dai *Finance Acts* 1992 e 1993. Cfr. ALLDRIDGE, *The U.K. Bribery Act, cit.*, 1186, nota 33

<sup>151</sup> Omnibus Trade and Competitiveness Act of 1988, Pub. L. No. 100-418, § 5003, 102 Stat. 1107, 1415-25 (codified as amended in 15 U.S.C. § 78); cfr. Exec. Order No. 12,661, 3 C.F.R. 618 (1988).

<sup>152</sup> CARR I., OUTHWAITE, *The OECD Anti-Bribery Convention Ten Years On*, 5 MANCHESTER J. OF INT'L ECON. L., no. 1, 2008 a 4-7

procurarsi un contratto. Considerato lo stato della legge britannica, al fine di adeguarsi alla convenzione, l'Inghilterra avrebbe dovuto, fra l'altro, impostare un regime che garantisse sanzioni efficaci, proporzionate e dissuasive non solo per gli individui ma anche per le società, sì da soddisfare gli Articoli 2 e 3 della convenzione<sup>153</sup>.

Negli anni successivi, si registrò una serie di tentativi di riforma: nel 2003, sulla base delle raccomandazioni della Law Commission, il Governo introdusse una bozza di *Corruption Bill*, perché fosse valutata da una commissione bicamerale<sup>154</sup>. La bozza si basava in larga misura sul resoconto della Law Commission del 1998<sup>155</sup>. Esse miravano a considerare in maniera unitaria la corruzione tanto dei soggetti pubblici, quanto dei privati. Non era questa una novità per il diritto inglese: già il *Prevention of Corruption Act 1906* prevedeva la corruzione dei privati quale reato<sup>156</sup>. Questa legge sanzionava la corruzione come reato contro la lealtà dovuta da un agente verso il titolare del rapporto. Non era tuttavia, come si è premesso, l'unica norma incriminatrice che coprisse l'ambito della corruzione. Ma il Governo, nel 2003, scelse di generalizzare il modello basato sul rapporto titolare-agente come preconditione legale per la corruzione: si disse che "l'offesa arrecata da un fatto di corruzione consiste nel tradimento della fiducia". "Una persona ha un dovere di lealtà verso un'altra e deve agire nel miglior interesse di questa. Accettando la tangente, colui che la riceve sta agendo nel suo proprio interesse, o in quello di chi ha pagato, tradendo così la fiducia della persona a cui è dovuta lealtà"<sup>157</sup>. Sicché, il titolare del rapporto era concepito come "vittima" della corruzione. Quest'ottica, combinata con il principio per cui, salvo

---

<sup>153</sup> Art. 2: "Ciascuna Parte deve adottare le misure necessarie, secondo i propri principi giuridici, per stabilire la responsabilità delle persone giuridiche in caso di corruzione di un pubblico ufficiale straniero."; Art. 3 co. 2: "Nel caso in cui, secondo il sistema giuridico di una Parte, la responsabilità penale non è applicabile alle persone giuridiche, la Parte in questione deve assicurare che le persone giuridiche siano passibili di sanzioni non penali efficaci, proporzionate e dissuasive, incluse le sanzioni pecuniarie, in caso di corruzione di pubblico ufficiale straniero."

<sup>154</sup> HOME OFFICE, *Corruption: Draft Legislation*, 2003, Cm. 5777 (U.K.)

<sup>155</sup> LAW COMMISSION, *Legislating the Criminal Code: Corruption*, 1998, H.C. 524 (U.K.)

<sup>156</sup> Sez. 1(1): *If any agent corruptly accepts or obtains, or agrees to accept or attempts to obtain, from any person, for himself or for any other person, any gift or consideration as an inducement or reward for doing or forbearing to do, or for having after the passing of this Act done or forborne to do, any act in relation to his principal's affairs or business, or for showing or forbearing to show favour or disfavour to any person in relation to his principal's affairs or business; or*  
*If any person corruptly gives or agrees to give or offers any gift or consideration to any agent as an inducement or reward for doing or forbearing to do, or for having after the passing of this Act done or forborne to do, any act in relation to his principal's affairs or business, or for showing or forbearing to show favour or disfavour to any person in relation to his principal's affairs or business*  
*... he shall be guilty [of an offence].*

<sup>157</sup> LAW COMMISSION, *The Law Commission Consultation Paper No 185 (L.C. 185) Reforming Bribery A Consultation Paper*, 2003, pag. 28

che nei casi più gravi, il consenso della vittima è una valida scriminante<sup>158</sup>, costituì il vicolo cieco in cui la legge andò a incanalarsi.

La Commissione Bicamerale diede solo un assenso qualificato alla bozza<sup>159</sup>. Circa il rapporto titolare-agente, Lord Slynn, che presiedeva la commissione, dichiarò alla House of Lords che: “il test agente/titolare non è appropriato. Invitiamo il Segretario di Stato per gli affari interni a ritirare la bozza e riconsiderare come si possa definire un reato in maniera sufficientemente ampia, sì da cogliere l’essenza della corruzione, ed in un linguaggio che sia intellegibile, piuttosto che affidandosi così risolutamente al test agente/titolare”<sup>160</sup>. La commissione propose una definizione alternativa basata sulle nozioni di concorrenza<sup>161</sup>. Il governo non recepì positivamente il suggerimento della commissione, e si giunse ad un punto morto<sup>162</sup>.

Fu con gli scandali successivi alle indagini sulla vendita di armi “*Al-Yamamah*” che il Regno Unito si trovò costretto a superare le difficoltà ora descritte al fine di adeguarsi alla convenzione di Parigi. Per quanto non se ne conosca completamente la reale estensione, tale vendita di armi - chiamata “la colomba”, in lingua araba - è stata descritta come “la più grande vendita di tutti i tempi, di qualsiasi merce, a chiunque”, “impressionante sia per le sue dimensioni totali” che per la sua complessità<sup>163</sup>. Vi furono, fin dall’inizio, voci che asserirono che i contratti fossero il risultato della corruzione di ufficiali e di membri della famiglia reale saudita<sup>164</sup>. Alla fine del 2005, BAE systems rifiutò di ottemperare ad ordini di esibizione di documenti relativi ai dettagli dei suoi pagamenti segreti in Medio Oriente, nell’ambito di un’inchiesta ai sensi dell’*Anti-Terrorism, Crime and Security Act 2001*<sup>165</sup>.

---

<sup>158</sup> Ai tempi si progettava ancora un Codice Penale che comprendesse dei principi generali; il progetto venne poi abbandonato. Cfr. LAW COMMISSION, *Tenth Programme of Law Reform*, 2008, H.C. 605, para. 3.3 (U.K.),

<sup>159</sup> 663 PARL. DEB., H.L. (5th ser.) (2004) 1549 (U.K.)

<sup>160</sup> *Ibidem* a 1553

<sup>161</sup> JOINT COMM. ON DRAFT CORRUPTION BILL, *Draft Corruption Bill: Report and Evidence*, 2002-3, H.C. 705,

<sup>162</sup> 690 PARL. DEB., H.L. (5th ser.) (2007) 962 (U.K.).

<sup>163</sup> WHITE, MAUTHNER, *Britain’s Arms Sale of the Century*, FINANCIAL TIMES, 9 luglio 1988

<sup>164</sup> Cfr. LEIGH, EVANS, GOW, *Office Looks Again at BAE: SFO Considers Inquiry into BAE Slush Fund Claims*, GUARDIAN, 12 settembre 2003

<sup>165</sup> LEIGH, EVANS, *Parliamentary Auditor Hampers Police Inquiry into Arms Deal*, GUARDIAN, 25 luglio 2006. ALLDRIDGE, *op. cit.*, 1193, nota 89, nota come un’inchiesta ai sensi della legge del 2001 avrebbe presentato dei problemi di applicabilità, trattandosi di fatti degli anni ’80 (la vendita infatti consisteva di un gran numero di transazioni, dagli anni ’80 fino al 2007 circa).

Alla fine di novembre 2006, mentre l'inchiesta minacciava di proseguire ancora per due anni, BAE Systems stava negoziando una vendita multimiliardaria di Eurofighter Typhoons all'Arabia Saudita<sup>166</sup>. Era in gioco un gran numero di posti di lavoro. Il 1 dicembre 2006, il Daily Telegraph pubblicò un articolo in prima pagina dove si suggeriva che l'Arabia Saudita avesse dato al Regno Unito dieci giorni di tempo per sospendere l'indagine del Serious Fraud Office sui contratti stipulati tra BAE e l'Arabia Saudita, ed in mancanza di tale sospensione il contratto sarebbe stato stipulato con una società francese<sup>167</sup>. Robert Wardle, vertice del SFO, dichiarò anche che a quel tempo aveva ricevuto una minaccia diretta da parte dell'ambasciatore saudita in Regno Unito, di cessare la cooperazione per la lotta al terrorismo<sup>168</sup>.

Il 13 Dicembre 2006, il direttore del SFO informò l'Attorney-General che il SFO avrebbe abbandonato l'indagine e non avrebbe ispezionato i conti svizzeri, dichiarando che la prosecuzione dell'indagine avrebbe messo a rischio "la sicurezza nazionale ed internazionale del Regno Unito, mettendo in pericolo le vite di cittadini britannici"<sup>169</sup>. L'Attorney-General, Lord Goldsmith, difese la decisione di terminare l'indagine motivandola sulla base della sicurezza nazionale ed internazionale<sup>170</sup>. In ogni caso, secondo l'AG, non si sarebbe giunti ad una condanna della società. Il fatto che i più alti livelli della monarchia saudita avessero accettato le tangenti scriminava la condotta di BAE, secondo il principio del consenso della vittima, sopra esposto<sup>171</sup>. Nel 2010, BAE Systems Plc si dichiarò colpevole nella U.S. District Court del District of Columbia, fra le altre cose, per aver dichiarato il falso nel suo programma di conformità al Foreign Corrupt Practices Act, e per aver violato l'Arms Export Control Act (AECA) e le International Traffic in Arms Regulations (ITAR)<sup>172</sup>.

Nell'Aprile 2008 l'OCSE condusse una visita in Regno Unito. A questo punto, l'OCSE aveva perso completamente la pazienza con il Regno Unito. Uno dei punti su cui si concentrò l'indagine furono le dichiarazioni dell'Attorney-General e la questione se, come sostenuto da Lord

---

<sup>166</sup> *Grand Salaam! Eurofighter Flies Off with Saudi Contract*, DEF. INDUSTRY DAILY, 8 aprile 2012

<sup>167</sup> HOPE, *Halt Inquiry or We Cancel Eurofighters*, DAILY TELEGRAPH, 1 dicembre 2006.

<sup>168</sup> *R v. Dir. of the Serious Fraud Office*, [2008] EWHC (Admin) 714, [2009] 1 A.C. 756, 785.

<sup>169</sup> *Ibidem*, a 775.

<sup>170</sup> 687 PARL. DEB., H.L. (5th ser.) (2006) 1711–12 (U.K.)

<sup>171</sup> Intervista di Lord Goldsmith al *Financial Times*, cit. in OCSE, *UNITED KINGDOM: PHASE 2BIS: Report on the Application of the Convention on Combating Bribery of Foreign Public Officials in International Business Transactions and the 1997 Recommendation on Combating Bribery in International Business Transactions*, 16 ottobre 2008.

<sup>172</sup> Press Release, U.S. DEPARTMENT OF JUSTICE, *BAE Systems PLC Pleads Guilty and Ordered to Pay \$400 Million Criminal Fine*, 1 marzo 2010

Goldsmith, il consenso del titolare potesse essere davvero una scriminante per l'accusa di corruzione nel caso *Al-Yamamah*<sup>173</sup>. Il governo britannico finalmente decise che qualche provvedimento avrebbe dovuto essere preso con urgenza. La Law Commission aveva già radunato, nel Marzo 2007, un gruppo di consulenza sulla corruzione, e questo produsse un documento di consultazione (che ancora si basava sull'antica concezione per cui la corruzione è un delitto contro la lealtà)<sup>174</sup>. La proposta di Slynn venne rifiutata perché si ritenne che vi fossero già molti reati contro il comportamento anticoncorrenziale e la corruzione non poteva essere concepita solo come un ulteriore reato di questo genere.

La corruzione venne delineata dalla Commission come un reato basato sulla esistenza, tra le altre cose, di doveri legali preesistenti (ad esempio, il dovere di agire in modo imparziale). Di nuovo si ricadde nella possibilità del consenso scriminante: dal momento che tali doveri perlopiù nascevano dal contratto di lavoro del dipendente, era possibile che il titolare modificasse con un ulteriore contratto tali doveri. In seguito a questa obiezione, la Law Commission modificò radicalmente la proposta, accettando la concezione della corruzione come comportamento anticoncorrenziale e sostituendo l'idea di "dovere" preesistente con l'idea di aspettativa ragionevole.

Nel 2009 il Governo introdusse una nuova bozza di legge<sup>175</sup>. In questa occasione vennero in discussione le conseguenze del reato per le società, che la legge rendeva vicariamente responsabili per le azioni dei loro dipendenti che compissero atti di corruzione, a meno che la società potesse dimostrare di aver posto in essere procedure adeguate per prevenire queste condotte. Si dispose anche che il consenso alle indagini sarebbe stato di competenza del Director of Public Prosecutions oppure del Director of the Serious Fraud Office, ma non più dell'Attorney-General. La legge ricevette l'assenso regio l'8 Aprile 2010 ed entrò in vigore il 1 Luglio 2011<sup>176</sup>.

---

<sup>173</sup> OCSE, *UNITED KINGDOM: PHASE 2BIS: Report on the Application of the Convention on Combating Bribery of Foreign Public Officials in International Business Transactions and the 1997 Recommendation on Combating Bribery in International Business Transactions*, 16 ottobre 2008.

<sup>174</sup> LAW COMMISSION, *Reforming Bribery: A Consultation Paper*, No. 185, 2007,

<sup>175</sup> HOUSE OF COMMONS, HOUSE OF LORDS - JOINT COMMITTEE ON THE DRAFT BRIBERY BILL, *Draft Bribery Bill First Report of Session 2008-09*, Volume I e II, 2009, H.L. 115-I, H.C. 430-I (U.K.)

<sup>176</sup> Bribery Act 2010, c. 23 (U.K.).