

# Corruzione e anticorruzione: lineamenti generali e luoghi comuni

di Giuseppe Franco Ferrari

**Abstract: Corruption and anti-corruption; general features and commonplaces** – This paper introduces the subject of corruption and of the fight to corruption.

**Keywords:** Transparency; Corruption; Public administration.

## 1. La corruzione nel diritto comparato

La lotta alla corruzione è divenuta ormai uno dei filoni più importanti dell'evoluzione del diritto penale come di quello amministrativo praticamente in tutto il mondo: la letteratura sul tema, sia su profili generali che con riferimento a singoli ordinamenti, è di mole schiacciante; l'attenzione delle istituzioni internazionali e globali, a cominciare dal business e dalla finanza, è elevatissima; la diffusione crescente delle graduatorie internazionali riflette una sensibilità da tempo uscita dalla sfera etica per muoversi su molti versanti del terreno giuridico, alla ricerca di rimedi adeguati; questa esplorazione ha però ormai lasciato da parte approcci massimalisti e volontaristici per indagare anche le controindicazioni, in termini di rapporto tra costi e benefici, di talune delle soluzioni ipotizzate; si è infine ormai imparato ad evitare di chiudere il cerchio con conclusioni che rinviando con rassegnazione al dato antropologico, o a fattori meramente culturali, prendendo atto della difficoltà di contenere il fenomeno corruttivo dentro rigidi schemi interpretativi ed a maggior ragione prescrittivi, specie in una mai così difficile ottica comparata.

Molti ordinamenti, in specie quelli europei, hanno iniziato ad occuparsi del fenomeno autonomamente, a vario titolo. In Francia, ad esempio, la prima Loi Sapin<sup>1</sup> ha avviato nel 1993 un processo di razionalizzazione delle misure di contenimento, perfezionato poi con gli ulteriori interventi normativi del 2007<sup>2</sup>, 2013<sup>3</sup> e 2016<sup>4</sup>; la dottrina ha accompagnato e assecondato, quando non sollecitato queste riforme, a prescindere da forze di influenza esterna<sup>5</sup>. In Italia, risalgono agli anni '90 del secolo

---

<sup>1</sup> Loi n. 1993-122 du 29 janvier 1993, relative à la prévention de la corruption et à la transparence de la vie économique et des procédures publiques.

<sup>2</sup> Loi n. 2007-148 du 2 février 2007 de modernisation de la fonction publique.

<sup>3</sup> Loi n. 2013-907 du 11 octobre 2013 relative à la transparence de la vie publique.

<sup>4</sup> Loi n. 2016-1691 du 9 décembre 2016 relative à la transparence, à la lutte contre la corruption et à la modernisation de la vie économique.

<sup>5</sup> V. ad es. J. Tulard, G. Thuillier, *Administration et corruption*, in *Rev. Adm.*, 1993, n.272, 111 ; J.-B. Auby, *Les voies de la lutte contre la corruption administrative*, in *Droit adm.*, 1999, 3.

scorso sia le iniziative investigative penali più note sia le discipline procedurali intese a semplificare l'azione amministrativa, anche nel tentativo di renderla meno permeabile ad intermediazioni burocratiche ed a conseguenti approcci estorsivi<sup>6</sup>; anche da noi la dottrina ha esercitato spesso un ruolo trainante di fronte ad incertezze e lentezze del legislatore parlamentare e governativo: anche prescindendo dal Rapporto Giannini del 1979, la letteratura amministrativa, penale ed economica sul fenomeno, contenente diagnosi ma anche raccomandazioni e sollecitazioni<sup>7</sup>. In Gran Bretagna, dove peraltro la cultura del redress of grievances affonda le radici in una storia secolare, la creazione delle due Law Commissions rispettivamente per Inghilterra e Galles e per la Scozia, a fini di garanzia della qualità del prodotto normativo e per conseguenza adeguati livelli di certezza del diritto risale addirittura agli anni '60, mentre il collegamento con la prevenzione della corruzione è emerso sul finire degli anni '90, con la pubblicazione di uno specifico report<sup>8</sup>, anche se gli interventi legislativi hanno dovuto poi attendere fino al 2010, con la promulgazione del Bribery Act di quell'anno<sup>9</sup>. In Germania, infine, risale al 1997 il Gesetz zur Bekämpfung der Korruption, che ha sistematizzato le discipline penalistiche, adeguandole alle esigenze di un'economia con componenti privatistiche molto più marcate.

Il fenomeno corruttivo nella sfera politico-amministrativa ha dunque cominciato ad essere percepito come sistemico, al di là delle fattispecie criminose a livello micro, per le quali le disposizioni penali esistenti, anche laddove frammentarie e risalenti nel tempo, poteva essere sufficienti, subito dopo l'avvio dei fenomeni riconducibili alla globalizzazione, ovvero dopo la fine dei blocchi e l'internazionalizzazione dell'economia. Non è improbabile che le misure di contenimento, prevenzione e repressione precedentemente in uso divenissero o per lo meno apparissero subitaneamente inadeguate in presenza del nuovo dinamismo che investiva le democrazie occidentali e con esse gradualmente il mondo intero. Tale effetto può ricondursi ad almeno due cause, tra loro connesse. Da un lato, la trasformazione del ruolo dei soggetti pubblici in presenza di fenomeni massicci di liberalizzazione e privatizzazione, contestati da pochi, almeno fino alla crisi iniziata nel 2008, con conseguente apertura delle pubbliche amministrazioni a moduli organizzativi e procedurali prima poco utilizzati o del tutto ignoti<sup>10</sup>. Dall'altro, il depotenziamento della sovranità statale, specialmente sul terreno delle prerogative economiche e finanziarie, ha innescato non solo la pressoché totale libera circolazione dei capitali e la internazionalizzazione degli investimenti, ma anche, e per conseguenza,

<sup>6</sup> Ovvio il riferimento alla l. 7 agosto 1990, n. 241 sul procedimento amministrativo ed alle due leggi cd. Bassanini, 15 marzo 1997, n. 59 e 15 maggio 1997, n. 127, e poi ancora alle leggi 16 giugno 1998, n. 191 e 8 marzo 1999, n. 50.

<sup>7</sup> Basterà ricordare a titolo di mero esempio, nella imponente produzione degli anni '90, D. Della Porta, A. Vannucci, *Corruzione politica e amministrazione pubblica. Risorse, meccanismi, attori*, Bologna, 1994; M. D'Alberti, R. Finocchi (a cura di), *Corruzione e sistema istituzionale*, Bologna, 1994; S. Cassese, G. Galli (a cura di), *L'Italia da semplificare: I. Le istituzioni*, Bologna, 1998.

<sup>8</sup> *Law Commission, Legislating the Criminal Code: Corruption Consultation Paper*, CP n.145.

<sup>9</sup> Preceduto dalla pubblicazione di un altro report della Law Commission, *Reforming Bribery. A Consultation Paper*, CP n. 229.

<sup>10</sup> Cfr. ad es. M. Bianco, P. Sestito, *I servizi pubblici locali. Liberalizzazione, regolazione e sviluppo*, Bologna, 2010 e G. Amato, *Liberalizzazioni e concorrenza nel sistema produttivo italiano*, in L. Torchia, F. Bassanini (a cura di), *Sviluppo o declino. Il ruolo delle istituzioni per la competitività del Paese*, Firenze, 2005.

l'avvio di nuovi meccanismi competitivi per l'allocazione delle risorse accompagnati dalla ricerca emulativa di un'immagine di efficienza e di responsabilità, di correttezza e di eticità. Questo secondo, irresistibile trend ha indotto prima le democrazie classiche e poi gradualmente gli ordinamenti di Asia, Africa e America latina, che in passato non avevano vissuto i fenomeni corruttivi come un grave problema o addirittura se ne erano avvalsi come segno distintivo a fini letterari<sup>11</sup>, culturali, economici, a cimentarsi in un'analisi introversa, finalizzata prima di tutto a risultati di pulizia di immagine ed in secondo luogo, e forse in subordine, di rinnovata ed adeguata razionalizzazione istituzionale.

È solo dopo questo risveglio di attenzione da parte degli Stati che prende forma l'intervento di organismi internazionali, a cominciare dall'ONU e proseguendo con OCSE, World Bank e Transparency International, che avviano sia iniziative promozionali che classificazioni su scala globale, a metà tra meri indici di valutazione e soft law, per l'efficacia dispiegata sul piano della considerazione internazionale nei rapporti economici, finanziari ed in ultima analisi politici. Il Worldwide Governance Indicator della World Bank nasce infatti nel 1996, con il supporto di una serie di surveys di natura mista, elaborati da soggetti di diritto internazionale e NGOs, che si allargano dal ristretto dato del control of corruption a rule of law e regulatory quality. Il Corruption Perception Index (CPI) di Transparency International risale invece al 1995, quando un gruppo di ricercatori tedeschi, con base presso l'Università di Passau iniziano ad incrociare una dozzina di altre istituzioni, tra cui ancora il WBG ed il World Economic Forum, oltre ad altre unità universitarie di ricerca, giungendo ad oggi ad esaminare 180 Paesi: la correlazione dei progressi in questo ranking con la crescita del PIL. Nel 2004 nasce invece il Global Competitiveness Report, creato dal World Economic Forum, fondato su circa 110 variabili, per circa due terzi di provenienza privatistica ed un terzo a genesi pubblicistica, che tende a misurare la capacità di utilizzare produttivamente le risorse disponibili per generare prosperità ed a tradurre queste valutazioni micro- e macro-economiche in un Index annuale, che reca rankings per Paese e genera competizione emulativa tra ordinamenti non solo sul terreno economico ma, almeno indirettamente, anche su quello politico, potendo fungere da guida per gli investimenti di fondi e operatori tradizionali: qui la corruzione penalmente rilevante si collega al tasso di efficienza del sistema giudiziario, alla qualità della regolazione, all'invasività del red tape. Si tratta ovviamente di valutazioni fondate su criteri economici, che spesso richiedono metodologie da economic analysis of law, che peraltro spesso finiscono col trasformare raffinati questionari individuali in rozze approssimazioni generali. Altri rapporti ad orientamento economico ma inclusivi della valutazione del fenomeno corruttivo sono il Doing Business sempre del World Bank Group e l'Index of Economic Freedom della Heritage Foundation e del Wall Street Journal. Il primo, strutturato come un gioco, consistente nel calcolo della distanza dal frontier score, è nato nel 2001 e si incentra soprattutto sulle riforme amministrative, facendo grande uso di scritti accademici. Il secondo, ideato nel 1995 e sviluppato da fine millennio, che utilizza parametri come l'indipendenza ed efficienza del Giudiziario,

---

<sup>11</sup> Molta letteratura del XIX e del XX secolo descrive il rapporto tra protagonisti occidentali e realtà del secondo o del terzo mondo coloniale e post-coloniale in termini che considerano la corruzione ordinaria e forse commendevole, se non necessaria: si pensi tra i tanti a Kipling, Conrad, Melville, London, Verne, Hemingway, Greene.

la presenza e la percezione della corruzione in quanto correlate all'integrità delle politiche governative, la salute fiscale, i regimi della moneta, del commercio, della proprietà.

Non può sfuggire che questi indici, tutti business-oriented, dopo mediamente oltre un decennio dalla loro introduzione, presentano ancora debolezze metodologiche e gaps fattuali, sono stati anche aspramente criticati da Governi tra i meglio indicizzati, come quello norvegese, e non sono esenti da contraddizioni. Ad esempio, la rapidità nel mettere mano a riforme normative può non essere o essere inversamente correlata al tasso di democrazia; il non richiedere dimensioni minime ad un investimento colloca al primo posto del relativo parametro la Colombia, il cui tasso di corruzione non è certo modesto. E così via.

Altre iniziative continentali o globali si sono mosse su di un piano più istituzionale.

E' nato così nel 1999 il GRECO (Group of States against corruption), organo del Consiglio d'Europa, con allo stato 49 membri effettivi (tra cui gli USA) e 10 osservatori, che opera anche più incisivamente mediante raccomandazioni generali indirizzate a tutti i membri, ad esempio per l'adozione diffusa di rules of conduct, o specificamente destinate ad alcuni in ordine a singoli fenomeni.

Sono altresì fiorite le convenzioni internazionali su scala sia continentale sia globale, sempre sul finire degli anni '90. In Europa, la Convenzione per la tutela degli interessi finanziari delle Comunità, del 1995, con il relativo Protocollo di Dublino del 1996, la Convenzione di Varsavia del 2005, sul money laundering, promossa dal Consiglio d'Europa, e, sempre dietro iniziativa di quest'ultimo, le due Convenzioni, civile e penale, del 1999. A livello planetario le Convenzioni OCSE on Combating bribery of foreign public officials del 1997 e la Convention against corruption delle Nazioni Unite (UNCAC), datata 2003<sup>12</sup>.

Le iniziative statali degli anni '90 vengono così riprese, raddoppiate e superate di slancio da un folto numero di trattati, protocolli e softlaw, in cui organizzazioni internazionali di diritto pubblico e organizzazioni non-governative si intersecano, si sostengono a vicenda, contribuiscono a creare un diritto globale sempre meno soft. Si è insomma venuto a creare una forma di circolazione verticale di istituti e modelli, tra ordinamenti statali, attivi per primi in ordine di tempo, e livelli continentali e globali, sensibilizzati non da subito ma divenuti prontamente protagonisti di una produzione normativa e classificatoria alluvionale e capace di grande influenza mediatica e persuasiva. Si tratta in realtà di una modalità tipica della comparazione degli ultimi decenni, ma di particolare intensità, dato il numero degli interventi e la velocità della circolazione dei loro contenuti. In parallelo a questa sinergia circolatoria, il formante dottrinale ha ovviamente conosciuto un rigoglioso sviluppo, arricchendo la bibliografia di un numero di titoli ormai soverchiante sui più diversi versanti della problematica: dalle cause ai rimedi, dai controlimiti alle tecniche rimediali al bilanciamento degli altri interessi pubblici con questa nuova forma di interesse pubblico ormai generalizzato, dalle fenomenologie regolatorie all'uso delle tecnologie più recenti come strumento di

---

<sup>12</sup> Su questi ed altri atti convenzionali, cfr. L. Borlini, *Not such a retrospective: riflessioni sull'origine, sviluppo e conseguimenti della cooperazione internazionale anticorruzione*, in questa *Rivista*, 2019, 275 e prima ancora M. Arnone, L. Borlini, *Corruption. Economic Analysis and International Law*, Cheltenham, 2014.

contrasto, dalle tipologie di tecniche sanzionatorie ai controlli interni ed esterni ed alloro controindicazioni<sup>13</sup>. Ma non è mancato uno straordinario sviluppo della ricerca storica<sup>14</sup>, di fronte al quale le rituali citazioni di qualche caso storico famoso, da Temistocle a Bismarck, dalla Banca romana al Cancelliere Kohl o alla vicenda Lockheed, sbiadiscono e lasciano spazio a ricostruzioni precise e dettagliate.

Nonostante l'enorme crescita delle informazioni disponibili, l'ormai diffusa percezione che nell'economia globalizzata i fenomeni corruttivi assumono natura profondamente diversa dal passato, ed il coinvolgimento nel problema e nelle sue prospettive di soluzione di un numero e di una tipologia di attori senza precedenti, il concetto stesso di corruzione è ancora in discussione. La stessa formulazione più ristretta, vicina alle definizioni penalistiche abbastanza simili almeno nel contesto europeo, è venuta ampliandosi a dismisura: il Rapporto Onu del 2015<sup>15</sup> elenca undici fattispecie penalmente rilevanti, ed i relativi termini diffusi nei sistemi anglo-sassoni<sup>16</sup>. Con questi dati si rimane però al livello micro, della corruzione soggettiva<sup>17</sup>, mentre il fattore che ha generato l'esplosione di interesse istituzionale e dottrinale per i fenomeni corruttivi è stato proprio il loro dilatarsi ad una dimensione oggettiva e sistemica, che per altro verso contribuisce a renderne più difficilmente misurabili l'estensione e l'efficacia dei rimedi<sup>18</sup>.

A questo punto, quindi, l'indagine si allarga al lobbismo ed alle sue regole (o mancanza di regole), alla cattura dei regolatori, studiata peraltro dalla dottrina amministrativistica statunitense almeno dagli anni '50 del secolo scorso, ai codici di condotta delle pubbliche amministrazioni e poi a quelli delle imprese private, alla disciplina più o meno penetrante dei conflitti di interesse, alla trasparenza dei dati

---

<sup>13</sup> A titolo puramente esemplificativo, v. D. della Porta, A. Vannucci, *The Hidden Order of Corruption. An institutional approach*, Aldershot, 2012; J. Monk, *Reform of Regulatory Enforcement and Inspections in OECD Countries*, OECD, 2012; P. Graeff, J. Grieger, *Was ist Korruption? Begriffe, Grundlagen und Perspektiven gesellschaftswissenschaftlicher Korruptionsforschung*, Baden-Baden, 2012; R. Baldwin, M. Cave, M. Lodge, *Understanding Regulation. Theory, Strategy, and Practice*, Oxford, 2012; D. Lawler, *Frequently Asked Questions in Anti-Bribery and Corruption*, Chicago, Ill. 2012; J.-B. Auby, E. Breen, T. Perroud, *Corruption and Conflict of Interest. A Comparative Law Approach*, Northampton, Ma., 2014; A. del Vecchio, P. Severino, *Il contrasto alla corruzione nel diritto interno e nel diritto internazionale*, Padova, 2014; M. de Benedetto, *Administrative Corruption*, in J. Backhaus, *Encyclopedia of Law and Economics*, Berlin, 2014; G. Barbieri, F. Giavazzi, *Corruzione a norma di legge*, Milano, 2014; M. D'Alberti, *Corruzione e pubblica amministrazione*, Napoli, 2017.

<sup>14</sup> V. ad es. R. Kroeze, A. Vitória, G. Gueltner, *Anti-corruption in History: From Antiquity to the Modern Era*, Oxford, 2017; F. Heimann, M. Pieth, *Confronting Corruption: Past Concerns, Present Challenges, and Future Strategies*, Oxford, 2018: questo secondo volume si spinge fino all'analisi a tappeto, relativamente all'età contemporanea, dei fenomeni corruttivi settore per settore, come ad esempio nell'arte, nello sport, nell'industria per la difesa ed in quella farmaceutica, in quella estrattiva ed in quella delle infrastrutture (Part Three). Cfr. anche nella letteratura pubblicistica italiana G. Melis, *La lunga storia della corruzione italiana*, febbraio 2017, in [www.eticapa.it](http://www.eticapa.it); ma dello stesso autore (a cura di) v. già *Etica pubblica e amministrazione. Per una storia della corruzione nell'Italia contemporanea*, Napoli, 1999.

<sup>15</sup> *United Nations Development Program, User's Guide to Measuring Corruption and Anti-Corruption*, New York, NY.

<sup>16</sup> Bribery, extortion, fraud, embezzlement, collusion, abuse of discretion, favoritism, gift-giving, nepotism, cronyism, patronage: *ibidem*, 11.

<sup>17</sup> Terminologia che si deve a M. D'Alberti, *Corruzione 'soggettiva' e 'oggettiva'*, in M. D'Alberti, M. Finocchi, *Corruzione e sistema istituzionale*, cit., 13.

<sup>18</sup> V. ancora la *User's Guide to Measuring Corruption*, cit. sub n.16, 20 ss.

relativi al funzionamento dei soggetti pubblici, alla qualità della regolazione legislativa ed amministrativa, al grado di contraddittorio garantito nei procedimenti amministrativi o almeno in quelli di adjudication, al grado di discrezionalità decisionale delle pubbliche amministrazioni ed al numero delle autorità indipendenti, all'efficienza del sistema di giustizia amministrativa nel rimuovere vizi comunque imputabili sia a difetti procedurali che ad eccessi di potere sostanziale, al grado di efficienza e rapidità del sistema giudiziario civile e penale nel portare a compimento gli accertamenti necessari e ad irrogare le necessarie sanzioni, alla semplificazione legislativa ed amministrativa, al numero, alla tipologia ed alla capacità di pianificazione dei controlli interni ed esterni, all'istituzione ed alle funzioni di specifiche autorità anticorruzione. L'elenco dei versanti di interesse anti-corruttivo, nella dimensione del diritto pubblico dell'economia, si allarga a dismisura ed anzi è dubitabile che possa essere completo<sup>19</sup>. Di fatto, pressochè l'intero diritto amministrativo e una parte non trascurabile di quello costituzionale diventano terreno di misurazione competitiva in prospettiva anti-corruttiva. L'intera governance pubblica, concetto già di per sé sfumato, entra in discussione e si apre a misurazioni anti-corruttive. Si aggiungono poi concetti di economia aziendale, integrativi del quadro giuridico e talora in contrasto con esso. La misurazione sia del fenomeno che dei suoi rimedi riesce quindi aleatoria, tanto più in quanto il suo oggetto si allarga, anche a prescindere dalle difficoltà di parametrizzazione tipiche delle scienze sociali non "dure".

Ancora più opinabili, nonostante gli sforzi di statistici e sondaggisti, le misurazioni di percezione di corruzione, che sfruttano indici a matrice troppo socio-psicologica per essere davvero fedelmente rappresentativi dei fenomeni sottostanti. Nel ranking del Corruptions Perception Index del 2017<sup>20</sup>, l'Italia, pur avendo risalito otto posizioni nell'ultimo anno, appare cinquantaquattresima, preceduta da tre Stati africani, tra cui la Namibia che si trova immediatamente sopra in graduatoria, tre arabi, numerosi ordinamenti caraibici tra cui la Repubblica dominicana, altri latino-americani, tra cui il Costa Rica, che da anni ha perduto la antica reputazione di integrità, e la Georgia, nota per la diffusione della delinquenza mafiosa non troppo decisamente contrastata. Pur non negando problemi antichi e recenti, vi è da domandarsi se non pesino troppo, almeno nelle rilevazioni domestiche, componenti culturali concernenti il senso di identità nazionale<sup>21</sup> o la sfiducia nelle istituzioni pubbliche in generale o infine l'approccio di parte della stampa<sup>22</sup>.

---

<sup>19</sup> V. infatti F. Galtung, *Measuring the Immeasurable: Boundaries and Functions of (Macro) Corruption Indices*, in A. Shaklock, F. Galtung, C. Sampford, *Measuring Corruption*, London, 2006, 2016; C. Arndt, C. Oman, *Uses and Abuses of Governance Indicators*, OECD, 2006; A. McDevitt, *Gateway: Mapping the Corruption Assessment Landscape*, Transparency International, 2012.

<sup>20</sup> Transparency International, 2018, [www.transparency.org/cpi](http://www.transparency.org/cpi).

<sup>21</sup> Su cui è doveroso il rinvio agli scritti di E. Galli Della Loggia, come ad es. *La morte della Patria*, Roma-Bari, 1996; *L'identità italiana*, Bologna, 1998

<sup>22</sup> La letteratura critica delle classifiche è ormai abbondantissima: v. ad es. T. Thompson, A. Shah, *Transparency International's Corruption Perceptions Index: Whose Perceptions Are They Anyway?*, Discussion Paper, 2005; W. De Maria, *Measurements and markets: deconstructing the corruption perception index*, 21 Int. J. of Pub. Sector Man. 777 (2008); B. De Maria, *Neo-colonialism through measurement: a critique of the corruption perception index*, 4 Critical pers. on int. bus. 184 (2008), A. Zama, Faiz-Ur-Rahim, *Corruption: measuring the unmeasurable*, 25 Humanomics 117 (2009); S. Morse, *Out of Sight, Out of Mind. Reporting of three Indices in the UK National Press between 1990 and 2009*, 21 Sust. Dev. 242 (2013); D. V. Malito, *Measuring Corruption Indicators and Indices*, European

## 2. Corruzione e repressione

Ammesso che l'oggetto ed i metodi della misurazione siano accettabili, rimane aperto ogni discorso concernente i rimedi, pur sperimentati con ampiezza dai legislatori nazionali ed investigati attentamente dalla dottrina. Il primo e più ovvio dei quali è naturalmente quello repressivo, nelle sue diverse espressioni.

Nell'ultimo decennio, tutti i principali ordinamenti europei hanno messo mano almeno una volta alla disciplina penalistica, riordinando le fattispecie, nel tentativo di aggiornarle alle forme di criminalità da contrastare, e di solito aumentato le pene e/o circondato i reati di questa categoria di inasprimenti relativi ad elementi essenziali del reato, quali la prescrizione, di aggravanti, di misure patrimoniali di contorno ma di grande incisività, di conseguenze civili ed amministrative. Per l'Italia, basti ricordare gli interventi legislativi del 2012<sup>23</sup>, del 2015<sup>24</sup> e del 2017<sup>25</sup>, altro essendo ancora verosimilmente in programma. Il Bribery Act britannico, preceduto da lunga elaborazione, risale al 2010 ed è ritenuto uno dei testi normativi più drastici nell'orizzonte comparato, tanto da dovere essere addolcito in via interpretativa da linee-guida governative<sup>26</sup>. E' stato preceduto dal Fraud Act, 2006, ma osservatori internazionali ancora rilevano un gran numero di norme penali tuttora variamente applicabili. La razionalizzazione tedesca, con aggravamenti di pene, risale, come già detto, al 1997, ma nuova legislazione è stata introdotta a fine 2015 e rafforzata in taluni ambiti applicativi a giugno 2016<sup>27</sup>.

Ovunque, insomma, le discipline penalistiche vengono razionalizzate e inasprite. Mancano però studi comparati sull'incidenza causale dell'inasprimento delle pene sul numero di reati consumati o tentati. I criminologi<sup>28</sup> rilevano semmai una diminuzione delle denunce in ciascun anno immediatamente successivo agli interventi normativi, ma questo dato non pare significativo, data la necessità di tempo per l'assimilazione delle nuove discipline da parte dell'opinione pubblica e ancor più per il riscontro applicativo in sede giudiziale. Altro leit-motif italiano è la perenne, enorme discrasia tra numero di denunce e numero di condanne, destinata ad accrescersi con l'introduzione del whistleblowing: la risposta normativa in tempi di populismo dilagante consiste di solito in un ulteriore aggravamento delle pene e nell'allungamento dei termini prescrizionali. Ma questa impostazione non solo crea un circolo vizioso, sostituendo l'efficienza del sistema giudiziario con proxies di dubbia

---

University Institute, working paper, 2014; M. Fazekas, G. Kocsis, *Uncovering High-Level Corruption: Cross-national Corruption Proxies Using Government Contracting Data*, Ercas working papers, 2015; Hui Li, Min Tang, N. Huhe, *How does democracy influence citizens' perception of government corruption? A cross-national study*, 23 *Democratization* 892 (2016).

<sup>23</sup> L. 6 novembre 2012, n. 190, su cui ad es. B.G. Mattarella, M. Pelissero (a cura di), *La legge anticorruzione. Prevenzione e repressione della corruzione*, Torino, 2013.

<sup>24</sup> L. 27 maggio 2015, n. 69.

<sup>25</sup> L. 30 novembre 2017, n. 179.

<sup>26</sup> Cfr. l'articolo di P.M. Heywood, *Clean but compromised: corruption in the U.K. Administration*, in questa *Rivista*, 513 ss.

<sup>27</sup> V. il contributo di A. De Petris, *Corruption and bribes in the German public sector. A long lasting challenge and the efforts to win it*, in questa *Rivista*, 437 ss.

<sup>28</sup> V. ad es. G. Marotta, *Aspetti criminologici del fenomeno corruttivo*, in M. D'Alberti, *Corruzione e pubblica amministrazione*, cit., 101 ss.

efficacia, ma anzi non manca chi sostiene che il suo effetto sia solo quello di innalzare il pretium sceleris in ragione della maggiore pericolosità delle condotte criminose<sup>29</sup>.

Un discorso analogo vale per la responsabilità penale degli enti, di cui, in Italia, al d.lgs. 8 giugno 2001, n.231, figlio peraltro di norme europee<sup>30</sup> e derivante anch'essa dalla dottrina americana delle corporate criminal sanctions, nata già sul finire degli anni '60 dietro impulso della Scuola di Chicago e dei movimenti per la tutela del consumatore<sup>31</sup>. L'incisività di queste misure dipende dall'uso che ne viene fatto in sede giudiziale. La preoccupante tendenza a parificare, nell'esercizio dell'azione penale, in sede di patteggiamento e persino di condanna, società multinazionali o comunque di grandi dimensioni, che si sono dotate di articolati e costosi piani di prevenzione, a piccoli e medi operatori che ne sono del tutto privi non giova certo all'incisività dello strumento né alla promozione della sua diffusione. La responsabilità cosiddetta amministrativa rischia così di trasformarsi nella mera produzione di documenti, oltretutto di utilità assai limitata.

La responsabilità contabile conseguente a fatti corruttivi accertati ha del pari notevole forza di dissuasione, forse anzi superiore a quella della responsabilità penale, almeno nel contesto italiano, se non altro per la sua frequenza statistica nell'applicazione, rispetto a vicende penali concluse, e per la sostanziale quasi-imprescrittibilità, data la decorrenza dalla scoperta del fatto<sup>32</sup>. L'utilizzo delle risultanze probatorie dell'indagine penale, anche se non sfociata in giudicato, e il gioco delle presunzioni rispetto a quest'ultima produce infatti un elevatissimo tasso di condanne contabili rispetto al numero di giudizi instaurati<sup>33</sup>. La Corte costituzionale italiana, invero, ha da sempre ammonito a tenere distinti il canale del controllo contabile da quello della giurisdizione, anche nel timore di un serio pregiudizio ai diritti di difesa del contabilmente responsabile<sup>34</sup>, ma nei fatti l'integrazione tra controllo, giurisdizione penale e giurisdizione contabile pare ormai più piena, con ottime risultanze sul piano repressivo. Pare auspicabile, semmai, una maggiore apertura del controllo contabile alla pareristica preventiva,

---

<sup>29</sup> Cfr. ad es. S. Seminara, *Corruzione e anticorruzione*, in *Dir. pen. e proc.*, 2017, 1125 ss.; M. Pelissero, "Nuove" misure di contrasto alla corruzione?, in *Dir. pen. e proc.*, 2015, 5 ss.

<sup>30</sup> Essenzialmente la Convenzione sulla tutela degli interessi finanziari delle Comunità europee, Bruxelles, 26 luglio 1995 e la Convenzione per la lotta contro la corruzione, Bruxelles, 26 maggio 1997. Ma v. anche la Convenzione OCSE sulla lotta alla corruzione di pubblici ufficiali stranieri nelle operazioni economiche interazionali, Parigi, 17 dicembre 1997.

<sup>31</sup> V. ad es. R. Nader (Ed.), *The Consumer and Corporate Accountability*, New York, NY, 1973; R. Nader, M. Green, J. Seligman, *Taming the Giant Corporation*, New York, NY, 1976. In realtà la giurisprudenza statunitense ammette con larghezza almeno dalla fine degli anni '50 che la sanzione penale possa essere irrogata a soggetti diversi dalla persona fisica, in base alla disposizione di 1 U.S.C. §1 che definisce persona anche "corporations, companies, associations, firms, partnerships, societies, joint stock companies, as well as individuals", salvo che non sia diversamente disposto. E' a questo ambito che si ricollega la nozione di "white collar crime", piuttosto che ai fenomeni corruttivi nell'ambito della pubblica amministrazione.

<sup>32</sup> Cfr. ad es. Corte conti, sez. riun., 29 gennaio 1992, n. 743; Corte conti, sez. giur. Piemonte, 21 giugno 2000, n. 1345; Corte conti, sez. giur. Marche, 3 maggio 2017, n. 22.

<sup>33</sup> Cfr. ad es. l'elaborazione dei dati ANAC in S. De Nitto, *La corruzione in Italia: un'analisi alla luce dell'attività della Corte dei conti e dei giudici penali*, in M.D'Alberti, *Corruzione e pubblica amministrazione*, cit., 185 ss.

<sup>34</sup> Sent. 15 giugno 1995, n.29, in *Giur. Cost.* 1995, 278 ss.

### 3. Corruzione, trasparenza, disordine normativo

Se si passa poi alla corruzione sistemica come frutto di scarso ordine delle fonti normative, inefficienza, eccesso di discrezionalità e insufficienza di imparzialità, difetto di trasparenza, le ricadute sugli ordinamenti amministrativi sono praticamente illimitate, così da trasformare la lotta alla corruzione in un interesse pubblico generale, trasversale a molti tra i più importanti dei settori del diritto amministrativo, fino al punto di dover essere bilanciato con altri più circoscritti o finalizzati<sup>35</sup>.

Anzi tutto, il disordine normativo. Le esperienze europee di avanguardia non mancano: da quella britannica della Law Commission a quella francese delle codificazioni sistematiche, gestite dalla Commission supérieure de codification<sup>36</sup>. Simile anche se differente quella americana, gestita dalla House of Representatives (Office of the Law Revision Counsel), che risale al 1926<sup>37</sup> e comporta la produzione ogni sei anni, con aggiornamenti annuali, dello U.S. Code, in versione anche annotata; le norme amministrative federali o di agenzie indipendenti sono invece pubblicate a cura dell'Office of the Federal Register nel Code of Federal Regulations. Organismi internazionali di diversa natura hanno a più riprese suggerito modalità e indicato percorsi, da ultimo più volte l'OCSE<sup>38</sup>. L'esperienza italiana è contrassegnata da alti e bassi, non sufficienti a raggiungere un livello di risultati omogeneo e stabile. Il ricorso ai regolamenti di delegificazione<sup>39</sup> è stato in gran parte sostituito, dopo la revisione costituzionale del 2001, dai testi unici misti, alla francese, a cui hanno fatto seguito i tentativi di codificazione di settori come i contratti pubblici, nonché le manovre taglia-leggi<sup>40</sup>. Altro strumento impiegato con insufficiente metodicità è l'analisi di impatto della regolazione (AIR), nata sempre dalla l.246/2005 e integrata da norme successive<sup>41</sup>.

E' ovviamente molto difficile quantificare, tanto più in chiave comparata, la ricaduta positiva della qualità della legislazione sulla governance di un Paese, ed a maggior ragione, per via derivata, sulla capacità di offrire ad un ordinamento mezzi efficaci di contrasto alla corruzione. E' scontato che in tempi di straordinaria accelerazione dei processi decisionali e di rapida volatilità dell'elettorato la disponibilità di uno strumentario efficiente e collaudato per tenere sotto controllo la

<sup>35</sup> Cfr. sul tema A. Moliterni, *La prevenzione della corruzione tra politica di settore e obiettivo generale dell'ordinamento*, ivi, 207 ss.

<sup>36</sup> Creata con décret n° 89-647 du 12 septembre 1989 ed attiva presso la Presidenza del Consiglio, gode di limitata autonomia.

<sup>37</sup> Pub. L. 69-440, 44 Stat. 777.

<sup>38</sup> V. da ultimo OECD, *Recommendation on Regulatory Policy and Governance*, November 2, 2012 e *Regulatory Policy Outlook*, 2015.

<sup>39</sup> Art.17, c.2, l. 23 agosto 1988, n. 400.

<sup>40</sup> A partire dalla l. 2005, n. 246, legge di semplificazione. Seguono poi le l. 6 agosto 2008, di conversione del d.l. 25 giugno 2008, n.112, che peraltro, all'insegna della tutt'altro che piena perfezione, ha avuto bisogno di un correttivo per rimediare agli errori di inserimento: d.l. 22 dicembre 2008, n. 200, convertito in l. 18 febbraio 2009, n. 9.

<sup>41</sup> Essenzialmente il dpcm 11 settembre 2008, n. 170, la l. 11 novembre 2011, n. 180 (Statuto delle imprese) e il d.l. Semplifica Italia, 5 febbraio 2012, convertito in l. 4 aprile 2012, n. 35. Ma v. da ultimo i dpcm 25 gennaio 2013 e 15 settembre 2017, n. 169. Le notizie sullo stato di applicazione di questa e di altre tecniche di drafting nell'Osservatorio AIR presso la Presidenza del Consiglio. Sulla G.U. del 10 aprile 2018, n. 83 è ora apparsa la Guida del DAGL sulle modalità operative di tali tecniche.

produzione normativa primaria e secondaria sia più che una semplice opportunità. Per altro verso, la competizione tra sistemi giuridici per risalire posizioni nei diversi ranking di classifiche gestite da organizzazioni globali è in qualche misura suscettibile di incentivare politiche di promozione dell'immagine attraverso riforme il cui effetto è in concreto limitato o addirittura ridotto da parziali disapplicazioni o da misure di segno contrario. Problematico, quindi, è distinguere tra operazioni di maquillage talora finalizzate al marketing nel quadro delle classifiche globalizzate e iniziative serie e incisive. Naturalmente non è questo il caso di ordinamenti storicamente avvezzi a curare codificazione e qualità della normazione con modalità non effimere.

Considerazioni molto simili valgono per le varie forme di semplificazione amministrativa che da circa tre decenni affaticano la dottrina amministrativistica europea<sup>42</sup>, spesso dietro spinta o persuasione di organismi internazionali<sup>43</sup>. E' chiaro che disfunzioni amministrative gravi aprono il sistema complessivo ad un correlativo grado di permeabilità ad abusi, incentivano l'aggiramento delle prescrizioni normative e regolamentari e, più ancora nel profondo del sentire sociale, contribuiscono ad abbattere la percezione del disvalore dei fenomeni corruttivi. Al tempo stesso, però, occorre interrogarsi sui limiti del ricorso a tecniche di sostituzione di provvedimenti e procedimenti amministrativi classici con "corsie di sorpasso" talora troppo veloci. La totale assenza di procedure di impatto ambientale per nuove opere in contesti naturali ancora incontaminati, tipica di quasi tutti i Paesi dell'America latina, va riguardata con favore? Gli interessi pubblici igienici, sanitari, ambientali fino a che punto possono venire compressi in accelerazioni semplificatorie? Il fatto che vi siano ordinamenti nei quali una nuova attività imprenditoriale possa essere avviata in un solo giorno va premiato dalle classifiche internazionali come indice di efficienza? Forse vale la pena stabilizzare almeno alcune figure organizzative e procedurali già collaudate, invece di inseguire continuamente formule sempre più spinte, che spesso mettono in difficoltà i giudici amministrativi, costretti a cimentarsi con autocertificazioni e comunicazioni private<sup>44</sup> la cui impugnabilità non può non essere problematica<sup>45</sup>.

L'ambigua versatilità delle semplificazioni amministrative è in qualche modo comprovata dalle opposte valutazioni dottrinali sul rapporto tra corruzione e decentramento/accentrato. Si reperiscono, talora perfino all'interno dello stesso lavoro, critiche al centralismo burocratico, responsabile di favorire l'intermediazione e l'uso improprio di poteri amministrativi, e contestazioni all'eccesso di frammentazione dei centri di acquisto, negli enti locali e nella sanità<sup>46</sup>, contro cui peraltro il legislatore

<sup>42</sup> Cfr. ad es. G.F. Ferrari (a cura di), *Semplificazione amministrativa, privatizzazioni e finanza locale: esperienze nazionali a confronto*, Venezia, 2014.

<sup>43</sup> V. ad es. OECD, *Cutting Red Tape: National strategies for administrative simplification*, Paris, 2006; Id., *Cutting Red Tape: Comparing administrative burdens across countries*, Paris, 2007; Id., *Cutting Red Tape: Why Is Administrative Simplification So Complicated?*, Paris, 2010.

<sup>44</sup> La letteratura sul tema è enorme, e in questa sede non ne possono essere affrontati neppure i filoni principali. V. ad es. N. Longobardi, *Attività economiche e semplificazione amministrativa. La "direttiva Bolkenstein" modello di semplificazione*, in *Dir. proc. amm.*, 2009, 703 ss.

<sup>45</sup> Cfr. ad es. Cons. Stato, Ad. Plen., 29 luglio 2011, n. 15; Tar Veneto, sez.II, 5 marzo 2012, n. 298; Cons. Stato, sez.IV, 6 ottobre 2017, n. 4659.

<sup>46</sup> Nel primo senso, ad es., G. Ridolfi, *Storia e percezione della corruzione nella Gran Bretagna e nella Germania moderne*, in M. D'Alberti, *Corruzione e pubblica amministrazione*, cit., 57. Nel secondo, M. Anchini, *Semplificazione normativa in Italia e contrasto alla corruzione*, ivi, 222 e in specie 226.

del codice appalti ha reagito con il rafforzamento delle stazioni uniche di committenza<sup>47</sup>.

Analogamente, il contrasto ai fenomeni corruttivi è indifferente al rapporto tra ceto politico e dirigenza amministrativa, che si commisura in linea di principio a ben altri parametri strutturali relativi alla conformazione organizzativa della pubblica amministrazione. Il sistema britannico, che ha percorso con coerenza e determinazione il cammino della autonomizzazione del Civil service dalla politica, realizzando un vero modello che si completava già a inizio del '900 e si è poi venuto affinando, da un lato sembra ricercare ulteriori e più sofisticate forme di protezione contro i fenomeni corruttivi<sup>48</sup>, e dall'altro nel secondo dopoguerra ha dovuto fare i conti con i casi più clamorosi di corruzione politica. Il tradizionale prestigio della burocrazia francese, rispettata e presidiata da regole che ricordano i vincoli feudali, non ha del pari impedito che scandali di primo piano lambissero la Presidenza della Repubblica o figure ministeriali di riguardo. In Italia, la legislazione Bassanini, pensata per lasciare alla politica soltanto un ruolo strategico e di indirizzo, ha di fatto trasferito sui dirigenti molte fattispecie corruttive. Pur evitando di antropologizzare il fenomeno o di risolverlo in termini meramente culturali, talune correlazioni di esso con il tasso di accentramento/decentramento o con il rapporto tra dirigenza pubblica e politica sono assolutamente indimostrabili.

Molto complesso, anche se semplificabile all'estremo, è infine il discorso relativo alle privatizzazioni, da taluno individuate come rimedio principe contro l'intermediazione burocratica e quindi come strumento mediato di riduzione del potenziale estorsivo dei funzionari pubblici ed eventualmente del ceto politico operante a stretto contatto con essi<sup>49</sup>. Questa posizione è stata talvolta fatta propria anche da organizzazioni internazionali di grande rilievo<sup>50</sup>. E' ormai dimostrato, peraltro, che le privatizzazioni, generando una trasformazione del ruolo dei soggetti pubblici in direzione regolatoria anziché gestionale, tendono a sviluppare forme di lobby molto invasive e sofisticate, ai limiti del fenomeno corruttivo, oltre a presentare il rischio della "capture" dell'autorità regolatrice da parte dei regolati, segnalato dalla letteratura giuridica americana sin dagli anni '50 del secolo scorso<sup>51</sup> e studiato in prospettiva economica ancora una volta dalla Scuola di Chicago negli anni '70<sup>52</sup>. Il problema del contrasto alla corruzione si trasferisce dunque su altri versanti, ma certo non viene superato. Il caso italiano della privatizzazione formale dei rapporti di impiego pubblici offre utili indicazioni di pretese contrastanti della pubblica opinione: la scelta del primario ospedaliero o comunque del dirigente sanitario da parte del direttore generale nell'ambito di una terna di idonei da parte di commissione di concorso<sup>53</sup> è stata salutata con favore, all'insegna della responsabilizzazione delle strutture pubbliche e

<sup>47</sup> V. ad es. G. Romeo, *Il contenimento della spesa sanitaria nei servizi sanitari regionali: la riorganizzazione dei sistemi di acquisto*, in *Le Regioni*, 2009, 545 ss.

<sup>48</sup> Cfr. ancora la relazione di P.M. Heywood, *Clean but compromised*, cit., 522.

<sup>49</sup> G. Marotta, *Aspetti criminologici del fenomeno corruttivo*, cit., 107; V. Musacchio, *Prevenzione e repressione nella lotta alla corruzione nella Pubblica Amministrazione*, in *Gazz. amm.* 1/2012, 308.

<sup>50</sup> Cfr. ad es. OECD, *Cutting Red Tape*, cit.

<sup>51</sup> V. ad es. M. Bernstein, *Regulating Business by Independent Commission*, Princeton, NJ, 1955.

<sup>52</sup> Il saggio fondativo di questo filone dottrinale si assume essere quello di G. Stigler, *The theory of economic regulation*, 2 Bell J. Econ. Man. Sci. 3 (1971).

<sup>53</sup> Introdotta dall'art. 4 del d.l. 13 settembre 2012, n. 158, convertito in l. 8 novembre 2012, n. 189.

della aziendalizzazione, salvo poi venire aspramente criticata per il carattere lottizzatorio che questi meccanismi hanno evidenziato.

#### 4. – Corruzione e gruppi di interesse

La prospettiva istituzionalistica, che ricerca cause strutturali della corruzione, sposta l'analisi ad un livello superiore, vicino o interno al diritto costituzionale. In particolare, la disciplina legislativa dell'attività lobbistica potrebbe avere l'effetto di dare alla contiguità tra politica e mondo degli affari qualche regola certa, capace non solo di prevenire forme di persuasione anomale, ma anche di assicurare l'opinione pubblica circa la non permeabilità dell'amministrazione ad interessi diversi da quelli pubblici. Ciò nonostante che, sotto altro profilo, dalla fine degli anni '70<sup>54</sup> l'apertura procedimentale agli interessi privati sia stata invocata a gran voce come panacea dell'eccessiva chiusura dell'amministrazione al dato sociale.

In effetti, l'esempio statunitense, molto risalente nel tempo, è venuto allignando in Europa all'incirca dal volgere del secolo. Il Regulation of Lobbying Act del 1946<sup>55</sup> è stato il primo al mondo nel prescrivere criteri di trasparenza nell'accesso ai due rami del Congresso, obblighi per i lobbisti di registrazione, tenuta di registri delle spese, dichiarazioni relative ai rapporti con la stampa. Dopo l'intervento della Corte Suprema con una interpretazione restrittiva<sup>56</sup> e le conseguenti difficoltà dei segretari delle Camere a dare attuazione ai precetti della legge, nel 1995 il Lobbying Disclosure Act<sup>57</sup> ha generalizzato l'obbligo di registrazione, definendo con precisione l'attività soggetta a controllo e le figure soggettive implicate, introdotto prescrizioni applicative molto puntuali e rafforzato i poteri del Clerk of the House e del Secretary of the Senate. L'esempio americano è stato seguito nel 2016 dall'ordinamento francese<sup>58</sup>, che ha messo così fine all'autonomia in materia delle Camere, che dal 2009 provvedevano a disciplinarla individualmente con autonomi Codes de conduite applicables aux représentants d'intérêts, attualizzati nel 2013. A partire dalla nuova legge, i poteri in materia sono trasferiti alla Haute Autorité pour la transparence de la vie publique<sup>59</sup>, che gestisce il registro unico e può irrogare sanzioni. Del pari, il Regno Unito ha aderito alla linea della regolazione legislativa del fenomeno lobbistico nel 2014, a seguito dell'usuale teoria di libro bianco e discussione pubblica delle misure proposte, con il Transparency of Lobbying, Non-Party Campaigning and Trade Union Administration Act. La figura del consultant lobbyist è ora definita con la consueta

<sup>54</sup> Cfr. G. F. Ferrari, *L'accesso ai dati della pubblica amministrazione negli ordinamenti anglosassoni*, in G. Arena (a cura di), *L'accesso ai documenti amministrativi*, Bologna, 1991, 120 ss.

<sup>55</sup> P.L. 79 – 601.

<sup>56</sup> *United States v. Harriss*, 347 U.S. 612 (1954): la decisione confermava la legittimità costituzionale dell'Act a condizione che venisse interpretato restrittivamente con esclusivo riguardo ai finanziamenti destinati a condizionare l'attività congressuale.

<sup>57</sup> P.L. 104-65. L'evoluzione storica in W.V. Luneburg, *The Evolution of Federal Lobbying Regulation: Where We Are Now and Where We Should Be Going*, 41 McGeo.L. rev. 85 (2009). Nell'ultimo decennio, un'ondata di critiche contro il lobbismo si è tradotta prima nell'Honest Leadership and Open Government Act (HLOGA), P.L. 110-81, §1(a), 121 Stat 735 (2007) e poi in alcuni Executive Orders del Presidente Obama (il più importante dei quali è il No.13,490, Jan. 21, 2009).

<sup>58</sup> Loi n. 2016-1691 du 9 décembre 2016, relative à la transparence, à la lutte contre la corruption et à la modernisation de la vie économique.

<sup>59</sup> Su cui, v. infra, par. 5.

chiarezza e così la sua attività, mentre viene istituito un Registrar preposto alla tenuta dei dati ed abilitato ad irrogare sanzioni pecuniarie. Solo l'ordinamento tedesco, tra quelli di antica democrazia, resiste nel lasciare alle Camere di disciplinare il fenomeno con decisioni proprie, anche se il Beschluss del Bundestag in materia è precoce per i parametri europei, risalendo al 1972<sup>60</sup>. Quello italiano ha tentato un adeguamento tardivo con l'approvazione da parte della Camera, nel 2016, di un regolamento<sup>61</sup>, che a sua volta crea un registro, riserva spazi fisici e strumenti informatici nei locali della Camera<sup>62</sup>, ma non è munito di significativi poteri sanzionatori.

Altra misura generale di portata amministrativa, ma ritenuta in grado di contenere i fenomeni corruttivi è l'adozione di codici di condotta per i pubblici dipendenti. Si tratta ovviamente di regolare in forma analitica i rapporti tra impiegati e dirigenti da un lato e consumatori ed utenti dall'altro: tali discipline possono essere generali o specificamente ritagliate sulle esigenze di singole amministrazioni, centralizzate nella redazione o lasciate all'autonomia regolamentare dei soggetti pubblici. Su questo terreno antesignano in Europa è stato l'ordinamento britannico, da sempre attento agli standards of conduct in public life: il Nolan Report ha rappresentato un vero modello<sup>63</sup>. Molti altri Stati europei lo hanno seguito, ad esempio quelli dell'Est post-sovietico<sup>64</sup>. Il codice federale statunitense è inserito nel Code of Federal Regulations<sup>65</sup> sin dal 1978<sup>66</sup>. Una rapida ricerca su internet consente di individuare versioni del Code pressochè in ciascuno Stato del mondo. L'ordinamento italiano ha aderito a questo trend con ritardo<sup>67</sup>, ma ormai il modello è divenuto un vero e proprio must, considerato imprescindibile dagli autori delle classifiche globali del contrasto alla corruzione. La sua diffusione è dunque totale, ma proprio per questo le valutazioni dovranno farsi sul grado di effettività della sua applicazione, piuttosto che sul mero dato documentale.

Un terzo canale a carattere non repressivo è normalmente identificato nella trasparenza in tutte le sue forme: pubblicità di dati relativi ad amministratori e funzionari, accesso individuale ai dati propri e di terzi, eventuale sistema di ricorsi finalizzato all'ostensione di informazioni o atti negati. Ancora una volta, il Freedom of

<sup>60</sup> Registrierung von Verbänden und deren Vertretern, 21.9.1972.

<sup>61</sup> 26 aprile 2016, entrato in vigore il 10 marzo 2017: Regolamentazione dell'attività di rappresentanza di interessi nelle sedi della Camera dei deputati.

<sup>62</sup> In precedenza v. P.L. Petrillo, *L'irresistibile (ed impossibile) regolamentazione delle lobbies in Italia*, in *An. giur. dell'ec.*, 2013, 466 ss.; R. Di Maria, *Rappresentanza politica e lobbying: teoria e normativa*, Milano, 2013. Sul livello regionale di governo v. ora M. Durante, *La disciplina del lobbying nel sistema autonomistico italiano. Alla ricerca di una legge generale in materia e l'attivismo di alcune Regioni*, in *Dir. reg.*, 2017.

<sup>63</sup> V. ancora il saggio di P.M. Heywood, *Clean but compromised*, cit.

<sup>64</sup> Cfr. J. Palidauškaite, *Codes of Conduct for Public Servants in Eastern and Central European Countries: Comparative Perspectives*, paper, 2011 e J. Palidauškaite, A. Pevkur, I. Reinholde, *A Comparative Approach towards Public Service Ethics in Estonia, Latvia and Lithuania*, paper, 2007.

<sup>65</sup> Sub 5 CFR Part 2635.

<sup>66</sup> 5 U.S.C. §§ 7301, 7351, 7353.

<sup>67</sup> L'obbligo di adottare piani triennali di prevenzione della corruzione da parte delle amministrazioni centrali è nato con l'art. 5 della l. 190/2012 (con l'art. 6 per le amministrazioni locali), in coordinamento con il piano nazionale (PNA), approvato con determinazione ANAC n. 831 del 3 agosto 2016. Ogni ente è tenuto altresì alla istituzione della figura di responsabile anti-corruzione, sempre in base alla l. 190/2012, stimolata dall'art. 6 della Convenzione ONU.

Information Act statunitense del 1966<sup>68</sup> ha rappresentato il benchmark, circolato poi in praticamente tutti gli ordinamenti di lingua inglese<sup>69</sup> e gradualmente affermatosi anche nei sistemi di civil law. Il legislatore italiano è giunto tra gli ultimi con l'approvazione del d.lgs 97/2016<sup>70</sup>. Va da sé che, a parte le technicalities del rapporto tra regole ed eccezioni, che ciascun testo normativo tende a disciplinare in termini conformi alle proprie peculiarità, gli interventi legislativi più recenti devono fare i conti con una sensibilità molto più affinata che in passato per la riservatezza, con il risultato che i bilanciamenti tra l'interesse pubblico alla disponibilità e quelli privati o anche pubblici alla non esibizione sono divenuti via via più sofisticati.

Infine, altro strumento di contrasto ai fenomeni corruttivi è quello dei controlli, interni o esterni, in forma ispettiva o altrimenti. Su questo tema la comparazione è però estremamente difficoltosa, in ragione del diverso riparto delle funzioni legislative ed amministrative negli ordinamenti federali, regionali, unitari, e della natura variabile degli ambiti operativi considerati. Anche in questo settore l'OCSE non ha mancato di far sentire la sua voce a sollecito di iniziative adeguate<sup>71</sup>. Non mancano indicazioni favorevoli a questa strategia, magari selettivamente messa in atto in settori come sanità ed opere pubbliche. Occorre per converso tenere conto dei costi dei controlli, degli appesantimenti burocratici che si muovono in controtendenza rispetto alle istanze di semplificazione, e di altri fattori ancora. Inoltre, o i controlli assumono natura formale, di stretta legittimità, ed in tal caso è improbabile che riescano a mettere a nudo fatti corruttivi, o si trasformano in controlli di gestione, assumendo una valenza aziendalistica, ma in tal caso rischiano di mettere in secondo piano il rispetto dei vincoli formali<sup>72</sup>.

## 5. – Il (possibile) ruolo delle agenzie indipendenti

Altra risorsa sempre più frequentemente utilizzata come arma per così dire “sul campo” per il contrasto alla corruzione è l'istituzione di agenzie indipendenti o semi-indipendenti ad hoc (ACAs). Anche questo modello organizzativo, almeno nell'ultimo decennio, è stato sollecitato, se non imposto, da organizzazioni internazionali<sup>73</sup>. Nato, pare, a Hong-Kong e Singapore nel clima di transizione dal colonialismo britannico alla tendenziale incorporazione nel nuovo impero cinese, è penetrato in Europa anche grazie all'azione promozionale dell'OCSE, a riprova del fatto che nel mondo globalizzato i trapianti non si verificano ormai più solo a partire dalla prospettiva eurocentrica.

---

<sup>68</sup> P.L. 89 – 487, 5 U.S.C. §552.

<sup>69</sup> Cfr. G. F. Ferrari, *L'accesso ai dati della pubblica amministrazione negli ordinamenti anglosassoni*, cit., 127 ss.

<sup>70</sup> Del 25 maggio, modificativo della disciplina sull'accesso civico contenuta nel d.lgs. 14 marzo 2013, n. 33.

<sup>71</sup> V. infatti J. Monk, *Reform of Regulatory Enforcement and Inspections in Oecd countries*, Paris (OECD), 2102, F. Blanc, *Inspections reforms: Why, How, and with What Results*, Paris (OECD), 2013 e *Regulatory Enforcement and Inspections*, Paris, 2014.

<sup>72</sup> Cfr. per tutti, nella dottrina recente, M. Di Benedetto, *Corruzione e controlli: una introduzione*, in M. D'Alberti, *Corruzione e pubblica amministrazione*, cit., 377 ss.

<sup>73</sup> Cfr. infatti OECD, *Specialised Anti-Corruption Institutions: Review of Models*, Paris, 2003, 2008, 2013; Transparency International, *Anti-Corruption Agencies, International Experience and Reform Options for Georgia*, 2014.

Allo stato esistono autorità nazionali anti-corruzione in Italia, Francia e Gran Bretagna. La prima, istituita dalla più volte citata l. 190/2012 ed a più riprese arricchita funzionalmente<sup>74</sup>, è subentrata alla precedente Autorità di vigilanza sui contratti pubblici (AVCP). L'Agence française anticorruption (AFA) nasce invece nel 2016<sup>75</sup> per trasformazione del precedente Service central de prévention de la corruption (SCPC), ed è vigilato dai Ministeri di giustizia e del bilancio, mentre il Serious Fraud Office britannico risale al 1987<sup>76</sup> e viene qualificato come dipartimento governativo non ministeriale, che risponde all'Attorney General, titolare del potere di nomina del Director, che a sua volta può assumere barristers e solicitors. In Spagna, invece, le funzioni nazionali di controllo, prevenzione repressione continuano ad essere concentrate nella Fiscalía Especial contra la Corrupción y la Criminalidad Organizada, dipendente dalla Procura generale ma integrata nel Ministero delle finanze; sono state create varie agenzie di comunità autonoma, destinate, a partire dal giugno 2018, ad operare in rete.

Le funzioni delle agenzie in esame, al di là dell'apparente somiglianza, sono molto diverse. L'SFO britannico è in sostanza una struttura prosecutorial, con poteri di indagine specificamente descritti ma analoghi a quelli degli uffici del pubblico ministero. Semmai, si riscontra qualche maggior misura di autonomia dall'Attorney General, ad esempio nella discrezionalità nel procedere ad indagini a richiesta di autorità straniere. Piuttosto colpisce che nel sito ufficiale dello SFO, oltre che su Wikipedia, tra gli scopi dell'agenzia appaia "to enhance the reputation of the City of London and the UK as a safe place to do business". Al di là dell'intento didascalico, simili frasi la dicono lunga circa la funzionalizzazione di simili autorità ad influire sulla percezione della corruzione ed a difendere l'immagine del Paese. L'Agence francese ha invece natura propriamente amministrativa, di guida e controllo sui soggetti pubblici centrali e locali; è presieduta da un magistrato nominato per sei anni dal Presidente della Repubblica ed è sottratta a istruzioni ministeriali; adotta raccomandazioni prive di efficacia obbligatoria per l'adeguamento delle misure anticorruzione e trasmette dati penalmente rilevanti alle Procure, oltre a predisporre un rapporto annuale. L'autorità più dotata di attribuzioni è indubbiamente quella italiana, che assomma competenze consultive, regolatorie, investigative.

---

<sup>74</sup> Ad es. dal d.l. 31 agosto 2013, n. 101, convertito in l. 30 ottobre 2013, n. 125; dal d.l. 24 giugno 2014, n. 90; dal d.l. 22 ottobre 2016, n. 193, convertito in l. 1 dicembre 2016, n. 225; dal d.l. 24 aprile 2017, n. 50, convertito in l. 21 giugno 2017, n. 96.

<sup>75</sup> Loi n. 2016-1691, du 9 décembre 2016, cd. loi Sapin 2.

<sup>76</sup> Criminal Justice Act, 1987, 35 Eli. II ch. 38.

