

La Corruzione e il diritto applicabile nelle Organizzazioni Sportive Internazionali:

Il caso Blatter

Capitolo I

La Corruzione nell'ordinamento internazionale e interno

1. PROFILI INTRODUTTIVI

<i>1.1 I delitti di Corruzione nell'Ordinamento italiano</i>	5
<i>1.1.2 Elementi oggettivi</i>	7
<i>1.1.3 Elementi soggettivi</i>	9
<i>1.2: Genesi storica del reato(L. 6 Novembre 2012,n 190)</i>	10
<i>1.3 L'internazionalizzazione della fattispecie</i>	12
<i>1.4 Dalla dimensione interna a quella internazionale: motivi di una tutela globale</i>	15

2. I PRINCIPALI STRUMENTI INTERNAZIONALI DI CONTRASTO ALLA CORRUZIONE

<i>2.1: La cooperazione Internazionale contro la corruzione</i>	18
<i>2.2: La Rilevazione e Applicabilità di norme di diritto internazionale generale</i>	19
<i>2.2.2: Il contributo offerto a riguardo dalla giurisprudenza arbitrale dei Tribunali ICSID</i>	26
<i>2.3 La Convenzione di Merida delle Nazioni Unite</i>	34
<i>2.3.1 Valore Giuridico e applicabilità</i>	39
<i>2.3.2 Applicazione Convenzione di Merida nell'Ordinamento Italiano</i>	43
<i>2.4 Le Convenzioni dell'Organizzazione per la Cooperazione e lo Sviluppo Economico</i>	46
<i>2.5 Le Convenzioni adottate in seno al Consiglio d'Europa</i>	50

3. LA COOPERAZIONE GIUDIZIARIA IN MATERIA DI CONTRASTO ALLA CORRUZIONE INTERNA

<i>3.1 Introduzione</i>	53
<i>3.2 I Conflitti di Giurisdizione tra Tribunali interni</i>	55
<i>3.3 Principio di territorialità ed extraterritorialità della legge penale</i>	56
<i>3.4 Il principio del “Ne bis in idem”</i>	60

Capitolo II

La Corruzione nelle Organizzazioni Sportive Internazionali

1 STATUS INTERNAZIONALE DELLE ORGANIZZAZIONI SPORTIVE INTERNAZIONALI

<i>1.1 L'autonomia del diritto Internazionale dello Sport</i>	65
<i>1.2 Aspetti interistituzionali del diritto dello Sport: “Lex Sportiva” e “Lex Mercatoria”</i>	72
<i>1.3 Le Organizzazioni Sportive Internazionali</i>	78
<i>1.4 La personalità giuridica internazionale delle Organizzazioni Sportive</i>	82

2 LA CORRUZIONE NEL DIRITTO DELLO SPORT

<i>2.1: Entità giuridica ed economica del problema</i>	95
<i>2.2 “Global Corruption Report” sul diritto dello sport di “Transparency International”</i>	99

3 LA GIUSTIZIA SPORTIVA INTERNAZIONALE: PRINCIPALI ISTITUZIONI E DIRITTO APPLICABILE

<i>3.1 diritto applicabile alle Federazioni Sportive Internazionali</i>	102
<i>3.2 La Giurisdizione sportiva Internazionale</i>	104
<i>3.2.1 Il Tribunale Amministrativo Sportivo</i>	105
<i>3.2.2 Le procedure arbitrali</i>	108
<i>3.2.3 La circolazione “internazionale” dei lodi TAS</i>	112
<i>3.3 Lo sport nel diritto UE: Il caso Bosman</i>	116

Capitolo III

Il caso Blatter

1 LA FIFA

<i>1.1 Le Origini</i>	120
<i>1.2 Gli Organi</i>	121
<i>1.3 Il rapporto col Tribunale Amministrativo Sportivo (TAS)</i>	122
<i>1.4 Le Funzioni</i>	124
<i>1.5 La personalità giuridica</i>	125
<i>1.6 Il ruolo della FIFA nell'assegnazione dell'organizzazione e gestione dei Campionati mondiali di Calcio</i>	126

2 LO SCANDALO CORRUZIONE NELLA FIFA

<i>2.1: Introduzione</i>	128
<i>2.2: Il Caso "Blatter"</i>	129
<i>2.3 I "Panama Papers": riconferma di una necessaria svolta</i>	140

3 PROFILI GIURIDICI DI DIRITTO INTERNAZIONALE

<i>3.1 L'inapplicabilità del diritto Internazionale</i>	146
<i>3.2 L'"Impossibilità giurisdizionale"</i>	149
<i>3.3 indagini INTERPOL</i>	152
<i>3.4 il TAS e il caso FIFA</i>	155

4 I PROCEDIMENTI ISTITUITI NEGLI ORDINAMENTI INTERNI:

A) STATI UNITI D'AMERICA

<i>4.1: L'avvio delle inchieste da parte delle autorità Statunitensi</i>	158
<i>4.2 Le indagini FBI e CIA</i>	160
<i>4.3 La competenza degli organi giudiziari interni</i>	161
<i>4.4 Racketeer Influenced and Corrupt Organization Act (RICO)</i>	
<i>4.4.1 Il diritto applicabile</i>	164
<i>4.4.2 Il RICO e il caso FIFA</i>	166

B) SVIZZERA

<i>4.5 Lo status della Svizzera nel diritto Internazionale</i>	168
<i>4.6 Lo status della FIFA nell'Ordinamento Elvetico (Associazione di diritto Privato)</i>	174
<i>4.7 La Corruzione nel Diritto Elvetico</i>	180
<i>4.8 Le pretese giurisdizionali della Svizzera sul caso "Blatter"</i>	183
<i>4.9 Proposte di Riforma (la cosiddetta "Lex Fifa")</i>	186

Capitolo IV

La personalità giuridica delle Organizzazioni Sportive Internazionali, dopo il caso FIFA

1. IL PROGRAMMA DI RIFORME PER LA FIFA

<i>1.1. Financial Reporting</i>	191
<i>1.2. Il regolamento etico del 2009</i>	191
<i>1.3 Le riforme di Governance del 2011 e del 2012</i>	192
<i>1.4. Punti della riforma FIFA ancora in sospeso</i>	194

<i>2. CONCLUSIONI</i>	195
------------------------------	-----

Capitolo I

La corruzione nell'ordinamento interno ed internazionale

1. PROFILI INTRODUTTIVI

1.1 I delitti di Corruzione nell'ordinamento italiano

Gli articoli 318-322 del Codice Penale Italiano sono dedicati alla figura della Corruzione, così come modificata dapprima dalla riforma del 1990, poi dalla l.6 novembre 2012, n. 190.

Tale fattispecie, viene inquadrata nel *genus* dei *Reati dei Pubblici Ufficiali contro la Pubblica Amministrazione*, indi per cui, affinché si perfezioni quella concreta, è necessaria la qualifica di pubblico ufficiale di uno dei soggetti coinvolti.

L'articolo 318 c.p., statuisce, infatti: *"Il Pubblico ufficiale che, per l'esercizio delle sue funzioni o dei suoi poteri, indebitamente riceve, per sé o per un terzo, denaro o altra utilità o ne accetta la promessa è punito con la reclusione da uno a cinque anni"*.(Corruzione *Impropria*).

L'articolo 319 c.p., invece: *"Il pubblico ufficiale che, per omettere o ritardare o per aver omesso o ritardato un atto del suo ufficio, ovvero per compiere o per aver compiuto un atto contrario ai doveri di ufficio, riceve, per sé o per un terzo, denaro od altra utilità, o ne accetta la promessa, è punito con la reclusione da due a cinque anni."* (Corruzione *Propria*).

Sostanzialmente, essa può essere definita come *pactum sceleris tra un funzionario pubblico e un cittadino privato, tramite il quale il primo accetta dal secondo, per un atto relativo le proprie attribuzioni, un compenso che non gli è dovuto*.

Da sottolineare, inoltre, come la recente Giurisprudenza si sia non brevemente soffermata su questa fattispecie, a testimonianza dell'importanza sempre maggiore che tale reato assume nel panorama interno e, a maggior ragione, internazionale.

Il *bene giuridico* che gli articoli sopra citati vogliono tutelare (rubricati, in ordine: *Corruzione per un atto di ufficio*; *corruzione per un atto contrario ai doveri di ufficio*; *corruzione in atti giudiziari*; *corruzione di persona incaricata di un pubblico servizio*; *pene per il corruttore*; *istigazione alla corruzione*) è da rinvenire “nell'interesse della Pubblica Amministrazione all'imparzialità, correttezza e probità dei funzionari pubblici, ed in particolare, che gli atti di ufficio non siano oggetto di mercimonio o di compravendita privata”.¹

Data tale definizione, lo stesso oggetto di tutela, viene denominato anche “*specifico*”, questo perché interessi quali “*buon andamento*” o “*imparzialità*” della Pubblica Amministrazione sono già tutelati da altre disposizioni (costituzionali ed amministrative), perciò necessitano di ulteriore specificazione nella fattispecie incriminatrice, da intendersi come forma di aggressione alla *fiducia nella correttezza del sistema economico*.²

Ergo, facendo riferimento alla teoria della *seriazione degli interessi tutelati*, tali beni tutelati possono rientrare nella categoria dei “*beni fittizi*”, poichè *in toto* coincidenti con la condotta lecita e, quindi, integranti un *quid* che non può sostanzarsi nel bene oggetto di tutela (es. corretto esercizio di una funzione pubblica):³ non vi è Corruzione ove il funzionario pubblico violi i doveri generici di *correttezza, fedeltà, non venialità* legati al suo ruolo in *buonafede*, bensì nell'eventuale accordo che lo stesso dovesse porre in essere col privato per la realizzazione di un'attività contraria a tali doveri.

¹ ALTALEX: <http://www.altalex.com/documents/altalexpedia/2013/06/03/corruzione>

² FIORELLA; *Questioni fondamentali della parte speciale del diritto penale*; G.Giappichelli editore;2013;Torino;p.739

³ *Ibidem*; pag. 740

1.1.2 Elementi oggettivi

I delitti di Corruzione sono tutti reati a *concorso necessario*: affinché si perfezionino, è necessaria una particolare qualifica dei soggetti agenti: un *intraeus* (*funzionario pubblico*) che stipuli con un *extraneus* (soggetto privato) un accordo in base al quale potrà in essere un atto contrario ai suoi doveri d'ufficio, dietro una controprestazione(art 319 c.p.): siamo dinanzi un *reato-accordo a struttura bilaterale*.⁴

Volendo essere più specifici, il delitto in questione può essere inquadrato nella categoria dei *reati propri funzionali*, perché elemento necessario di tipicità del fatto è che l'atto o il comportamento oggetto del mercimonio rientrino nelle competenze o nella sfera d'influenza dell'ufficio al quale appartiene il soggetto corrotto, nel senso che occorre che siano espressione, diretta o indiretta, della pubblica funzione esercitata da quest'ultimo, con la conseguenza che non ricorre il delitto di corruzione passiva se l'intervento del pubblico ufficiale, in esecuzione dell'accordo illecito, non comporti l'attivazione di poteri istituzionali propri del suo ufficio o non sia in qualche maniera a questi ricollegabile, e invece sia destinato a incidere nella sfera di attribuzioni di pubblici ufficiali terzi, rispetto ai quali il soggetto agente è assolutamente carente di potere funzionale.⁵

E' ben possibile il concorso eventuale di terzi, sia nel caso in cui il contributo si realizzi nella forma *della determinazione o del suggerimento fornito all'uno o all'altro dei concorrenti necessari*, sia nell'ipotesi in cui si risolva in *un'attività d'intermediazione finalizzata a realizzare il collegamento tra gli autori necessari*.⁶

⁴ *ibidem*; pag 735;

⁵ Cassazione. Pen., sez. VI, sentenza 4 maggio 2006, n. 33435, B. e altro, in Cass. pen., 2007, 160;

⁶ Cass. Pen., sez. VI, sentenza 4 maggio 2006, n. 33435, B. e altro, in Cass. pen., 2006, 3578

Ecco perché, le due condotte dell'*intraneus ed extraneus*, vengono a convergere in un'unica fattispecie criminosa: anche se differita nel tempo, la realizzazione di entrambe le condotte integra la realizzazione di una lesione unitaria dell'oggetto che la norma tutela. Tale unitarietà lesiva, permette di qualificare la Corruzione come *reato semplice*, e non come *concorso di reati* (dove più comportamenti rilevano la commissione di una pluralità di reati). Il delitto di corruzione si configura come reato a duplice schema, *principale e sussidiario*.

Secondo quello "*principale*", il reato viene commesso con due attività, *l'accettazione della promessa* e *il ricevimento della utilità*.

Il *momento consumativo* coincide invece con il ricevimento della utilità e, allorché vi siano più dazioni di pagamento, ogni remunerazione integra un fatto-reato e una pluralità di dazioni corrisposte in esecuzione di un unico patto corruttivo configura un *delitto continuato*.

Secondo lo schema "*sussidiario*", che si realizza quando la promessa non viene mantenuta, il reato si perfeziona con la sola accettazione della promessa⁷.

Siamo dinanzi ad una categoria di reati che si definiscono "*istantanei*".

Notiamo, infatti, come il perfezionamento della condotta lesiva (almeno nello schema *sussidiario*), avviene *ex ante* rispetto a un'ipotetica realizzazione o esecuzione dell'accordo, ovvero nel momento del perfezionamento del *pactum sceleris* tra i soggetti coinvolti.

⁷ MARANI, *AltalexPedia*, voce agg. al 15/05/2013:

La Corruzione, <http://www.altalex.com/documents/altalexpedia/2013/06/03/corruzione>;

1.1.3 Elementi soggettivi

Affinchè si perfezioni la fattispecie della Corruzione *propria* (art. 319 c.p.), non basta unicamente la qualifica soggettiva di cui abbiamo parlato, è necessario infatti l'elemento psicologico del *dolo specifico*: non basta, quindi, un generico scambio di favori, prestazione e controprestazione, ma è necessario che un tale atto sia finalizzato specificatamente a far porre in essere all'*intraneus* un atto che sia “*contrario ai doveri d'ufficio*”, legati al suo status di funzionario pubblico.

Si necessita quindi un'esplicazione inerente la nozione di *atto*.

Giurisprudenza e dottrina hanno interpretato estensivamente tale termine, riconducendovi non solo un atto amministrativo *c.d. tipico* (previsto *ex lege*), bensì anche un più generico “*comportamento materiale*” dell'*intraneus occasionato dall'ufficio*⁸: la “*contrarietà dell'atto ai doveri d'ufficio*” serve quindi a qualificare il dolo, più che esser elemento della fattispecie.

⁸ FIORELLA; Op. Cit. p. 7

1.2 Genesi storica del reato

A causa della proliferazione del fenomeno corruttivo, l'ordinamento italiano, nelle ultime due decadi, ha posto grande attenzione sulla sua evoluzione e ha predisposto nuovi strumenti idonei a punire e prevenire un'azione rientrante in tale fattispecie.

Gia', infatti, negli anni '90, venne emanata la *L.234/1997*, la quale aveva come obiettivo specifico quello *e* di circoscrivere l'area del penalmente rilevante in maniera più marcata *e* di uniformare la prassi applicativa, fino a quel momento incerta.⁹

Protagonista della riforma, fu la figura dell'"*abuso di ufficio*", per la quale venne predisposta una specifica *tipizzazione*, rendendola così disposizione non più sussidiaria, *in primis* per porre fine al sindacato del giudice penale su materie riservate alla discrezionalità politica della Pubblica Amministrazione, ma anche per porre una distinzione più netta tra le differenti figure dell' *interesse privato negli atti di ufficio* e quella di *abuso innominato di ufficio*, i cui confini fino ad allora erano incerti.

Tra le altre modifiche apportate da tale Legge, ricordiamo: l'introduzione di nuove figure criminose (art 319 *ter* c.p.: *corruzione da atti giudiziari*; art 322, commi 3 e 4 c.p.: *istigazione alla corruzione da parte del pubblico ufficiale*); di un nuovo minimo edittale (art 318 c.p.); della parificazione della pena della *corruzione propria susseguente* e quella prevista per la *corruzione propria antecedente*.

In tal senso, il primo intervento legislativo è costituito *dalla L. 6 Novembre 2012, n 190* la quale, all'articolo 1, definisce quello che è lo scopo di tale normativa: "*Disposizioni per la prevenzione e la repressione della corruzione e dell'illegalità nella pubblica amministrazione*" e, al primo comma, recita: "*In attuazione dell'articolo 6 della Convenzione dell'Organizzazione delle Nazioni*

⁹ *Ibidem*; p.731

Unite contro la corruzione, adottata dalla Assemblea generale dell'ONU il 31 ottobre 2003 e ratificata ai sensi della legge 3 agosto 2009, n. 116, e degli articoli 20 e 21 della Convenzione penale sulla corruzione, fatta a Strasburgo il 27 gennaio 1999 e ratificata ai sensi della legge 28 giugno 2012, n. 110, la presente legge individua, in ambito nazionale, l'Autorità nazionale anticorruzione e gli altri organi incaricati di svolgere, con modalità tali da assicurare azione coordinata, attività di controllo, di prevenzione e di contrasto della corruzione e dell'illegalità nella pubblica amministrazione”.

Si prevede, insomma, un'autorità nazionale predisposta *ad hoc* per la lotta alla corruzione con lo specifico compito di sorvegliare, contrastare e reprimere il fenomeno corruttivo: già qui, si scorge l'influenza del diritto internazionale nella legiferazione interna in materia: protagonista è l'*Organizzazione delle Nazioni Unite (ONU)*, e, svoltasi sempre in seno all'ONU, la *Convenzione penale sulla corruzione del '99*, della quale parleremo in seguito.

Quella del 2012, è una riforma più incisiva di quella del '90, in quanto modifica l'impianto originario del codice Rocco, a differenza di quella del '90, la quale invece risulta meno invasiva, considerando che non stravolse la struttura tipica delle fattispecie incriminatrici risalenti al Codice Rocco stesso.

Dopo tale riforma, infatti, le fattispecie corruttive non sono più incentrate sull'“atto dell'ufficio”(originariamente previsto come elemento costitutivo tipico)¹⁰, bensì, come si evince dal testo dell'articolo 318 c.p., sulla “*corruzione per l'esercizio della funzione*”, che fa mutare anche la concezione dell'azione necessaria affinché il reato si configuri: da *atto tipico* ad *atto atipico*.

In seguito a tale modifica, tutto l'impianto codicistico corruttivo, è stato emendato, come conseguenza di questi cambiamenti alla base della corruzione stessa.

¹⁰ BONELLI, MANTOVANI; *Corruzione Nazionale e internazionale*; Giuffrè Editore; 2014; p.176-177

1.3 L'“Internazionalizzazione della fattispecie”

Sempre a causa della grande attualità del problema corruttivo, gli Ordinamenti Interni hanno predisposto un arsenale giuridico idoneo a contrastare tale fenomeno anche ove abbia il carattere della *transnazionalità*, ovvero , *dove almeno una delle due parti coinvolte provenga da una nazione estera*(es: pubblico ufficiale straniero, privato italiano) *o comunque che abbia punti di contatto con più Nazioni* e, quindi, *Ordinamenti*. L'obiettivo di tale normativa è quello dell'“*armonizzazione*”: far sì che tutti gli Ordinamenti Interni abbiano una disciplina anti corruzione simile od identica a quella di tutti gli altri Stati, andando così a semplificare l'applicazione delle disposizioni statali a riguardo.

Obiettivo, come si vedrà, di non facile realizzazione, indi per cui, la Corruzione risulta essere più presente negli ordinamenti che ancora non hanno predisposto i mezzi necessari per contrastarla o , comunque , negli ordinamenti che la disciplinano in maniera meno rigorosa.

Tornando all'Italia, possiamo *in primis* affermare che il nostro (nonostante le statistiche) è tra gli ordinamenti sicuramente più forniti di previsioni che mirano a combattere tale fenomeno: infatti, nella sua completezza , disciplina anche il c.d. fenomeno della “*corruzione internazionale*”. Analizziamo a tal proposito l'articolo 25 del d.lgs n. 231/2001, il quale enuncia le sanzioni applicabili per gli illeciti dipendenti da delitti di “corruzione”, elencando anche i casi in cui ricorrere a sanzioni *pecuniarie e interdittive* in ambito societario.

Dell'articolo 25, i primi 3 commi elencano le sanzioni applicabili ,in ordine crescente, ai soci rei (in tal caso la sanzione pecuniaria corrisponde alle *quote* societarie di cui vengono privati).¹¹

Al quarto comma, si prevede l'estensione di tali sanzioni “*anche quando “i delitti sono stati commessi dalle persone indicate negli articoli 320 e 322-bis”*”.

I Soggetti di quest'ultimo articolo sono “*membri della Corte penale internazionale o degli organi delle Comunità Europee e di funzionari delle Comunità europee e degli stati esteri*”: comprendiamo come quindi la giurisdizione italiana si estenda a tutte le controversie che hanno come soggetti quelli indicati dall'appena menzionato articolo, che ha come fine quello di evitare che atti corruttivi non vengano sanzionati perché commessi da soggetti nei confronti dei quali l'Italia non potrebbe *iurisdicere*.

Ispirato da una logica *economico-quantitativa*,¹² la peculiarità di tale sistema sanzionatorio, risiede ,tra le altre ,nella previsione legata alla *confisca obbligatoria del profitto dei reati da cui dipende l'illecito a carico dell'ente*: questo è rappresentativo della forte esigenza di tutela avvertita nel nostro ordinamento, tanto da prevedere la confisca dei beni eventualmente acquistati con i proventi derivanti da una ipotetica tangente ricevuta.

Nonostante tale sistema sia tra i più completi nel panorama europeo, restano talune perplessità, *in primis* sull'ipotetica applicabilità ai casi di *corruzione internazionale* di sanzioni interdittive che, *prima facie*, potrebbero causare casi di “*overlapping jurisdiction*” o di “*forum shopping*”: definizioni utilizzate ove la giurisdizione in un determinato caso sia contesa tra due o più Tribunali.

¹¹ Ibidem;p.182

¹² Ibidem;p.183

Inoltre, per il *principio di tassatività della legge penale* (in base al quale, ove non sia esplicitamente prevista l'applicazione di una determinata norma penale a un soggetto specifico, essa non potrà essere utilizzata contro lo stesso) sembrerebbe esclusa l'applicazione di tali sanzioni ai casi di "*corruzione internazionale*".

Chiarificatrice in tal senso, è risultata essere la sentenza delle Sezioni Unite della Cassazione in merito al caso "*Caruso*"¹³: i Giudici di legittimità di Ultima Istanza ipotizzarono una possibile applicazione in *malam partem* della normativa sulla confisca ai suddetti casi, ove fosse necessaria per ottemperare agli obblighi internazionali contratti dallo Stato.

La Giurisprudenza di legittimità, rispose a questo quesito statuendo la possibile applicabilità di tali norme nei casi di "*corruzione internazionale*", purchè non sia necessaria, nella fase esecutiva, la collaborazione degli organismi dello Stato estero. Ultima parola spetterà, quindi, al giudice italiano il quale dovrà effettuare tale considerazione nel momento in cui andrà a decidere sull'eventuale applicazione di una tale sanzione.

¹³ Cassazione, *SU*, 6.10.2009.

1.4 Dalla “dimensione interna” a quella “internazionale”: motivi di una tutela Globale

E’ stato già discusso il significato di corruzione internazionale, controversia che vede coinvolti almeno due Stati, corrispondenti agli Stati di cui i soggetti hanno nazionalità.

Tale fattispecie, risulta sempre più ricorrente a causa della c.d. “internazionalizzazione del mercato”: le imprese, le società tendono sempre più ad allargare il loro bacino d’utenza, andando sempre più a superare il confine del loro Stato di origine per operare ed interagire “*transnazionalmente*”: questo è uno dei motivi per cui il fenomeno corruttivo ha sempre più bisogno di una tutela globale, che non si differenzi da Stato a Stato poiché sono sempre maggiori le occasioni di contatto tra un privato e un pubblico ufficiale straniero.

Comprendiamo quindi come i problemi dell’incriminazione di tale figura provengano dalla dimensione “*multinazionale*” del reato, che fa sì che, grazie alla normativa italiana, possa essere comunque perseguito: non solo quando l’indebito pagamento si stato effettuato in Italia, ma anche se esso sia avvenuto *in toto* o in parte all’estero.¹⁴ In tal senso si parla di “*giurisdizione ubiquitaria*”: destinata, cioè, ad operare anche ove un reato sia stato commesso all’estero, a condizione che un frammento del fatto penalmente rilevante si sia realizzato nel nostro territorio.¹⁵

Azione questa facilitata ove il territorio straniero sia una Nazione europea, in quanto già presente per gli Stati Parti un sistema che assicuri una coordinata gestione degli affari penali, data la presenza di strumenti di collaborazione fra gli Stati in seno all’Unione in tale ambito del diritto.

¹⁴ DEL VECCHIO- SEVERINO; *Il contrasto alla corruzione nel diritto interno e nel diritto internazionale*; CEDAM; 2014;p.182

¹⁵ *Ibidem*;p.184

Differente è la cooperazione giudiziaria in materia penale con i paesi non membri, in quanto tale attività cooperativa viene disciplinata da Convenzioni bilaterali o multilaterali che specificano gli obblighi di *facere* che i vari Stati vicendevolmente si impongono, senza però che tale imposizione possa vincolare lo Stato che non ha preso parte a tali accordi.

La proliferazione di un tale fenomeno, risulta *in primis* conseguenza della c.d. “*globalizzazione*”.

Si fanno sempre più labili i confini interni di un singolo Stato, visto oramai non come entità chiusa, che perde il controllo della sua economia a causa della dislocazione dei fattori produttivi, e il suo operato si condiziona sempre più a causa della nascita di nuovi soggetti internazionali (quali imprese multinazionali) che hanno, guardando il lato negativo del loro avvento, contribuito alla diffusione di forme *transnazionali* di criminalità di natura economica.¹⁶

Ad accompagnare questa “*globalizzazione economica*”, è stata quindi una certa *globalizzazione del diritto*, in un certo qual modo imposta dalla situazione moderna agli Stati, i quali sono ora obbligati ad abbandonare una concezione atomistica e nazionale di Regolamentazione giuridica.

Per questi motivi, la lotta interna alla corruzione si rivela comunque inadeguata a rispondere alla pericolosità sociale insita nel fenomeno, avente ad oggi dimensione globale.

Per “*dimensione globale*” intendiamo, in base al Rapporto “*The Buisness case Against Corruption*”, un fenomeno che(quantificato) costa agli Stati 2,6 trilioni di dollari all’anno , pari al 5% del prodotto interno lordo globale.

¹⁶ Ibidem;p.374

Di qui la necessità di combattere e prevenire il fenomeno della corruzione internazionale predisponendo legislazioni armoniche ed omogenee: notiamo sempre più l'ingerenza del diritto internazionale nella “*domestic jurisdiction*”¹⁷ degli Stati.

Nonostante questa avvertita esigenza, in concreto , le legislazioni interne si rivelano essere sempre divergenti tra loro, causando così una serie di problemi applicativi, che cozzano con i principi cardini del diritto penale , tra tutti “*ne bis in idem*” e il “*principio di territorialità della legge penale*” di cui si discuterà in seguito: insomma, non si è ancora arrivati ad una omogenea e globale lotta al fenomeno corruttivo, il che gioca unicamente a favore di tali pratiche.

¹⁷ *ibidem*;p.373

2. I PRINCIPALI STRUMENTI INTERNAZIONALI DI CONTRASTO ALLA CORRUZIONE

2. La cooperazione internazionale contro la corruzione

Genericamente, per "corruzione internazionale", ci s'intende riferire (in prima approssimazione e in via di definizione stipulativa) a quei casi nei quali vengono dati (o promessi) denaro o altre utilità a un pubblico ufficiale straniero per ottenere un atto a vantaggio di un ente che ha la sede (od opera) in uno Stato diverso da quello dell'ordinamento di appartenenza del pubblico ufficiale: fattispecie che, per i fenomeni sovra citati, risulta essere sempre più ricorrente e che ha portato alla creazione di una mole di strumenti giuridici, interni ed internazionali, che la disciplinano.

Infatti, prima di questi strumenti internazionali, la lotta alla corruzione veniva, per così dire, limitata da uno dei principi cardini del diritto penale: *il principio di territorialità*, in base al quale, affinché uno Stato potesse esercitare la sua giurisdizione in merito ad una determinata controversia, si necessitava un collegamento (in base a determinati criteri nazionali) tra il paese stesso e i soggetti rei, lasciando, così, privi di tutela, taluni casi di corruzione internazionale, in quanto non vi erano punti di contatto che potessero far scattare la competenza di uno Stato piuttosto che di un altro.

La questione è stata complicata dalla sostituzione, in taluni casi, di tali criteri con quelli *extraterritoriali*,¹⁸ che vedono, a determinate condizioni, estendere la giurisdizione di uno Stato, a prescindere dalla commissione di un reato nel proprio territorio: la conseguenza di ciò la si può ritrovare nei problemi legati al *ne bis in idem*: più volte ci sono casi che potrebbero essere di competenza di più tribunali, quindi cresce esponenzialmente il rischio del doppio giudicato.

¹⁸ Tra cui ricordiamo come Stati precursori: il Belgio, la Spagna, la Germania, gli USA;

Questo spiega ancor meglio perché, in questo panorama, si necessita un'armonizzazione *in toto* per evitare *ex ante* questi problemi pratici. Lo scopo di tali nuove normative contro la corruzione, è quello di *tutelare il Commercio Internazionale e di non falsare la Concorrenza*: dovrebbe essere cioè da incentivo affinché i cittadini non commettano tale reato nemmeno all'estero.

2.2: La rilevazione e applicabilità di norme di diritto internazionale generale

Lo stesso motivo che ha portato gli ordinamenti interni a occuparsi della corruzione, ha portato il diritto internazionale a predisporre strumenti per disciplinarla a livello globale.

Tutela che comunque, non fornisce una definizione univoca di "*corruzione internazionale*", la quale risulta differenziarsi in base agli strumenti da cui si attinge e che quindi rende ancora più complicata la disciplina internazionale della stessa.

Parlando delle fonti del Diritto Internazionale, esistono strumenti non vincolanti volti a regolamentare l'attività di soggetti quali imprese multinazionali, tramite regole o codici di condotta, *Guidelines* ed atti adottati da Organizzazioni Internazionali: il loro problema applicativo, risiede nella loro stessa natura: si parla di atti di *Soft Law*, i quali non possono essere fonte diretta di obblighi o diritti internazionali, ma possono solo indirettamente condizionare l'operato dei soggetti cui sono rivolti(ad esempio, arrecando una sorta di "danno pubblicitario").

L'insieme di questi Strumenti, viene genericamente denominato come "*Global antibribery regime*":¹⁹ raccolta di mezzi predisposti dalla Comunità Internazionale per fronteggiare la corruzione.

¹⁹ZACHARY-TORRES FLOWER, *Undermining ICSID: How the global antibribery regime impairs investor-State arbitration*, in Virginia Journal of International Law, 2012, p.1101;

Parlando delle fonti vincolanti di natura convenzionale, si differenziano dagli atti di *soft law*, in quanto vincolanti: la violazione dei quali comporta quindi conseguenze giuridiche internazionali per lo stato autore della violazione.

Oltre alla *Convenzione OCSE*, si segnala la presenza della *Convenzione delle Nazioni Unite contro la corruzione*, approvata dall'Assemblea generale con la *Risoluzione 58/4 del 31 ottobre 2003*.²⁰

Parlando, invece, delle altre fonti convenzionali di carattere regionale,²¹ abbiamo: *La Convenzione Interamericana contro la corruzione*, adottata dall'Organizzazione degli Stati Americani il 29 marzo 1996; *la Convenzione dell'Unione Europea* del 26 maggio 1997, avente un raggio d'azione *ratione personae* limitata ai funzionari dell'unione o dei suoi stati membri; *la Convenzione Penale sulla corruzione*, adottata dal comitato dei ministri del Consiglio d'Europa il 27 gennaio 1999; *la Convenzione sulla prevenzione e la lotta alla corruzione*, adottata dai capi di stato e di governo dell'unione africana il 12 luglio 2003.

Le Convenzioni Internazionali, invece, rappresentano, insieme alla Consuetudine, una delle fonti più importanti per il diritto internazionale. Possono esser definite come *accordi fra Stati, mirati a disciplinare determinati rapporti giuridici bi o multilaterali intercorrenti fra gli Stati parti*.²²

²⁰ Conferenza di Merida in Messico, 9-11 dicembre 2003,

²¹ Si tratta di fonti le quali hanno una limitata applicazione *ratione loci*: la loro applicazione non si estende oltre i confini stabiliti *ex ante*

²² RONZITTI; *Introduzione al Diritto Internazionale*; G.Giappichelli Editore;Torino;2013;p.187

Queste ultime, non risultano essere comunque le uniche presenti nel panorama internazionale. Si necessita quindi un'analisi di tali meccanismi. La “*globalizzazione della corruzione*” ha infatti evidenziato l'inadeguatezza dei sistemi repressivi nazionali mostrando “*la tensione tra la dimensione globale delle fattispecie illecite e la territorialità delle norme statali volte a sanzionarle*”²³: motivo per cui hanno proliferato Convenzioni, strumenti di *soft law* e Risoluzioni di Organizzazioni Internazionali che sono la riprova di tale globalizzazione, che porta gli stati ad adempiere a obblighi interni, come ad uniformare la legislazione a quella pattizia internazionale e a cooperare con gli altri Stati, soprattutto dal punto di vista giudiziario.

In primis, si rinvencono *procedure di autovalutazione* (così come nell'OCSE) le quali, genericamente, prevedono l'obbligo per gli Stati parti di rispondere a questionari o fornire rapporti sull'andamento delle disposizioni convenzionali nell'ordinamento interno (es: procedura della Convenzione dell'Unione Africana sulla prevenzione e lotta alla corruzione).²⁴

Questa, chiamata “*peer review*”, è il sistema di monitoraggio più utilizzato dalle Convenzioni Internazionali in tema di lotta alla Corruzione: è una procedura di natura intergovernativa²⁵ che può riassumersi in una *discussione su base paritaria tra rappresentanti dei governi degli Stati Parti di una Convenzione, mirata all'accelerazione della cooperazione e allo scambio di buone prassi, più che a sanzioni per lo Stato inadempiente*.²⁶

Le Organizzazioni Internazionali, sono i soggetti chiamati a scegliere gli Stati esaminatori, con dei criteri eterogenei che variano da Organizzazione ad Organizzazione.

²³ DRAETTA, *la lotta alla corruzione nel commercio internazionale, in impresa e Stato*, numero 47, ottobre-dicembre 1998, p.4;

²⁴ Unione Africana: formatasi il 26 maggio 2001, Addis Abeba, Etiopia;

²⁵ Così come definita dall'art. 4 della Risoluzione della Conferenza degli Stati Parti della Convenzione delle Nazioni Unite contro la Corruzione (UNCAC) numero 3/1 “*Review Mechanism*” 2011.

²⁶ DEL VECCHIO- SEVERINO *Op.Cit.* p. 16

Si segnala in tal senso adozione di criteri *geografici* in seno all'ONU: almeno uno dei due Stati valutatori deve appartenere all'area geografica dello stato valutato.

Così come in seno all'OCSE, in cui vengono scelti a rotazione due “*lead examiners*”, almeno uno dei quali però necessita somiglianza con l'ordinamento giuridico dello stato esaminato.

A causa di una possibile non garanzia d'imparzialità, comunque, spesso tale procedura viene affiancata da una valutazione compiuta da esperti anche se, ad oggi, solo due Convenzioni prevedono un tale meccanismo: il MESICIC²⁷ (all'interno della *Convenzione interamericana contro la corruzione*) e la *Convenzione dell'Unione Africana per la prevenzione e la lotta alla corruzione*.

Talvolta, si prevedono anche delle “*Country visits*”, ovvero verifiche effettuate *in loco* da rappresentanti degli Stati Parti della Convenzione: l'obiettivo di tale meccanismo risiede nella necessità di instaurare un rapporto diretto con l'amministrazione dello stato e con la società civile locale.²⁸

Proprio per le caratteristiche “invasive” di tale meccanismo, spesso l'attuazione dello stesso è subordinata all'accettazione da parte dello Stato territoriale.

Infine, si segnalano procedure che rendono la Società civile soggetto *attivo* del controllo: ad oggi, solo la Convenzione Interamericana prevede tale procedura, tutte le altre la lasciano alla discrezionalità degli Stati Parte.(es.: MESICIC usufruisce delle Organizzazioni non Governative territoriali chiedendo di partecipare al controllo e sottoponendo questionari).

²⁷ Mechanism for Follow-Up on the Implementation of the Inter-American Convention against Corruption;

²⁸ Ibidem; p.460;

Volendo effettuare ancora delle basilari distinzioni, possiamo suddividere gli organi di monitoraggio in due macrocategorie: quelli composti da *esperti indipendenti* e quelli composti da *rappresentanti governativi*.

La differenza fondamentale, sorge spontanea: i primi, dovrebbero essere qualificati per la loro oggettività ed imparzialità, oltre ad esser dotati di buone conoscenze tecniche sull'argomento; i secondi, invece, essendo diretti esponenti dello Stato, effettueranno una valutazione più politica che oggettiva ma tesa ad avere un contatto diretto e veritiero con la realtà del posto.

In ultimo, altra differenziazione di tali meccanismi di monitoraggio risiede nel loro mandato: esso può essere più o meno esteso nel tempo, ovvero più o meno specifico rispetto alle funzione che lo stesso è chiamato a svolgere.

In primis, essi hanno l'obiettivo di raccogliere informazioni sulla "compliance" e sull'"implementation": questa è infatti l'attività preliminare dalla quale passare per poi redigere un rapporto sull'attuazione della Convenzione nell'ordinamento interno.

Quest'ultimo, viene sottoposto a due gradi di giudizio: in prima istanza, è sottoposto all'approvazione dello Stato "esaminato"; in secondo luogo, deve ottenere il *placet* dall'organo interno alla Convenzione preposto a ciò.

In ambito OCSE, a conclusione di ognuno dei vari *step*, si prevede la stesura di un "country report", che è un documento pubblico, completato dalle raccomandazioni del Gruppo di lavoro sulla Corruzione.²⁹

²⁹ *Ibidem*;p.450

Viceversa, il meccanismo del sistema GRECO³⁰ prevede la discrezionalità di tale redazione e i documenti non sono pubblici, ma riservati. Nonostante tali caratteristiche innovative, tali sistemi di monitoraggio conservano comunque delle lacune.

In primo luogo, si segnala l'assenza di misure sanzionatorie: infatti, non vi sono organi preposti al controllo dell'attuazione delle raccomandazioni alla fine della procedura.

Tale aspetto è talvolta specificatamente evidenziato: è il caso del MESICIC, infatti nel *Report* di Buenos Aires si enuncia:

"..The mechanism for follow-up of implementation of the Convention(...) shall not entail the adoption of sanctions".

Inoltre, ove dovessero sorgere controversie in merito all'applicazione e/o interpretazione delle Convenzioni, non si registrano meccanismi di risoluzione di controversie a livello statale, infatti, la competenza spetta alla Corte Internazionale di Giustizia³¹ o alla Corte di Giustizia dell'Unione Europea,³² le quali sono legittimate a dirimere controversie aventi come oggetto la lotta alla corruzione, così come la Corte di Giustizia dell'Unione Africana.³³

Peculiarità della competenza della Corte Internazionale di giustizia, è quella di avere comunque carattere "*residuale*": nella Convenzione ONU, infatti, si dispone che, in prima battuta, una controversia del genere, venga rimessa al negoziato e successivamente ,a richiesta di parte ,ad arbitrato: trascorsi sei mesi da tale richiesta, ove le parti non siano ancora pervenute ad accordo ,si potrà adire la Corte , con la limitazione insita nel suo Statuto che prevede ricorsi statuali e non individuali.³⁴

³⁰ Il Gruppo di Stati contro la corruzione, *GRECO*, è un organo di controllo contro la corruzione del Consiglio d'Europa con sede a Strasburgo (Francia) ed è stato istituito nel 1999 con un accordo di 17 Stati membri del *Consiglio d'Europa*, 1/05/1999;

³¹ 1945; Aja

³² 1951; Lussemburgo

³³ Non ancora insediatasi

³⁴ DEL VECCHIO; *I tribunali Internazionali tra globalizzazione e localismi*; Cacucci Editore; Bari;2015;p.43;

Così come quest'ultima, anche in ambito Europeo, in base alle Convenzioni del Consiglio d'Europa, la Corte Internazionale di Giustizia potrà essere adita solo dopo negoziati e denuncia formale presso organi intergovernativi predisposti *ad hoc* dalla Convenzione.³⁵

Date queste tendenze che sono *in evolvendo* nel Diritto Internazionale, notiamo come si cerchi di arrivare ad un “*attuazione cooperativa*” più che “*coattiva*” del Diritto, così da sopperire all'assenza di strumenti coercitivi e creare, venendo una norma percepita intrinsecamente come legittima, una sorta di *legittimazione spontanea del diritto internazionale* che lo porterebbe a superare la dicotomia “*enforcement vs ineffectiveness*”³⁶, che da sempre lo ha caratterizzato, puntando sulla collaborazione e sulla volontà degli Stati stessi, così come già succede in settori del Diritto quali dell'Ambiente, dei Diritti Umani o di Disarmo.³⁷

³⁵ *Ibidem*; p. 45

³⁶ Brunèe 2006;

³⁷ DEL VECCHIO- SEVERINO; *Op.cit.* p. 16

2.2.1 *Il contributo offerto a riguardo dalla giurisprudenza arbitrale dei Tribunali ICSID*

Per proseguire il nostro *iter* avente come protagonista la normativa internazionale in merito alla corruzione, bisogna esaminare il ruolo dell'arbitrato e dell'arbitro, i quali hanno trovato nel Diritto Internazionale il campo di massimo utilizzo.

L'Arbitrato ha talune peculiarità che lo distinguono dagli Organi Giurisdizionali, quali la “*volontarietà*”, in quanto sono le parti a decidere se sottoporre una determinata questione ad un collegio arbitrale; la *costituzione ad hoc per ogni specifica controversia*, nel senso che non è permanente, viene costituito ed interpellato solo in casi specifici ed è competente solo in merito a determinate questioni.

Nel corso del tempo, la Prassi ha visto sempre più affermarsi la figura dell'Arbitrato, spesso invocato per risolvere controversie in materia d'investimenti e in materia commerciale: fine dell'arbitrato non è di “punire” il reo, bensì di risolvere una controversia economica avente carattere *transnazionale*: la sanzione verrà applicata in base al diritto penale interno dello stato non essendo di competenza del Collegio Arbitrale stesso.

Probabilmente a causa dell'assenza di una definizione univoca di corruzione, rimangono irrisolti molti dei problemi legati alla risoluzione di controversie aventi a oggetto pratiche corruttive sottoposte ai Tribunali Arbitrali: incerta rimane la dottrina, parte della quale propugna per un obbligo in capo agli arbitri di denunciare comportamenti rientranti nella fattispecie alle autorità nazionali; l'altra parte, invece, ritiene che ci sarebbero una serie di problemi ostativi alla realizzazione di un siffatto controllo che quindi non rientrerebbe nella competenza dell'arbitro.

Nonostante tali perplessità, merita approfondimento il sistema formato dagli arbitrati ICSID.

Infatti, L'*international Centre for Settlement of Investment Disputes*, fondato con la *Convenzione di Washington del 1965*, in ambito della Banca Mondiale, svolge principalmente le funzioni di "cancelleria permanente":³⁸ è competente a dirimere le controversie in materia di investimenti esteri(*articolo 25 Statuto*) effettuati da un'impresa straniera operante in territorio diverso da quello in cui ha sede legale, con l'obiettivo di promuoverli.

Ove una controversia venga sottoposta all'ICSID,³⁹ verrà istituito un Collegio Arbitrale o delle Commissioni di Conciliazione, chiamati , per l'appunto , a dirimere la controversia nel senso sopra precisato: esigenza a cui tale sistema risponde è quella di predisporre strumenti di risoluzione delle controversie tra Investitore straniero e Stato Ospite, ponendo un'alternativa concreta ai rimedi interni⁴⁰.

In materia di corruzione internazionale, quello ICSID, è un arbitrato "amministrato"⁴¹: è totalmente assente l'ordinamento interno nel procedimento, gestito, *in toto*, da soggetti internazionali.

Volendo differenziarlo dall'Arbitrato della *Camera di commercio Internazionale (International Chamber of Commerce)*, bisogna dire che spesso i diritti dell'investitore straniero, non si basano sul diritto interno, bensì sui c.d. *BIT (Bilateral Investment Treaty)*,⁴² firmati dalle parti che risaltano l'importanza del Diritto Internazionale, applicabile in tal caso. Oggetto degli accordi bilaterali sono gli investimenti realizzati dai nazionali di entrambe le Parti Contraenti, anche se il flusso di capitali è in realtà unilaterale,⁴³ essendo l'investimento effettuato da una sola delle due parti.

³⁸ DEL VECCHIO; *I Tribunali Internazionali tra globalizzazione e Localismi*; *Op.cit.* p. 77;

³⁹ SCISO; *Appunti di Diritto Internazionale dell'Economia*; G. Giappichelli Editore; Torino; 2012; p.93 ss.

⁴⁰ DEL VECCHIO, *I tribunali Internazionali tra Globalizzazione e Localismi*; *Op. Cit.* p. 76

⁴¹ DEL VECCHIO- SEVERINO *Op. Cit.* p. 418;

⁵⁶ SCISO *Op. cit.* p. 98;

⁴³ *Ibidem*, p. 183;

La prassi ha fatto sì che vengano considerate essere “*tipiche*” a causa della loro grande utilizzazione, talune clausole contenute nei BIT , quali la clausola della *nazione più favorita*,⁴⁴ in base alla quale, termine di paragone per stabilire la legittimità di un determinato comportamento da parte di una Nazione ospite dell’investimento, è quello che la stessa riserva ad una Nazione terza rispetto quella dell’investimento in questione: per cui, ove all’investitore privato venga riservato un trattamento deteriore rispetto a quello di altra nazione, si considererà violata tale clausola.

Tornando all’applicabilità del diritto internazionale a tali casi, le conseguenze di questo assunto sono importanti: ad esempio, ove l’investimento venga considerato dal Tribunale costituito *contrario all’ordine pubblico internazionale* per la corruzione, l’investitore privato potrebbe perdere il diritto di ricorrere ad arbitrato.

Dopo averne brevemente enunciato le caratteristiche, esaminiamo come il sistema ICSID si pone rispetto al problema della corruzione. Infatti, proprio perché c’è un’evidente carenza nel panorama internazionale di strumenti che contrastano in maniera efficace il problema della corruzione, l’Arbitrato , sia Commerciale che in materia d’investimenti, potrebbe rivestire potenzialmente un ruolo fondamentale: proprio per la sua natura di fenomeno complesso e *transnazionale*, che quindi interessa più ordinamenti internil’arbitrato potrebbe costituire lo strumento più idoneo alla soluzione di conflitti di interessi tra le parti⁴⁵, minacciati da tali pratiche.

⁴⁴ Si ricordano, inoltre: la clausola del trattamento nazionale; il trattamento giusto ed equo; il trattamento non discriminatorio; per approfondimenti vedi: *ELENA SCISCO Appunti di Diritto Internazionale dell’Economia*;

⁴⁵ JOHNSTON, *Cross-Border Corruption: points of vulnerability and challenges for reform, in United Nations development programme, OECD development centre, Corruption and integrity improvement initiatives in developing countries*; New York, 1998, pp.13-23

Come già affermato, però, l'eventuale presenza della corruzione in una pratica sottoposta ad arbitrato fa sorgere determinate criticità, riguardanti *in primis* l'ipotetico obbligo per gli arbitri di denunciare pratiche criminali alle autorità competenti interne: secondo parte della Dottrina, il Tribunale potrebbe far ciò poiché: " *the privacy and confidentiality of the process will have to yield to the greater interest of combating corruption*"⁴⁶: secondo tale orientamento, il *bilancio di interessi* va risolto a favore della corruzione: nel senso che prevale sull'interesse (secondario, appunto,) della *privacy*: interesse questo che invece da parte della dottrina viene visto come *ostativo* per gli arbitri, essendo un limite posto dai c.d. " *disclosure requirements* ", ovvero obblighi di informativa e trasparenza in capo agli Arbitri: ci sarebbero quindi " *strong policy objections*"⁴⁷ affinché si possa affermare l'esistenza di un tale obbligo.

Infatti, si può genericamente affermare l'esistenza di un dovere in capo a questi ultimi di non rivelare informazioni confidenziali, se s' intende la figura dell'arbitro come giudice privato scelto dalle parti per una determinata controversia; se, viceversa, lo si considera non in quanto tale, bensì come Giudice tenuto ad un più elevato " *dovere di giustizia*"⁴⁸ prevalente su tutti gli altri, allora, dovendo garantire non solo la risoluzione della controversia, ma *l'ordine pubblico Internazionale*, si può individuare una responsabilità nel constatare la corruzione internazionale in una causa a lui devoluta.

Volendo quindi delimitare tale concetto, che vincolerebbe gli arbitri in situazioni ove dovesse riscontrarsi la presenza della Corruzione, possiamo dire che non si riscontra una definizione univoca di *Ordine Pubblico Internazionale*.

⁴⁶ MARRIOT, *Corruption in Arbitration and Mediation Compared, in Arbitration*, 2006, p.234

⁴⁷ CREMADES CAIRNS, *Transnational public Policy in International arbitration decision-Making*, 2003, p. 84

⁴⁸ DEL VECCHIO- SEVERINO; *Op. cit.*; p.409

In talune fonti internazionali,⁴⁹ è data una definizione generica: non viene qualificato esplicitamente, ma viene considerato come “*public policy*” affinché ci si riferisca alle “*most basic notions of morality and justice*”:⁵⁰ concetto vago, appunto, che lascia sfumati i confini della definizione.

Guardando invece, al diritto interno, possiamo notare come tale definizione, venga utilizzata come limite per i giudici interni di dare esecuzione ad un lodo arbitrale internazionale, nella doppia accezione di “*truly international public policy*” o “*transnational public policy*”.

Tali accezioni riassumono il concetto che vede essere *l'ordine pubblico internazionale, in evolvendo*, dipendente dalle fonti internazionali in vigore, che può riassumersi come *consenso globale su valori fondamentali di natura economica, giuridica, etica, politica e sociale, includendo standard universali, norme condivise e principi generali accettati dalla comunità internazionale*.⁵¹

Un tale concetto va ad influire soprattutto sull'*eseguitività* dei lodi arbitrali: ove contrari all'ordine pubblico, infatti, gli stessi potranno non essere eseguiti dai giudici interni: in tali caso, gli arbitri nella loro valutazione non potrebbero omettere un controllo sulla corruzione perché, ove presente, il lodo sarebbe comunque viziato da pratica illegale e contrario quindi all'*ordine pubblico* e non eseguito nel momento del contatto col giudice interno.

Ergo, ferma restando in taluni casi la difficoltà per gli Arbitri di verificare l'esistenza di una pratica corruttiva in una controversia a loro devoluta, talvolta numerosi Tribunali Arbitrali hanno declinato la loro competenza o comunque non hanno trattato le questioni inerenti la corruzione stessa.

⁴⁹ Ad esempio, La Convenzione di New York sul riconoscimento e l'esecuzione delle sentenze arbitrali straniere, 10 giugno 1958;

⁵⁰ United States Court of Appeal, 508 F.2d 969, Second Circuit, *Parsons & Whittemore Overseas Co., Inc. v. Società Generale de l'Industrie du Papier Rakta and Bank of America*, 23 dicembre 1974, par.9

⁵¹ LAMM, PHAM, MOLOO, *Fraud and Corruption*, p.707

Volendo porre in essere una breve rassegna della prassi ICSID, notiamo come in pochissimi casi la corruzione sia stata oggetto del ricorso dell'investitore,⁵² ma piuttosto dello Stato ospite, il quale giustificava i suoi inadempimenti basandosi sulla presenza di pratiche corruttive.

Da tale prassi, nacquero due approcci alla corruzione, rispettivamente uno agli antipodi dell'altro, che vedono in un caso punirla con rigore, nell'altro non occuparsene *in toto*.

Tali approcci, prendono il nome di “*Eyes Shut Approach*”, in cui il problema della corruzione non viene trattato, e il “*Zero Tolerance Approach*”⁵³, in cui viceversa la si considera e tratta senza eccezioni.

Col primo *modus operandi*, si sono risolti casi quali *Plateau des Pyramides*,⁵⁴ in cui, causa assenza di prove, il tribunale decise che la corruzione non era stata dimostrata, “chiudendo gli occhi” sul punto.

Più clamore per l'importanza economica del caso, la rivestì la controversia *Siemens v. Argentina*,⁵⁵ in cui lo Stato Sudamericano dovette corrispondere all'investitore tedesco la cifra di 218 milioni di dollari statunitensi, poi restituiteli, in quanto, 6 mesi dopo, un funzionario Siemens rivelò che la Società aveva pagato tangenti per assicurarsi il contratto in Argentina: aspetto non considerato dal Tribunale che aveva invece accordato il risarcimento.

Altro esempio di un tale approccio, si rinviene nel caso *African Holding v. Congo*,⁵⁶ in cui lo Stato ospite chiedeva che i contratti di investimento oggetto della controversia fossero ritenuti nulli, affermando che erano frutto del precedente regime corrotto di Mobutu, al quale l'investitore straniero era strettamente collegato: in

⁵² si parla di 4 casi contro 17 nei quali è stato lo Stato ad invocare la corruzione; si legga a riguardo: MESHEL, *The Use and Misuse of the corruption defence in international investment Arbitration*, in *Journal of International Arbitration*, 2013, p. 263, nota 61;

⁵³ Cfr. Vale Columbia Center on Sustainable International Investment, *Open Society Justice Initiative*, *International Investment Law & the Fight against corruption*, Workshop June 17, 2009, Agenda;

⁵⁴ lodo 20 maggio 1992, *case Southern Pacific Properties (Middle East) Ltd v. Arab Republic of Egypt*, ICSID case n. ARB/84/3;

⁵⁵ Lodo 6 febbraio 2007, *ICSID case n. ARB/02/08*;

⁵⁶ *ICSID Case No. ARB/05/21*;

tal caso, il Tribunale dichiarò che, essendo l'accusa di corruzione molto grave, si necessitavano prove inoppugnabili per statuire l'esistenza della stessa: il Tribunale decise di non accogliere le accuse di corruzione in quanto si fondavano unicamente sulla connessione col regime di Mobutu e non sulle prove che sono richieste nei paesi in cui la corruzione è perseguibile come reato penale.⁵⁷ Col secondo approccio al problema corruttivo, c.d. “*Zero Tolerance Approach*”, viceversa, si è invece dato il giusto peso ai casi viziati da corruzione.

Il più noto di questi, è il caso *World duty Free v. Kenya*⁵⁸ del 2006, importante in quanto venne accolta la dottrina della “*corruption defense*”:⁵⁹ essa è una prassi sviluppatasi nel corso del tempo, seguendo la falsariga dell'approccio suindicato, in base alla quale lo stato Ospite chiede, basandosi esclusivamente sulla pratica corruttiva verificatasi, che l'accordo venga invalidato.

Nel caso specifico, la società britannica in questione sostenne di aver subito un esproprio ingiustificato. Durante il procedimento arbitrale, però, si riscontrò una pratica corruttiva in forza della quale alla stessa società era stata concessa la possibilità di insediarsi nel territorio keniota (avendo effettuato una “donazione” all'allora presidente Moi). Così, adducendo tale pratica, l'Attore riuscì ad invalidare le concessioni effettuate alla società e in base al diritto keniota e inglese e alla *International Public policy*.

Tale lodo ICSID del 4 ottobre 2006 è risultato essere fondamentale per la concezione internazionalmente riconosciuta di *public policy* rispetto la corruzione, da sanzionare proprio perchè “*bribery or influence pending, as well as both active and passive corruption, are*

⁵⁷ DEL VECCHIO- SEVERINO *Op. Cit.* p. 425;

⁵⁸ *ICSID Case No. ARB/00/7*;

⁶⁶ SUMMERFIELD *The Corruption Defense in Investment Disputes: a Discussion of the imbalance between International Discourse and Arbitral Decisions*, in *Trasnational Dispute Management*, 2009, n. 1;

*sanctioned by criminal law in most, if not all , countries*⁶⁰: il fatto che tale figura sia sanzionata dalla maggior parte di ordinamenti internazionali fa sì che il ricorrere a tale pratica sia contrario alla *international public policy* stessa, e sia quindi giustificata la sua persecuzione.

Ergo, concezione e definizione vengono ricavate tramite un'incorporazione formale del regime globale anticorruzione nell'ambito dei meccanismi di soluzione delle controversie Stato-Investitore straniero,⁶¹ anche in assenza di normativa specifica a riguardo: il rischio che ora un investitore colpevole di corruzione si addossa è quello di perdere la tutela al suo investimento riconosciutagli dal diritto internazionale.

Nonostante talune questioni rimangano comunque *in evolvendo* (ad esempio il diverso atteggiamento nei confronti della corruzione ove la pretesa di una parte scaturisca da un contratto stipulato in precedenza ovvero l'accordo sia basato su un trattato internazionale), si riscontra la tendenza al passaggio dall'approccio *Eyes Shut* al *Zero Tolerance*, frutto di una consapevolezza internazionale maturata in seguito la Globalizzazione, in base alla quale si palesa la necessità di combattere in maniera più decisa e compatta la Corruzione, anche tramite l'Arbitrato.

⁶⁰ Lodo tribunale ICSID 4 ottobre 2006, caso *world duty free company limited v. the Republic of Kenya*;

⁷⁵ DEL VECCHIO-SEVERINO, Op. cit. p. 428

2.3 La Convenzione di Merida delle Nazioni Unite

“Nazioni Unite” (*ONU*), è una denominazione che venne utilizzata per la prima volta durante la Seconda Guerra Mondiale, per indicare il complesso degli Stati in guerra contro le potenze del Tripartito.⁶²

Sulla base ideologica della Carta Atlantica,⁶³ il 1° gennaio 1942, 26 Stati sottoscrissero a Washington la *Dichiarazione delle Nazioni Unite*, impegnandosi a mettere in comune per le esigenze belliche le proprie risorse, e a non concludere armistizi o pace separata con i nemici.

Ad oggi, l’Organizzazione delle Nazioni Unite, è un’unione di Stati a competenza generale e a vocazione universale, fondata nel 1945.

Operativa dal 1946 con sede a New York, ne fanno parte 192 Stati.

L’articolo I della Carta, indica quelli che sono gli obiettivi perseguiti: mantenere la pace e la sicurezza internazionale, principalmente tramite operazioni di *Peace Keeping* e *Peace Enforcement*⁶⁴ (*Sicurezza collettiva*); sviluppare relazioni amichevoli tra le Nazioni, sulla base del rispetto dell’eguaglianza dei diritti e dell’autodeterminazione dei popoli; promuovere la cooperazione internazionale in materia economica, sociale e culturale (Cooperazione allo sviluppo), nonché il rispetto dei diritti dell’uomo e delle libertà fondamentali (diritti Umani).

Motivo per cui, le materie trattate dall’ONU rivestono tutte grande importanza, Corruzione compresa.

⁶² Il 27 settembre 1940 viene firmato a Berlino il patto Tripartito tra Germania, Giappone e Italia avente come fine quello di spartire le aree di influenza tra le potenze in Europa e Asia. Questo patto, sanciva quella che in Italia fu, giornalmisticamente, ribattezzato “l’Asse Berlino-Tokyo-Roma”

⁶³ La Carta Atlantica fu un atto diplomatico sottoscritto dal Presidente degli Stati Uniti Franklin D. Roosevelt e dal Primo Ministro britannico Winston Churchill il 14 agosto del 1941, a bordo della nave da battaglia “*Prince of Wales*” ancorata nella baia di Terranova, fra le potenze alleate, che prevedeva l’enunciazione di alcuni principi per il futuro ordine mondiale: divieto di espansioni territoriali, autodeterminazione interna ed esterna, democrazia, pace intesa come “libertà dal timore e dal bisogno”, rinuncia all’uso della forza, un sistema di Sicurezza Generale che, all’evenienza, avesse permesso il disarmo. Essa riprendeva i “*Quattordici punti*” di Wilson e affermava la libertà di commercio e navigazione e il diritto dei popoli a vivere “liberi dal timore e dal bisogno”, appunto.

⁶⁴ Tutte operazioni la competenza delle quali spetta al Consiglio di Sicurezza, organo politico dell’ONU, in forza degli articoli del cap. VII della Carta.

Così come indicato nell'articolo VII, i suoi Organi si suddividono in due macrocategorie: principali e sussidiari.

I primi, disciplinati nella composizione e nel funzionamento nella Carta, sono: l'Assemblea Generale delle Nazioni Unite, il Consiglio di Sicurezza delle Nazioni Unite, il Consiglio economico e sociale, il Segretariato, il Consiglio d'amministrazione fiduciaria, la Corte Internazionale di Giustizia.⁶⁵

Quelli sussidiari, invece, vengono costituiti con una delibera *ad hoc* e non sono permanenti.

Dopo averle brevemente descritte, vediamo il peso e il valore per la lotta alla Corruzione la *Convenzione di Merida* delle Nazioni Unite.

Infatti, riprova del peso attribuito a tale reato, è *La Convenzione di Merida contro la Corruzione* del 9 dicembre 2003, con *Risoluzione n.58/4*, che sicuramente rappresenta un importante risultato a livello globale: la larga adesione dei paesi firmatari, che ad Aprile 2004 hanno raggiunto il numero di 106, sottende la gravità del problema e la ferma volontà di sconfiggerlo.

Anche l'Italia ha ratificato la Convenzione con la Legge del 3 agosto 2009, n.116, il cui articolo 2 rubricato "*ordine di esecuzione*", enuncia: "*Piena ed intera esecuzione è data alla Convenzione di cui all'articolo 1, a decorrere dalla data della sua entrata in vigore, in conformità' a quanto disposto dall'articolo 68 della medesima Convenzione*".

⁶⁵ Istituita nel 1945, succede la *Corte Permanente di Giustizia Internazionale*. Unico organo dotato di competenza universale *ratione materiae*. Ha competenza giurisdizionale tra qualsiasi competenza sorta tra Stati e competenza consultiva quando fornisce pareri su richiesta di organi delle NU o degli istituti specializzati autorizzati.

La Convenzione si articola in un Preambolo e 71 articoli suddivisi in VIII titoli.

Il titolo I espone l'oggetto della Convenzione; definisce i termini utilizzati nel del testo; delimita il campo di applicazione e ricorda il principio di protezione della sovranità degli Stati parte.

Grande attenzione, viene rivolta all'adozione di efficaci politiche di prevenzione della corruzione a cui è dedicato il titolo II, che prevede diverse misure, rivolte a coinvolgere il settore pubblico e il settore privato.

Esse includono ed impongono vari meccanismi istituzionali, quali la creazione di uno specifico organo anticorruzione, codici di condotta e politiche favorevoli al buon governo, allo stato di diritto, alla trasparenza e alla responsabilità.

Viene, inoltre, sottolineato il ruolo importante della Società civile, in particolare di Organizzazioni non governative e di iniziative a livello locale, e invita gli Stati parte a incoraggiare attivamente la partecipazione dell'opinione pubblica e la sensibilizzazione di essa al problema della corruzione.

Per quanto concerne il Titolo III, esso parla delle misure penali: la Convenzione pone in capo agli Stati parte l'obbligo di conferire *carattere penale* e quindi perseguire una grande diversità d'infrazioni correlate ad atti di corruzione, qualora esse non siano già nel diritto interno definite come reati. Rispetto ad alcuni atti la Convenzione rende l'incriminazione obbligatoria, mentre agli Stati parte è indicata la prospettiva di individuare figure supplementari d'infrazione.

Elemento innovativo della Convenzione contro la corruzione, è *l'ampliamento del campo di applicazione*: essa non prende in considerazione solamente forme "*base*" e "*tradizionali*" di corruzione, ma anche atti commessi allo scopo di facilitare la corruzione stessa (esempio: l'ostacolo al buon funzionamento della

giustizia, o la ricettazione, o il riciclaggio di proventi della corruzione).

Infine, la sezione della Convenzione dedicata agli aspetti penali, tratta altrettanto efficacemente della corruzione nel settore privato.

Per quanto concerne la *cooperazione internazionale* (titolo IV), la Convenzione, ne sottolinea l'essenzialità in tutti i momenti della lotta contro la corruzione (prevenzione, indagini, perseguimento dei responsabili, sequestro e restituzione dei beni illecitamente ottenuti). In base alle disposizioni della Convenzione sono previste specifiche forme di cooperazione internazionale, quali l'assistenza giudiziaria nel campo della raccolta e della trasmissione di elementi di prova, dell'extradizione, del congelamento, sequestro e confisca dei proventi della corruzione. A differenza dei precedenti strumenti internazionali, la Convenzione prevede una mutua assistenza giudiziaria anche in assenza di doppia incriminazione – ossia dell'esistenza della figura di reato in entrambi gli ordinamenti nazionali -, qualora tale assistenza non implichi misure coercitive.⁶⁶

Uno dei principi più innovativi e fondamentali della Convenzione, contenuto nel Titolo V, è quello della restituzione dei beni o proventi illecitamente ottenuti attraverso la corruzione stessa: una sezione della Convenzione, precisa le modalità di cooperazione e di mutua assistenza in vista della restituzione dei proventi della corruzione a uno Stato parte che ne faccia richiesta, come anche a singoli individui vittime della corruzione o legittimi proprietari.

I titoli VI e VII comprendono articoli che riguardano rispettivamente l'uno l'assistenza tecnica e lo scambio d'informazioni, l'altro i meccanismi applicativi della Convenzione.

⁶⁶ A.N.A.C. Autorità Nazionale Contro la Corruzione: <http://anticorruzione.eu/normativa/normativa-estera/onu/convenzione-di-merida/>

Le Clausole Finali (titolo VIII) riguardano l'attuazione della Convenzione, i meccanismi di composizione delle controversie e di denuncia della Convenzione, la cui entrata in vigore è stabilita il novantesimo giorno successivo al deposito del trentesimo strumento di ratifica.

Come abbiamo avuto modo di constatare, le norme della Convenzione sono prive del carattere "*self-executing*": non sono direttamente vincolanti per gli Stati Firmatari, ma, affinché diventino operative, si necessita il procedimento ordinario di adattamento dello Stato singolo⁶⁷, che varia da ordinamento ad ordinamento.

Scelta questa sicuramente non casuale, in quanto si è voluto lasciare un certo margine di discrezionalità agli Stati nell'applicazione della Convenzione.

Data tale descrizione, notiamo come vengano a prender forma nuove fattispecie incriminatrici, comprendenti la corruzione di pubblici ufficiali nazionali, stranieri, internazionali ed arbitri nazionali e stranieri.

Accanto alle stesse, si prevedono ulteriori obblighi(o facoltà) di incriminazione, sul presupposto che un' efficace azione contro la corruzione non può ignorare i c.d. "*reati Sentinella*": fattispecie di reati che costituiscono il presupposto delle condotte propriamente corruttive.⁶⁸

L'aspetto rivoluzionario delle previsioni della Convenzione, sono quelle inerenti la prevenzione di tali reati, che hanno l'obiettivo di sradicare il problema della corruzione negli ordinamenti interni *ab origine*, rendendo così più efficace e incisivo l'operato della stessa.

Anche l'Unione Europea, ha sottoscritto tale convenzione, essendo la stessa dotata di soggettività internazionale.

⁶⁷ DEL VECCHIO- SEVERINO; *Op. Cit.* ;p. 390;

⁶⁸ TRIGGIANI, VILLANI ; *Studi sull'Integrazione Europea*; Rivista quadrimestrale; numero 1, 2014, anno IX; Cacucci Editore, Bari,2014;p.155;

Infatti, nel corso della sessione n. 2658 del 10 maggio 2005, il Consiglio ha adottato la proposta della Commissione relativa alla firma della stessa.

Tale decisione autorizza il presidente del Consiglio a designare le persone abilitate a firmare, a nome della Comunità europea, la convenzione delle Nazioni Unite contro la corruzione, essendo concesso ai sistemi di integrazione economia regionale (come, appunto, l'unione Europea) la possibilità di esser parte di tali convenzioni ed accordi.

2.3.1 Valore Giuridico e applicabilità

Dopo aver parlato del contenuto del testo della Convenzione di Merida, bisogna parlare del valore giuridico che la stessa riveste nei singoli ordinamenti e in che modo essa è vincolante per i sottoscrittori.

Prima di tutto, bisogna far riferimento allo Statuto della Corte Internazionale di Giustizia.

All'articolo 38, infatti, è contenuta quella che è la scala gerarchica delle fonti del diritto internazionale che è indicativa del loro valore giuridico, quindi essenziale e prodromica alla comprensione del reale peso della stessa negli Ordinamenti Interni.

Ai sensi del paragrafo 1, sono indicate come fonti: *le Convenzioni Internazionali* (sia generali che particolari, che stabiliscono norme espressamente riconosciute dagli Stati in lite); *la consuetudine internazionale* (costituita da due elementi: l'"*opinio juris ac necessitatis*", ovvero l'elemento soggettivo in base al quale si ritiene la pratica "necessaria" dai soggetti di diritto internazionale; la "*diuturnitas*", ovvero la costante ripetizione della pratica nel tempo);

subito dopo, vi sono i principi generali di diritto riconosciuti dalle nazioni Civili.⁶⁹

Tali previsioni, devono essere poi completate dall'importanza rivestita dall'articolo 53 della *Convenzione di Vienna sul diritto dei Trattati*, il quale riconosce l'esistenza di norme imperative del diritto internazionale, conosciute come norme di *ius cogens*: esse, essendo sostenute da una *opinio juris ac necessitatis* "rinforzata", godono di primazia su tutte le altre fonti e derogano sia le consuetudini che li accordi contrari allo *ius* stesso.

Vi sono poi, sempre contenute nell'articolo 38, altre due disposizioni che completano il quadro delle fonti internazionali: Giurisprudenza e Dottrina (lettera *d*) e le decisioni prese *ex aequo et bono* (par 2).

Si è soliti dividere tali fonti per *gradi*.

Gli *atti delle organizzazioni Internazionali*, sono considerati come aventi rango di terzo grado, dopo consuetudine e accordi: la scala gerarchica comunque non sembra essere definita in via definitiva, perché, per una parte della dottrina, essi sono considerati come fonti di pari grado.

La consuetudine ha portata *generale*, i Trattati vincolano invece solo i sottoscriventi (*pacta sunt servanda*).

Per la dottrina "*Monista*" (Kelseniana) gli atti delle organizzazioni internazionali sono atti di terzo grado.⁷⁰

Non risulta essere più condivisibile però, perché tale dottrina considerava la consuetudine come "*Grundnorm kelseniana*";⁷¹

⁶⁹ RONZITTI; *Op. cit.*; 155

⁷⁰ DEL VECCHIO; *Diritto delle Organizzazioni Internazionali*; Edizioni Scientifiche Italiane spa; Napoli; 2012; p. 113

⁷¹ Concetto introdotto nella teoria generale del diritto dal giurista austriaco H. Kelsen. Si tratta di una norma che il pensiero giuridico necessariamente presuppone, allo scopo di riconoscere ad un complesso di norme il significato di diritto. In altre parole, la Grundnorm è per Kelsen quella norma fondamentale (priva di contenuto sostanziale) che la scienza giuridica postula all'origine di tutte le norme giuridiche effettivamente vigenti in una determinata Società, le quali dalla stessa ricevono riconoscimento e validità;

inoltre secondo questa dottrina l'obbligo di sottoscrizione dei trattati deriva dalla consuetudine "*pacta sunt servanda*".

Insomma, sono da considerare oggi fonti di pari grado, in quanto derogabili a vicenda, *consuetudine e accordo*.

Per parlare dell'efficacia di detta Convenzione bisogna fare un altro *excursus*, inerente al valore giuridico della stessa.

In tal senso, bisogna far riferimento al Parere emesso dalla Corte Internazionale di Giustizia sulle *riserve alla Convenzione sul Genocidio*,⁷² che esplica il concetto corrispondente a norme istitutive di obblighi "*erga omnes*": un obbligo assunto da uno stato sottoscrivente nei confronti di tutti gli altri Stati parte la convenzione: una violazione della stessa, quindi, potrebbe esser fatta valere da tutti gli Stati: ecco perché non si parla di vincoli *sinallagmatici*, ma di vincoli ed obblighi di rispetto verso tutti gli Stati.

Nella sentenza *Barcelona Traction*,⁷³ la Corte Internazionale di Giustizia distingue norme che creano "*un fascio di rapporti bilaterali*" e norme istitutive di obblighi *erga omnes*: i primi, fanno sorgere obblighi nei confronti di un unico Stato; i secondi, invece, hanno come peculiarità quella di esser tutelati dalla Comunità Internazionale nel suo complesso, non dal singolo Stato, indi per cui tutti gli ordinamenti interni (o, in caso di accordo, tutti quelli dei sottoscriventi) hanno potenzialmente interesse al che l'obbligo venga rispettato, e quindi a rivalersi ove lo stesso venga violato: sono "*esigibili da tutti gli Stati*", così come affermato da *Picone*.⁷⁴

Come già affermato, la "*solidarietà*" di un obbligo può derivare da una norma consuetudinaria ma anche pattizia, come nel caso della Convenzione di Merida.

⁷² *Reservations to the Convention on the prevention and punishment of the crime of genocide*, Advisory opinion, May 1951, ICJ, Reports, 1951, 15

⁷³ *Barcelona Traction Light and Power company, Limited (Belgium vs Spain)*, Judgement, 5 february 1970, ICJ, Reports, 1970, 3;

⁷⁴ PICONE "Obblighi erga omnes e codificazione della responsabilità degli stati" RDI, 2005, 893 ss.

Infatti, così come confermato dall'articolo 1 della Risoluzione di Bruges dell'*Institut de Droit International*(20-28 agosto 2005) sugli obblighi “*erga omnes*” nel diritto Internazionale, la differenza sta unicamente nella *parziale limitazione della solidarietà dell'obbligo che non si estende oltre gli Stati parte dell'accordo , nel caso in cui l'obbligo sorga appunto da un Trattato o Convenzione.*

Ovviamente, sta ai singoli stati adattare il diritto interno ai sensi del trattato ratificato o della consuetudine: la procedura di *enforcement*⁷⁵ cambia da ordinamento a ordinamento, essendo gli Stati liberi di scegliere dove e come collocare la loro porta d'ingresso al Diritto Internazionale.

Discorso diverso, quello legato al “*Soft Law*”: termine utilizzato dalla dottrina anglo-americana, per indicare le disposizioni non giuridicamente vincolanti.⁷⁶

Da dove scaturisce tale diritto? La sua fonte, la si riscontra principalmente negli atti delle Organizzazioni Internazionali, ad esempio le raccomandazioni , oppure “codici di condotta”, ad esempio le *Guidelines* della Banca Mondiale per la condotta delle Imprese Multinazionali, ovvero atti adottati da conferenze internazionali non aventi la dignità di trattato.⁷⁷

Detto ciò, il *Soft Law* può trasformarsi in fonte per il diritto: si pensi ad una nuova norma consuetudinaria che sorge grazie ad una serie di risoluzioni di organizzazioni Internazionali, oppure *principi di diritto* di Conferenze Internazionali possono diventare base per un Trattato Internazionale.

⁷⁵ vedi articolo 10 della *Costituzione Italiana*: “l'ordinamento giuridico italiano si conforma alle norme di diritto internazionale generalmente riconosciute”

⁷⁶ RONZITTI; *Op.cit.*;p 178;

⁷⁷ *Ibidem*, p. 179

Può quindi essere Fonte del diritto internazionale, coautrice insieme le altre di nuovo diritto: il problema sta nel fatto che, essendo diritto “*soft*”, non vi sono strumenti coercitivi tramite i quali poter obbligare uno stato a rispettare una determinata disposizione che abbia tale carattere.

2.3.2 Applicazione Convenzione di Merida nell’Ordinamento Italiano

Come anticipato, l’applicazione dei principi contenuti nel testo della Convenzione dipende, *in primis*, dal carattere delle disposizioni contenute nella stessa e, in secondo luogo, dal procedimento di adattamento al diritto internazionale previsto dallo Stato *uti singulo*.

Parlando della convenzione di Merida, le sue disposizioni, così come per quelle contenute nella convenzione OCSE, sono prevalentemente prive del carattere *self executing*, poiché riguardano la materia penale,⁷⁸ per la quale vige il *principio di Legalità* che impedisce la persecuzione di un crimine, ove lo stesso non sia considerato come tale e già previsto nel momento della sua commissione nell’Ordinamento Interno. Si prenda in esame il Caso Italiano.

Per tutte le Convenzioni in tema di Corruzione, per il motivo anzidetto, non è previsto nemmeno il procedimento speciale di adattamento dell’*ordine di esecuzione*:⁷⁹ utilizzato in precedenza nell’ordinamento italiano per le Convenzioni sulla Corruzione del 1999, nel quadro del Consiglio d’Europa.⁸⁰ Per la Convenzione ONU del 2003, si fece ricorso ad un procedimento “*misto*” di adattamento.

⁷⁸ DEL VECCHIO- SEVERINO; *Op.cit.*,p. 475;

⁷⁹ una disposizione “*in bianco*” che rinvia ellitticamente al testo del trattato, in genere con la formula “si dà piena ed intera esecuzione al trattato” o simili. Si discute in dottrina la natura del rinvio così operato, se sia fisso (ovvero cristallizzi il testo e l’ambito di efficacia del trattato al momento della ratifica) oppure se presenti elementi di mobilità. Quel che è certo è che l’efficacia del rinvio operato dall’ordine di esecuzione è subordinata alla ratifica, che nel nostro ordinamento spetta al Presidente della Repubblica su autorizzazione del Parlamento (*articolo 80 Cost*);

⁸⁰ DEL VECCHIO- SEVERINO *Op.Cit.*,p.474

Esso, in precedenza utilizzato per l'adattamento di convenzioni aventi un oggetto diverso dalla corruzione, consiste nel ricorso all'interno del medesimo atto legislativo, sia all'ordine di esecuzione del Trattato sia alla previsione di norme *ad hoc* in materia penalistica e processualpenalistica,⁸¹ basate queste ultime sulla tecnica del procedimento ordinario di adattamento,⁸² che riprendono i principi stabiliti nella Convenzione.

C'è da dire che il legislatore, nei confronti di normative sulla Corruzione contenute in Convenzioni, è spesso intervenuto successivamente alla conclusione di questi procedimenti, andando anche a prevedere espressamente nell'atto iniziale di adattamento un procedimento legislativo integrativo, così come è stato per la *L.n.300 del 2000*.

Nel caso della *Convenzione di Merida*, invece, l'integrazione è avvenuta in un momento successivo rispetto l'atto, ovvero, quando si riscontravano lacune derivanti dai precedenti atti di esecuzione.⁸³

Sempre parlando dell'applicazione della Convenzione ONU, c'è da dire che in merito alla stessa, è esperibile il rinvio pregiudiziale⁸⁴ alla Corte di Giustizia in base al Protocollo addizionale del 29 Novembre 1996: è da ricordare infatti che della Convenzione stessa è parte anche l'Unione Europea.⁸⁵

Per lo stesso diritto Comunitario, inoltre, questa Convenzione costituisce un accordo misto,⁸⁶ per il quale il rinvio pregiudiziale è esperibile.

⁸¹ *Ibidem*; p. 475

⁸² Effettuato tramite l'emanazione di una normale Legge che disponga quanto previsto nella normativa della Convenzione;

⁸³ DEL VECCHIO- SEVERINO *Op.cit.* p.476

⁸⁴ rinvio effettuabile da un giudice nazionale in dubbio sull'interpretazione o applicazione di una determinata norma nell'Ordinamento; nell'Unione Europea, in rinvio pregiudiziale è previsto dall'articolo 267 TFUE.

⁸⁵ DEL VECCHIO- SEVERINO *Op.cit.* p.478

⁸⁶ Sono così denominati gli accordi conclusi dalle istituzioni comunitarie che, per la loro entrata in vigore, necessitano delle ratifiche sia da parte delle istituzioni comunitarie che da parte di ciascuno Stato membro.

In genere si tratta di accordi stipulati con Stati terzi o comunque di accordi stipulati in settori nei quali la competenza comunitaria non è esclusiva, ma condivisa con i singoli Stati membri.

Parlando del rango assunto dalle norme della stessa nell'ordinamento Italiano, bisogna dire che, essendo stata ratificata dall'Unione Europea nel 2008, fa parte dell'ordinamento comunitario come accordo misto.

Indi per cui, alla stessa sono applicabili gli articoli 11 e 117 della Costituzione italiana: l'accordo prevale sulla legge ordinaria interna. Conseguenza di ciò è l'immediata modifica dell'ordinamento con l'eventuale abrogazione della norma contraria alla convenzione.

Adattamento limitato solo dalla "*Teoria del Controlimiti*", in base alla quale il diritto italiano cede sempre dinanzi quello europeo, fatti salvi i principi fondamentali della Costituzione che restano immutabili.

Date queste premesse e in conseguenza delle stesse, è ora facile comprendere l'importanza che in un ordinamento interno può rivestire da una Convenzione come questa e in che modo quest'ultima si "insedia" nell'Ordinamento stesso.

E' evidente inoltre, l'elevato grado di apertura del nostro Ordinamento al Diritto Internazionale, avendo il legislatore predisposto dei modi *tipici* di adattamento (procedimento speciale od ordinario), integrati con provvedimenti *ad hoc*, rendendoli in un certo qual modo "*ibridi*", che hanno il compito di facilitare l'ammissione di determinate normative, principi, convenzioni, accordi ove la stessa ammissione sia impossibile da porre in essere con i mezzi ordinari(o tipici).

Hanno contribuito ad arrivare a questo punto, sicuramente, i meccanismi di monitoraggio istituiti nel panorama internazionale sul rispetto alla normativa sulla corruzione,⁸⁷ che assumono funzione per così dire "stimolatrice" per gli ordinamenti interni per l'adozione di normative conformi alla Convenzione o all'accordo Internazionale(esempio: la *peer review* istituita in seno all' OCSE).

⁸⁷ DEL VECCHIO- SEVERINO *Op.cit*; p.483

2.4 Le Convenzioni dell'Organizzazione per la Cooperazione e lo Sviluppo Economico

La Convenzione più importante, nel contesto Europeo, avente ad oggetto la lotta alla corruzione è sicuramente Convenzione OCSE⁸⁸ contro la *corruzione dei pubblici ufficiali stranieri del 17 dicembre 1997*.

L'OCSE è un'Organizzazione composta da 34 stati europei firmatari (nonostante intrattenga rapporti con oltre 70 stati ed altre organizzazioni internazionali) che nacque post seconda guerra mondiale ,sostituendo l' OECE.⁸⁹

La lotta alla Corruzione è sempre più un tema centrale sia a livello nazionale che internazionale tanto che l'OCSE ha da tempo avviato un'intensa azione contro la corruzione nelle transazioni economiche a livello internazionale, in quanto elemento di distorsione della concorrenza e come fattore di abbassamento degli standard civili e politici degli Stati.

Essa è molto rilevante in materia, in quanto ratificata da un numero consistente di Stati; inoltre , il recepimento delle sue norme da parte degli ordinamenti interni è avvenuto abbastanza celermente, così da poter, da subito, fornire una tutela effettiva cui si abbina la certezza del diritto, della quale la Comunità Internazionale è spesso sprovvista.⁹⁰

La *ratio* di detta Convenzione, va individuata nella *tutela d'interessi di carattere economico*, minacciati da atti corruttivi che possono distorcere il mercato, violando le regole della Concorrenza:⁹¹*ergo* restano escluse tutte quelle pratiche corruttive prive di finalità economiche *lato sensu*⁹²(già nel preambolo si capisce infatti che la corruzione è vista come elemento di distorsione della concorrenza e

²² *Organizzazione per la Cooperazione e lo Sviluppo Economico*;14/12/1960

²³ DEL VECCHIO- SEVERINO; *Op.Cit. p. 16*

²⁴ *Ibidem*;p.386

²⁵ *Ibidem*;p.388

non anche come minaccia per lo stato di diritto e per le libertà fondamentali).

L'articolo 1 di detta Convenzione, statuisce:” *estabilishes a standard to be met by the Parties, but does not require them to utilise its precise terms in defining the offence under their domestic laws*”:

è lasciata dunque agli stati la facoltà di predisporre una normativa che punisca la corruzione in maniera più ampia, anche ove manchi il fine latamente economico.

Stesso discorso vale in merito all'assenza della fattispecie della c.d. *corruzione passiva*, non considerata in seno all'OCSE ma prevista da diversi ordinamenti interni.

Si ravvisa ancora una volta l'intenzione di lasciare ambiti di discrezionalità agli Stati e di tener conto della diversità delle legislazioni nazionali interne, poiché non si prevede che le norme contenute nella Convenzione siano “*self executing*”: affinché vengano recepite e rese esecutive, quindi, ogni stato deve avviare il procedimento ordinario di adattamento,⁹³ mediante il quale procedere ad immetterle nell'ordinamento statale, data la natura di tali norme già specificata, non immediatamente *self executing*.

In tale prospettiva, i Paesi aderenti all'OCSE hanno modificato, con un'azione coordinata, la propria legislazione rendendo perseguibile penalmente la corruzione di pubblici ufficiali stranieri in tutti i Paesi firmatari della convenzione (tra questi, vi sono anche stati non aderenti all'Organizzazione).

Lo scopo, è quello di creare condizioni concorrenziali analoghe, almeno in tema di corruzione, per tutte le imprese degli Stati aderenti alla convenzione che operano in campo internazionale: il bene oggetto di tutela, è qui il corretto andamento del mercato e la salvaguardia della concorrenza.

⁹³ *ibidem*,p.390

La Convenzione OCSE sulla lotta alla corruzione di pubblici ufficiali stranieri nelle operazioni economiche internazionali, svoltasi a Parigi il 17 dicembre 1997, è entrata in vigore il 15 febbraio 1999.

Essa vuole fornire un più ampio quadro giuridico in materia di corruzione ed è vincolante per gli Stati aderenti (anche non membri dell'OCSE), in quanto soggetta a ratifica. Essa è una previsione comunque innovativa, in quanto al tempo della conclusione dell'Accordo in quasi tutti i Paesi OCSE la corruzione del Pubblico Ufficiale straniero non integrava gli estremi di reato: così avveniva, ad esempio, nel nostro ordinamento, nel quale i concetti di pubblico ufficiale e di incaricato di pubblico servizio non potevano che riferirsi al nazionale italiano fino a suddetta ratifica.

L'azione dell'OCSE contro la corruzione internazionale prosegue con il monitoraggio relativo all'effettiva attuazione, da parte degli Stati membri, delle disposizioni di cui alla Convenzione ed alla Raccomandazione del 1997.

Ergo, ove uno degli Stati firmatari violasse tale Convenzione, scatterebbe a suo carico la *procedura d'infrazione* (art 258 TFUE⁹⁴), che ha come fine il controllo da parte della Commissione europea del rispetto del diritto dell'Unione da parte degli Stati Membri, che verrà approfondita in seguito.

Il sistema di controllo presente in ambito OCSE, si definisce c.d. "*peer review*": termine utilizzato per indicare il soggetto responsabile del controllo delle legislazioni nazionali interne in tema di normativa sulla corruzione, il quale è posto allo stesso livello dello Stato controllato, così da garantire maggiore imparzialità.

⁹⁴ Trattato sul funzionamento dell'Unione Europea; L'art. 1 del TFUE spiega la funzione del trattato, ossia quella di regolare il funzionamento dell'Unione Europea e di determinare "*i settori, la delimitazione e le modalità d'esercizio delle sue competenze*";

In tale ambito è importante citare il *WGB (Working Group on Bribery)*, istituito nel 1994 dal *Committee on International Investment and Multinational Enterprises (CIME)*.

Dopo l'entrata in vigore della Convenzione OCSE, esso divenne, in virtù dell'articolo 12 della stessa (il quale recita: "*le Parti coopereranno nell'attuazione di un programma di seguiti sistematici (follow-up) per sorvegliare e promuovere la piena applicazione della presente Convenzione*") l'organo predisposto al controllo dell'attuazione della Convenzione da parte degli Stati Membri.

Tale funzione, si esplica in un meccanismo di monitoraggio che si articola in tre fasi: nella *prima*, valuta l'adeguatezza, da un punto di vista teorico, degli interventi legislativi nazionali posti in essere per attuare la Convenzione OCSE; nella *seconda*, si preoccupa di giudicare l'adeguatezza, da un punto di vista concreto di tali interventi legislativi; *l'ultima* fase ha la funzione di fornire un controllo costantemente aggiornato sul livello di attuazione della Convenzione e della Raccomandazione OCSE, incentrandosi, in particolar modo, sui progressi realizzati dal singolo Stato rispetto alla fase precedente, nonché sulle conseguenze che eventuali modifiche legislative hanno prodotto e sui risultati pratici ottenuti nella lotta contro la corruzione.

Al termine di questi *step*, la procedura prevede la pubblicazione di un Rapporto, indice del risultato prodotto in un determinato Ordinamento.

2.5 Le Convenzioni adottate in seno al Consiglio d'Europa

Il 20 maggio 2011, il Consiglio d'Europa ha adottato un piano di lavoro in cui la promozione della gestione responsabile (*Corporate Governance*) è stata messa in risalto come argomento prioritario.⁹⁵

Successivamente, la Commissione europea ha pubblicato nel giugno 2011 un comunicato sulla *lotta contro la corruzione nell'UE*, nel quale comunicato si stabiliscono le misure che intende prendere contro i gravi danni apportati dalla corruzione a livello economico, sociale e politico nell'UE.

Gli Stati membri sono obbligati ad applicare in maniera più rigorosa i regolamenti, già presenti a livello europeo e internazionale,⁹⁶ di cui si è già parlato.

L'impegno dei Paesi membri in tal senso deve essere controllato e valutato ad intervalli regolari nel quadro di una Relazione sulla lotta alla corruzione. Inoltre, l'Unione europea intende continuare ad adeguare ai tempi moderni le proprie norme (ad es. in materia di appalti pubblici e gli standard contabili per le imprese dell'UE). Ancora, prevede di ampliare la collaborazione dei corpi di Polizia con le agenzie europee quali Europol e le autorità di giustizia comunitarie (Eurojust).

Il Consiglio d'Europa ha istituito il *Gruppo di Stati contro la corruzione (Groupe d'Etats contre la Corruption, GRECO)* che sostiene e rafforza la lotta degli Stati membri contro la corruzione per mezzo di rapporti di valutazione reciproci. Con l'entrata in vigore della Convenzione del Consiglio d'Europa la Svizzera, sede d'importanti federazioni sportive internazionali tra le quali la FIFA, è diventata anche membro del GRECO.

⁹⁵ GU C 162 del 1.6.2011, pag. 1).

⁹⁶ Rapporto in adempimento del postulato 11.3754 della Commissione della scienza, dell'educazione e della cultura del Consiglio degli Stati del 28 giugno 2011, *Lotta contro la corruzione e manipolazione delle competizioni nello sport*, p 14

In seno al Consiglio d'Europa, si rinviene un 'importante precedente giurisprudenziale sulla corruzione, precursore del "caso FIFA".

Infatti, una *Risoluzione del 25 aprile 2012*, l'Assemblea generale del Consiglio d'Europa chiede alla FIFA di rendere noti gli incartamenti in suo possesso, relativi al caso *ISL/ISMM*.⁹⁷

Nel 2010, il Pubblico Ministero di Zurigo aveva archiviato un processo *per amministrazione infedele* ed eventualmente *appropriazione indebita* a carico di due funzionari della FIFA, in base all'articolo 53 del Codice penale svizzero.

Nel giugno 2010, alcuni giornalisti avevano chiesto di consultare la decisione. I due funzionari della FIFA sotto accusa si erano però opposti alla pubblicazione passando per tutte le istanze.

Nel luglio 2012 il Tribunale Federale decide che sussiste un *interesse degno di protezione* per la consultazione della decisione di sospensione e ne rende possibile la pubblicazione (*IB_68/2012, in tedesco*).⁹⁸

Dalla decisione dell'11 maggio 2010 del pubblico ministero di Zurigo, risulta che i due imputati *Ricardo Terra Texeira* e *Joao Havelange* non avevano reso note, né consegnato alla FIFA le provvigioni ricevute, a più riprese, durante la loro attività per la Federazione, e avevano dunque apportato danno alla Federazione arricchendosi in modo illecito, ingiustificatamente. Nella decisione il P.M. di Zurigo nel caso di *Texeira* presuppone «*con certezza sufficiente ai fini del diritto*» una somma di almeno 5 milioni di franchi, nel caso di *Havelange* 1,5 milioni di franchi.⁹⁹

⁹⁷ Questa è l'ex azienda di commercializzazione della FIFA

⁹⁸ Rapporto in adempimento del postulato 11.3754 della Commissione della scienza, dell'educazione e della cultura del Consiglio degli Stati del 28 giugno 2011, *Lotta contro la corruzione e manipolazione delle competizioni nello sport*, p. 24 ss.

⁹⁹ *Ibidem*, p 25

Nonostante le prove del pubblico ministero permettessero un giudizio sulla fattispecie oggettiva, il procedimento è stato archiviato l'11 maggio 2010, in virtù dell'articolo 53 del Codice penale svizzero, dietro il pagamento di 5,5 milioni di franchi (Texeira: 2,5 milioni, Havelange: 0,5 milioni, FIFA: 2,5 milioni).¹⁰⁰

Secondo la Giurisprudenza del Tribunale federale, la sospensione dopo una riparazione è possibile solo quando *l'autore riconosce di aver violato la disposizione (DTF 135 IV 23)*.

Nel caso concreto, nessuno degli imputati aveva riconosciuto esplicitamente di aver violato la legge, ma il P.M. ha ritenuto che una riparazione di svariati milioni di franchi equivalesse ad un'ammissione concludente di un comportamento rilevante per il diritto penale.¹⁰¹

Questo caso, ci fa capire che sentinelle d'allarme riguardanti la corruzione nelle federazioni sportive, praticamente in concomitanza col caso FIFA, ce ne sono state. Vedremo poi se le stesse sono state colte o meno, andando ad esaminare le reazioni e la difesa dell'ordinamento internazionale allo scoppiare del caso.

¹⁰⁰ Ibidem, p. 26

¹⁰¹ Ibidem, p.26

3. LA COOPERAZIONE GIUDIZIARIA IN MATERIA DI CONTRASTO ALLA CORRUZIONE INTERNA

3.1 Introduzione

Nell'era Moderna, due fenomeni hanno contribuito al sorgere di problemi di natura Giurisdizionale, ovvero inerenti il Giudice, il Tribunale, il Collegio Arbitrale competente a dirimere una determinata controversia: Globalizzazione e Localismo. Si necessita un approfondimento di tali fenomeni.

Il primo, è dovuto alla palese constatazione in base alla quale i Singoli Stati membri non sono più in grado di assolvere taluni compiti fondamentali in precedenza rientranti nel loro singolo *dominio riservato*: il concetto di “*domestic jurisdiction*” ha per oggetto, così come affermato dalla Corte Internazionale di Giustizia nel caso *Nicaragua vs Stati Uniti*,¹⁰² tutte le materie in relazione alle quali il principio di sovranità degli Stati lascia ai soggetti di diritto internazionale libertà di scelta, tra queste vi rientrano: la determinazione del sistema politico, economico, sociale, culturale e la formulazione della politica estera, gli “affari interni” e quelli “esterni” dello Stato.¹⁰³

In epoca passata, il concetto di *Stato Moderno* trovava la sua origine nel 1648 con la *Pace di Westfalia*; ogni Stato era *par inter pares* : vigeva uguaglianza tra gli stessi, ognuno era sovrano sul proprio territorio e popolazione in maniera assoluta.

¹⁰² Military and Paramilitary Activities in and Against Nicaragua (*Mertis*)(*Nicaragua vs. United States*) *Judgement*, 27 June, ICJ, Reports, 1986, 14.

¹⁰³ RONZITTI; *Op. cit.* :p. 71

Con la nascita e lo sviluppo del diritto Internazionale, però, i diritti di quelli che un tempo erano considerati “*sudditi*” iniziano ad essere tutelati a prescindere dai confini nazionali :va perdendosi il concetto di suddito e uno dei poteri fondamentali del sovrano, ovvero comandare a piacimento senza doversi preoccupare delle influenze esterne, inizia a ridimensionarsi: è la *Lex Mercatoria* , insieme di usi e pratiche commerciali riconosciuti internazionalmente, che si impone a livello transnazionale, palesando la nascita di tale diritto internazionale.

Ad oggi, tra l’altro , nel commercio internazionale “globalizzato” operano anche i c.d. “*non State Actors*”, quali Imprese Multinazionali ed Organizzazioni Internazionali, figura che verrà approfondita successivamente.

L’altra faccia della medaglia, è costituita dal fenomeno opposto ed è parallelo alla Globalizzazione stessa, il “Localismo” appunto.

Abbiamo già detto, che prima il centro di potere erano gli Stati.

Oggi la Comunità Internazionale è, viceversa, frammentaria e variegata.

In conseguenza di questo processo di cambiamento, il singolo si trova smarrito: la globalizzazione fa perdere ai singoli il contatto con i Centri del potere, così vengono a formarsi piccoli gruppi che possono aver diverse entità ed esigenze non avvertite dai Tribunali Globali: queste “localizzazioni” fanno sì che ci sia bisogno di Tribunali, che nascono dalla frammentazione di tipo religioso, etnico, politico che erodono dal basso la sovranità dello Stato per rispondere ad esigenze specifiche presenti su una determinata area geografica.

In questo scenario, non è difficile constatare la presenza di numerosi casi nei quali la giurisdizione è contesa o casi di giudicati contrastanti. Indi per cui, sorgono talune problematiche, quasi naturalmente, legate a tali fenomeni ed in conseguenza degli stessi.

3.2. I Conflitti di Giurisdizione tra Tribunali interni

Abbiamo avuto modo di accennare in precedenza al problema legato all'individuazione del giudice, collegio, Tribunale competente a dirimere un caso specifico avente ad oggetto una pratica corruttiva internazionale.

Infatti, già per definizione, essa sarà una *controversia avente punti di contatto con più fori interni di singoli Stati*, potendo così causare problemi applicativi(derivanti dalla Globalizzazione e dal Localismo) tra i quali il fenomeno del *Forum Shopping* e del *Ne Bis in Idem*, ovvero conflitti giurisdizionali.

In base al primo, competenti a giudicare una determinata controversia, risultano essere due o più Tribunali , che possono essere interni od internazionali: quindi la Parte è messa nella condizione di poter addirittura scegliere, se non previamente concordato e con il consenso dell'altra parte, il foro cui rimettere la controversia: possibilità questa remota non troppi anni fa .

Il secondo fenomeno, riguarda invece la dimensione prettamente *penale* della corruzione: è principio base di tale settore del diritto, il *ne bis in idem* appunto, in base al quale nessuno può essere punito due volte per lo stesso fatto , a meno che non si parli di una condanna penale ed una amministrativa:¹⁰⁴ rischio questo presente se si considerano le grandi e numerose possibilità di meccanismi per dirimere una controversia predisposti dal Diritto Internazionale.

Inoltre, in base alla competenza dei singoli tribunali, possono riscontrarsi, ad esempio , conflitti di giurisdizione tra tribunali con competenza illimitata *rationae materiae*, conflitti tra tribunali con competenza illimitata *rationae materiae* e tribunali con competenza

¹⁰⁴ *Grande Stevens e altri c. Italia*, 14 marzo 2014

speciale *rationae materiae* oppure tra tribunali aventi entrambi competenza speciale.¹⁰⁵

Di conseguenza all'affermarsi e al proliferare di tali fenomeni, si va sempre più dilatando il confine territoriale del singolo Stato, sicché il *principio di territorialità della legge penale* va sempre più erodendosi in favore di un principio che sembra meglio sposarsi con l'evoluzione e la direzione intrapresa dalla Comunità Internazionale: il *principio di extraterritorialità della legge penale* che, per queste ragioni, pian piano sembra stia spodestando quello di territorialità.

3.2.2 *Principio di Territorialità ed extraterritorialità della Giurisdizione Penale*

Tale criterio applicativo giurisdizionale è corollario dell'antico principio "*aut dedere aut iudicare*", espressivo, a sua volta, del principio dell'"*universalità della giurisdizione penale*": avendo come fine quello di non lasciare impuniti i rei, gli Stati s'impegnano a perseguire e processare gli individui ritenuti colpevoli dei crimini più gravi o, in alternativa, ad estradarli verso uno Stato terzo che ne faccia richiesta.¹⁰⁶ Conseguenza di questo principio è che la giurisdizione statale, per il criterio della *territorialità*, può estendersi fino a ricomprendere crimini commessi da un proprio cittadino all'estero o quando a subire un crimine sia stato un suo cittadino in un territorio Terzo.

Nonostante tale portata, bisogna dire che i vari Stati hanno adottato due differenti "accezioni", l'una (così come descritta) che vede essere comunque la giurisdizione statale limitata dai collegamenti anzidetti, definita "condizionata".

¹⁰⁵ DEL VECCHIO; *I Tribunali internazionali tra Globalizzazione e Localismi*; Op.Cit; pp. 315-322;

¹⁰⁶ *Ibidem*, p. 223;

L'altra, però, estende al suo massimo la portata del principio dell'*universalità della giurisdizione penale* (vista come *assoluta*), tanto da arrivare ad un applicazione *extraterritoriale* della giurisdizione interna: in tal caso l'esercizio della giurisdizione non è condizionato dalla presenza di un collegamento col territorio, potendosi esercitare anche nei confronti di un crimine commesso all'estero da un cittadino straniero, non importando la sua eventuale presenza sul territorio statale nel momento realizzativo del crimine.

Nella pratica, molti sono i problemi e i conflitti sorti tra diverse giurisdizioni statali.

Volendo fare un esempio di applicazione di *giurisdizione universale piena* (basata su criteri extraterritoriali) è importante segnalare il caso di Israele.

Lo stesso, nel 1950, adottò due leggi penali, denominate "*Nazi and Nazi Collaborators*" (*Punishment Law*) e la "*Crime of Genocide*" (*Prevention and Punishment*): la prima consente allo Stato Israeliano di esercitare la propria giurisdizione nei confronti di un cittadino di uno Stato *nemico* per un crimine commesso ai tempi del regime nazista o della Seconda Guerra Mondiale.¹⁰⁷

La peculiarità sta nel fatto che nel 1950 Israele non era ancora stato riconosciuto come soggetto di diritto internazionale, concetto esplicativo della giurisdizione *extraterritoriale*.

Con la seconda legge, invece, si prevede l'adattamento del diritto interno israeliano alle norme della *Convenzione sul Genocidio*,¹⁰⁸ con la previsione in cui è statuita la perseguibilità di un soggetto che abbia commesso un'azione considerata crimine dalla legge israeliana, anche se compiuta fuori Israele.

¹⁰⁷ *Ibidem*, p. 225;

¹⁰⁸ *Convenzione per la prevenzione e repressione del Genocidio*, New York, 9 Dicembre 1948;

Al contrario, dopo anni di applicazione con criteri *extraterritoriali* della giurisdizione,¹⁰⁹ il Belgio, il 5 agosto 2003, ha emanato una legge che pone limiti territoriali all'applicazione della stessa: i Tribunali Belgi, infatti, possono esercitare la loro giurisdizione unicamente nei confronti di un cittadino belga o di un soggetto avente residenza nel Belgio, ovvero se la vittima sia cittadina belga o abbia vissuto per almeno tre anni al tempo in cui il crimine ha avuto luogo, oppure in adempimento di un obbligo di natura convenzionale.¹¹⁰

Nonostante il proliferare di tali Tribunali a giurisdizione territoriale ed extraterritoriale, abbia fatto sicuramente sorgere problemi applicativi non indifferenti, così come sorti nei confronti di controversie Internazionali aventi ad oggetto la Corruzione, si può affermare che *“the multiplicity of forums generally benefits international law”*, così come sostenuto da Charney,¹¹¹ secondo un ragionamento che, riassuntivamente, conclude affermando che *“l'imbarazzo della scelta”* per i Tribunali è da preferire all'assenza degli stessi, in quanto è più probabile che gli Stati e gli individui trovino tutela adeguata alle loro esigenze.

Col proliferare dei Tribunali, tra l'altro, c'è stata una moltiplicazione delle controversie internazionali devoluta agli stessi, sintomo della risposta positiva fornita dai soggetti internazionali a tale fenomeno, e del ruolo sempre più attivo e dinamico della Comunità tutta.

Il rischio già evidenziato è quello di conflitti giurisdizionali pratici, che vengono risolti in vari modi.

¹⁰⁹ Si Veda, a riguardo, *Case Concerning the Arrest Warrant of 11 April 2000 (Democratic Republic of Congo v. Belgium)* Judgement, ICJ Reports 2002;

¹¹⁰ DEL VECCHIO *i Tribunali Internazionali tra Globalizzazione e Localismi; Op; Cit;* p 225

¹¹¹ CHARNEY, *Is International Law Threatened by Multiple International Tribunals?*, in Rec. Des cours, 1998, IV, p. 137;

In primis, vi può essere uno Statuto con una clausola di giurisdizione esclusiva, che prevede che qualsivoglia tipo di controversia sia attribuito sempre ad un organo giurisdizionale piuttosto che ad un altro (esempio, articolo 344 TFUE; art 55 CEDU).

Ovvero, nei Trattati istitutivi dei Tribunali, vi può essere una clausola che prevede l'attribuzione in casi specifici della giurisdizione; si segnala la presenza di *clausole di subordinazione*, le quali prevedono la primazia di un determinato organo su di un altro (esempio: artt. 281, 282 della Convenzione sul diritto del Mare del 1982);¹¹² talune organizzazioni ricorrono a soluzioni alternative, ad esempio nell'OCSE, si prevede che la competenza Corte di Conciliazione ed arbitrato abbia carattere sussidiario¹¹³ (così come statuito nel *Preambolo*).

Da questi *escamotage*, si deve estromettere il principio base del diritto internazionale "*pacta sunt servanda*", in base al quale nel diritto internazionale acquista giuridicità la volontà delle parti: anche le clausole giurisdizionali o le normative degli statuti possono essere derogate forfettariamente ove la volontà delle parti sia concorde per un'alternativa soluzione.

¹¹² "UNCLOS", Montego Bay, Jamaica, 10 dicembre 1982;

¹¹³ DEL VECCHIO; *I tribunali internazionali tra Globalizzazione e Localismi*; Op. cit., pp. 336-337;

3.4 Il principio del *Ne bis in idem*

Sorge spontaneo affermare, dopo le nostre considerazioni, che la Corruzione Internazionale è un fenomeno che trascende i confini statali, essendo necessario il coinvolgimento di almeno due Stati affinché possa configurarsi.

La stessa Corruzione, è prevista come reato dalla maggior parte degli Ordinamenti come “corruzione *Interna*” .

Perciò, in passato, c’era il rischio che il principio di territorialità della legge penale fosse ostativo per uno Stato che volesse combattere “internamente” quella internazionale, rischiando di invadere competenze non a lui spettanti, in quanto non prevista come reato nel suo ordinamento.

Nonostante l’affermarsi e l’espandersi di giurisdizioni fondate sul principio di extraterritorialità sia giustificato dalla possibilità di vietare ai singoli cittadini e alle Società nazionali di commettere tali tipo di reati anche all’estero , sono sorti vari problemi applicativi a causa delle legislazioni e strumenti predisposti *ad hoc* per la Corruzione.

Una delle più antiche legislazioni extraterritoriali è il *Foreign Corrupt Practices Act* del 1977 che fonda la giurisdizione dei tribunali degli USA su determinati criteri, oggettivi e soggettivi , che mostrano un collegamento solo tenue con l’ordinamento nazionale: cittadini e soggetti residenti; società ed enti che abbiano la sede o siano stati ivi costituiti e alle società straniere che abbiano emesso strumenti finanziari registrati o che siano comunque tenute a depositare con le competenti autorità l’informativa societaria ai sensi del *Securities Exchange Act* del 1934.¹¹⁴

¹¹⁴ BONELLI, MANTOVANI ; *Corruzione Nazionale e internazionale* ; Giuffrè Editore;2014;p. 206

E' dunque molto probabile che una società colpevole di corruzione internazionale, avente un siffatto legame con lo stato Americano, sia assoggettata a due o più procedimenti, portando alla luce così problemi di coordinamento giurisdizionali.

Talaltra, all'azione penale esercitata nei confronti dei presunti rei, si aggiungono ipotetici procedimenti civili e amministrativi promossi da agenzie specializzate aventi competenza in materia che possono comportare il pagamento di ulteriori sanzioni pecuniarie e/o serie limitazioni alla capacità giuridica¹¹⁵ che hanno il risultato di far cumulare una serie di condanne di diversa natura in capo al soggetto incriminato.

In tal senso, abbiamo avuto modo di citare la sentenza del 2014 della Corte Europea dei diritti dell'Uomo (CEDU)¹¹⁶ *Grande Stevens e altri contro Italia* che, proprio per violazione del principio del *ne bis in idem*, venne condannata a risarcire il soggetto per un cumulo di condanne che violava l'articolo 6 della Convenzione europea dei diritti dell'Uomo sul giusto processo, nella previsione che vieta l'imposizione di una doppia sanzione per un solo fatto.

Essendo intanto proliferata esponenzialmente la possibilità di cumuli, si sta sviluppando sempre più il fenomeno delle c.d. "*carbon copy prosecution*"¹¹⁷:azioni intraprese *ex novo* in Stati terzi per lo stesso fatto dopo la chiusura di un determinato procedimento che ha messo in luce l'evento corruttivo in un determinato ordinamento.

¹¹⁵ *Ibidem*; p. 207

¹¹⁶ CEDU; causa *Grandestevens e altri c. Italia*; Ricorsi nn. 18640/10, 18647/10, 18663/10, 18668/10 e 18698/10;

¹¹⁷ BOURTOS, MARKUS FUNK, "*Carbon Copy*" *Prosecutions: A growing anticorruption phenomenon in a Shrinking World*, in the University of Chicago legal Forum, 2012 p. 259 ss.

Le autorità dello Stato in cui ha avuto luogo l'illecito, avendo appreso della condanna o dell'ammissione di responsabilità nel procedimento intrapreso nel primo Stato, ripropongono l'azione sullo stesso oggetto e, appoggiandosi sulla previa condanna, rendono impossibile all'imputato difendersi.¹¹⁸

L'esempio più rilevante di tale pratica è la controversia riguardante la *joint venture Bonny Island* in Nigeria.

Infatti, nel 2009, la società americana *Halliburton* e la sua ex controllata *KBR* pagarono 579 milioni di dollari al *Department of Justice* americano (*DOJ*) e alla *Securities Exchange Commission (SEC)*.

Due anni dopo, le autorità anticorruzione nigeriane promossero azione contro le stesse Società adducendo gli stessi fatti adottati in precedenza, che portarono al pagamento di ulteriori 35 milioni di dollari a titolo transattivo.

Similmente, dopo che *ENI* e *Snamprogetti* avevano già pagato 365 milioni di dollari alla SEC e al DOJ, il governo nigeriano promosse azione chiedendo ed ottenendo 32,5 milioni di dollari.

Come se non bastasse, basandosi sul *D.lgs. 231/2000*, anche la Procura di Milano pose in essere indagini nei confronti di funzionari italiani coinvolti nella storia.¹¹⁹

Così come questo caso, ve ne sono altri,¹²⁰ nei quali l'*overlapping jurisdiction* è un problema concreto.

In tal senso, in seno alla convenzione OCSE, si è tentato di istituire un sistema, finalizzato ad evitare tale eventualità.

^{118 118} BONELLI, MANTOVANI; *Op. Cit.*; p. 208;

¹¹⁹ *Ibidem* p. 211;

¹²⁰ *Caso AON; Statoil; Hewlett-Packard;*

L'articolo 4 della Convenzione OCSE contro la corruzione, rubricato "Jurisdiction", dispone che "Ogni parte deve prendere tutte le misure necessarie affinché possa stabilirsi la sua giurisdizione sulla corruzione di un pubblico ufficiale quando l'offesa è commessa in tutto o in parte nel suo territorio", proseguendo, al secondo paragrafo, "Ogni stato parte della convenzione che ha giurisdizione per proseguire i suoi cittadini per offese commesse all'estero deve prendere le misure necessarie per stabilire la giurisdizione stessa in rispetto della corruzione sui pubblici ufficiali stranieri".

Più importante ed innovativa è la previsione del paragrafo successivo, in base alla quale ove più parti contraenti abbiano giurisdizione su un determinato caso, gli stessi, su richiesta di uno di essi, dovranno consultarsi per decidere chi sia più in grado ad esercitare l'azione penale: notiamo come il problema del *ne bis in idem* voglia essere schivato, facendo perno sull'accordo dei soggetti coinvolti.

Consultazione che, comunque, non è obbligatoria ma solo eventuale in quanto rimessa alla volontà delle parti.

Ciò si è verificato in seguito ad un importante caso, *United States of America v. Gi-Hwan Jeong*¹²¹ nel corso del quale ci si è interrogati sulla portata di tale articolo 4 OCSE, nel senso se ci si potesse ritrovare sancito il principio del *ne bis in idem*.

Protagonista della vicenda è un cittadino sudcoreano, punito nel suo paese per un atto corruttivo posto in essere per agevolare la sua società il quale, tornato negli USA, venne arrestato ed incriminato per gli stessi fatti. Jeong sosteneva che, in forza dell'articolo 4, esistesse un *obbligo* di consultazione, cosicché, avvenuta la stessa, allo stato non competente sarebbe stato precluso l'esercizio dell'azione penale nei confronti della vicenda: la Corte respinse tale interpretazione, correggendola nel senso di postulare l'esistenza della *facoltà* per le parti di consultarsi ma che, se infruttuose, non

¹²¹ *United states of America v. Gi-Hwan Jeong*, 624 F.3d 706 (2010);

sarebbero state in nessun modo limitative e preclusive per uno Stato rispetto alla controversia per la quale una parte aveva richiesto la consultazione.

Pensare *all'obbligo di consultazione* come *obbligo di risultato* e non solo *di mezzo* è sbagliato: anche volendo interpretare estensivamente il testo, non è possibile pervenire a tale conclusione, così come statuito dalla Corte.

Insomma, il proliferare della criminalità transnazionale e la conseguente proliferazione di organi giurisdizionali mirati a combatterla, viene definita da taluni “*the dark side of globalization*”:¹²² la criminalità Organizzata tende a cogliere e sfruttare le debolezze normative degli Stati al fine di radicare le proprie attività illegali laddove è minore il rischio di essere scoperti,¹²³ provando così a vanificare gli sforzi compiuti dai singoli ordinamenti interni con l’armonizzazione delle normative: è una guerra dalla quale non è ancora venuto fuori né un vinto, né un vincitore.

¹²² WILLIAMS, *Organizing Transnational Crime: Networks, Markets and Hierarchy*, in P. Williams-D. Vlassis, a cura di, *Combating Transnational Crime: Concepts, Activities and Responses*, Londra, 2001, p. 66;

⁹⁷ BONELLI - MANTOVANI; *Op. Cit.*; p. 487;

Capitolo II

La Corruzione nelle Organizzazioni Sportive Internazionali

1 STATUS INTERNAZIONALE DELLE ORGANIZZAZIONI SPORTIVE INTERNAZIONALI

1. 1 L'autonomia del diritto Internazionale dello Sport

Tale ordinamento, risulta essere peculiare e differenziato rispetto ad altri.

Questa specificità, porta una serie di problematiche, inerenti anche la precisa collocazione nel panorama del diritto internazionale e interno di tale settore del diritto, la concezione del quale ha comunque subito una grande evoluzione nel corso del tempo.

Il problema più rilevante che oggi si pone a riguardo, consiste nel verificare se e come possa essere inquadrata nell'attuale sistema internazionale l'esistenza di un ordinamento giuridico sportivo che non si fonda, né si ricollega, se non in minima parte, ad accordi tra Stati o altri atti di rilevanza internazionale, ma si configura come un complesso di associazioni private, nazionali e transnazionali che si auto organizzano e si autodisciplinano autonomamente.¹²⁴

Inoltre, data la peculiarità di tale sistema, ci si propone di comprendere se alle federazioni sportive internazionali possa applicarsi il regime delle organizzazioni Internazionali e quindi se possano le stesse federazioni essere vincolate dagli strumenti di diritto internazionale allo stesso modo di altri soggetti di diritto Internazionale.

¹²⁴ GREPPI, VELLANO; *Diritto Internazionale dello sport*; G. Giappichelli editore; 2010; Torino; p. 4;

La concezione di un tale ordinamento e la sua autonomia, è ovviamente concetto ancora *in evolvendo*. Comprendere come tale ordinamento s’inserisca in quello interno, è un utile punto di partenza per effettuare la nostra analisi.

Osserviamo la normativa italiana.

Il *d.lgs 23 Luglio 1999, n. 242* così come modificato *dal d.lgs. 8 gennaio 2004, n.15*¹²⁵ inerente il riordino del Comitato olimpico nazionale italiano (CONI), definisce all’articolo 2 quest’ultimo come “*Confederazione delle federazioni sportive nazionali e delle discipline sportive associate*”, ed inoltre dispone che lo stesso “*si conforma ai principi dell’ordinamento sportivo internazionale, in armonia con le deliberazioni e gli indirizzi emanati dal Comitato olimpico Internazionale*”.

Più in generale, il *d.l. 19 agosto 2003 n 220*, convertito in legge, con modificazioni dall’articolo 1, *l. 17 ottobre 2003, n.280*,¹²⁶ prevede all’articolo 1, che “*la Repubblica riconosce e favorisce l’autonomia dell’ordinamento sportivo nazionale, quale articolazione dell’ordinamento sportivo internazionale facente capo al Comitato olimpico Internazionale*”.¹²⁷

Il termine “Ordinamento sportivo Internazionale” presenta tematiche di grande interesse, talune che potremmo definire “*storiche*” del diritto internazionale, altre ,invece, risultano di grande attualità: si parla infatti di *rapporti tra privati transnazionali*, tendenzialmente sempre più strutturati attraverso forme di autorganizzazione spontanea, che hanno fatto riesaminare taluni principi sui quali il diritto internazionale si è da sempre basato.¹²⁸

¹²⁵ Pubblicato in GU 27 gennaio 2004, n. 21

¹²⁶ Pubblicato in GU 18 ottobre 2003, n.243

¹²⁷ GREPPI, VELLANO; *Op. cit.* ,p. 1

¹²⁸ CARBONE, *I soggetti e gli attori nella comunità internazionale*, in S.M. CARBONE, R.LUZZATO, A. Santa Maria, *Istituzioni di diritto internazionale*, 3° ed., Torino, 2003, p. 3 ss.

Le tematiche del primo tipo, sono inerenti l'autonomia di un determinato ordinamento.

A tal riguardo, Si fa riferimento alla sentenza della Cassazione, *Sez. Unite, 26 febbraio 1931*, relativa all'Istituto internazionale dell'Agricoltura: si postulò l'esistenza di un ordinamento, appunto, che si era venuto a formare indipendente dagli ordinamenti statali, ma anche da quello internazionale.

Venne così superata la concezione positivo-statalistica del diritto che negava l'esistenza di ordinamenti autonomi rispetto a quelli interni ed internazionali¹²⁹ e che fondava la distinzione non solo sulle fonti(*criterio formale*) ma anche sulla diversità dei rapporti regolati(*criterio materiale*): su queste basi si voleva contrastare la tesi dell'autonomia di tale ordinamento.¹³⁰

Questa tesi dell'autonomia di tale ordinamento sportivo, rispetto a quelli "classici", deriva, secondo la dottrina italiana, dall'*autolegittimazione* prodotta dall'esistenza dell'ordinamento stesso: le norme vi trovano la loro giuridicità.

L'Obbligatorietà e l'efficacia di queste, derivano dall'esistenza dell'ente sociale in cui l'organizzazione si concreta ed appartengono ad un ordinamento originario, indipendente ed autonomo, proprio come quello statale.¹³¹

L'importanza di tale tema, è accresciuta nel Post seconda guerra mondiale, periodo in cui proliferavano numerose organizzazioni internazionali governative che, progressivamente, andarono ad erodere la sovranità statale, andando di fatto a costituire loro stesse, per l'operato svolto, "limitazione di sovranità" statale: esempio ne è l'Unione Europea.

¹²⁹ GIANNINI, *Prime osservazioni sugli ordinamenti giuridici sportivi*, in RDS,1969;

¹³⁰ ANZILLOTTI, *Gli Organi comuni nella società di stati*, in RDI,1914,P.156 SS.

¹³¹ SERENI, *le organizzazioni internazionali*, Milano,1959,p.146

In precedenza, il diritto delle Organizzazioni Internazionali governative presupponeva un accordo tra Stati o altre forme implicite di manifestazione della volontà di questi.

Anche in dottrina, in cui si consideravano *autonomi, originari e indipendenti* gli Ordinamenti interni e si riteneva che non fosse necessaria la personalità internazionale dell'ente cui tale ordinamento si produceva, è stato preso in considerazione sempre un complesso di organi e di norme che in qualche modo avevano un collegamento con atti internazionali di manifestazione della volontà statale:¹³² ad oggi, invece, tale ordinamento si discosta anche da tali collegamenti, e si presenta *in toto* autonomo.

Si può, infatti, notare tale evoluzione normativa a causa della parallela evoluzione della realtà sociale, sulla quale si era costituito il c.d. “*Sistema Westfalia*” legato al diritto pubblico tradizionale: tale sistema, a causa delle predette evoluzioni, manifesta una certa inadeguatezza a disciplinare le nuove realtà emerse ed auto organizzatesi nella comunità internazionale.¹³³

Infatti, né gli Stati né le Organizzazioni Internazionali createsi in seno a tale sistema, risultano idonee a tutelare interessi e valori singoli o collettivi che in molti settori trascendono la dimensione nazionale, né tantomeno sono in grado di esercitare funzioni di controllo e vigilanza nei confronti di Enti, per la maggior parte economici e finanziari, che superano oramai le dimensioni di molti Stati.

Questo è uno dei motivi per cui “aspirazioni e valori comuni” che un tempo venivano disciplinati unicamente nelle organizzazioni internazionali governative, ad oggi trovano un punto di coagulo in forme di aggregazione create da soggetti privati, con modelli unitari o federali a dimensione transnazionale.¹³⁴

¹³² GREPPI- VELLANO; *Op.cit.*; p. 4

¹³³ *Ibidem*; p. 4

¹³⁴ *Ibidem*; p. 5

In un siffatto contesto, il legislatore prospetta un richiamo ad un ordinamento internazionale che però, non trova la sua disciplina né in trattati né in altre fonti classiche di diritto internazionale(se non in casi specifici, come la Convenzione delle Nazioni Unite del 1985 che vieta agli Stati contraenti di intrattenere rapporti sportivi con gli Stati che praticavano ancora l'*apartheid*).¹³⁵

Inoltre, partendo dalla sua fondazione risalente alla metà del secolo XIX, l'ordinamento sportivo è stato sempre caratterizzato dalla sua dimensione *globale*: la disciplina giuridica di tale attività si è sempre presentata come una complessa ed articolata molteplicità di forme organizzate a struttura piramidale,¹³⁶ con atti aventi valore di *soft o hard law*.

Peculiarità o, per meglio dire, "unicità" di tale settore è costituita dal fatto che quasi tutti gli operatori riconoscono ed accettano le forme che si sono progressivamente organizzate e di rado ne viene contestata la legittimità; inoltre le norme emanate dalle varie federazioni sportive internazionali vincolano, in modi differenti in base allo statuto, le organizzazioni nazionali; infine, prevedono forme di tutela che sono sempre più riconducibili alle normale istanze giurisdizionali contornate dalle garanzie del giusto procedimento.

Questa sorta di autolegittimazione ricavata internamente, ricorda l'*iter* evolutivo che portò al riconoscimento statale delle Organizzazioni Internazionali: questo ordinamento viene "autoprodotta", la legittimazione delle sue norme sta nell'esistenza dell'ordinamento stesso, svincolata del tutto dal riconoscimento in strumenti internazionali.

¹³⁵ Ris. 3068 (XXVIII) del 30 novembre 1973, ed è entrato in vigore il 18 luglio 1976, ai sensi dell'art. 10

¹³⁶ WILL, *Les Structures du sport international*, in P. CENDON (a cura di), *Scritti in onore di Rodolfo Sacco*, Milano, 1994, p. 1211

Ancor più importante, il fatto che lo stesso ordinamento non abbia avanzato alcuna pretesa in merito al riconoscimento della soggettività giuridica internazionale: punto che segna il confine tra le organizzazioni sportive internazionali e le Organizzazioni internazionali.

Unico fondamento quindi dell'esistenza di un tale ordinamento, risiede nella *circostanza obiettiva dell'esistenza dell'organizzazione*, dalla quale vengono emanate norme regolatrici dei rapporti che prendono vita nell'organizzazione stessa e che hanno valenza interna.¹³⁷

Questo “*dato di fatto obiettivo*”, come presupposto per l'esistenza dell'ordinamento sportivo, è riconducibile al *principio di effettività*, utilizzato soprattutto per valutare gli elementi necessari al riconoscimento della personalità giuridica internazionale a Stati o ad Enti.

Nel caso dell'attività sportiva, l'effettività dell'organizzazione non viene valutata, ovviamente, in base al potere di governo che viene esercitato su una determinata comunità territoriale, ma sotto l'aspetto funzionale e dipende dalla “solidità” della sua struttura e dalla fiducia che in essa ripongono gli interessati.

Proprio questa “*fiducia*” riposta in tale organizzazione, è l'elemento caratterizzante questa nuova tendenza del diritto internazionale che, dapprima caratterizzato da principi legati all'effettività, ovvero sul potere esercitato effettivamente su una determinata comunità in un determinato territorio, appare ora più indirizzato ad un sistema basato sull'autonomia e, soprattutto, sulla autoregolamentazione privata.¹³⁸ Effettività qui, intesa nel senso *dell'effettiva esistenza dell'ordinamento*, non come effettivo esercizio di un determinato potere d'imperio su un'area geografica.

¹³⁷ GREPPI- VELLANO; *Op.cit.*; p. 6

¹³⁸ *Ibidem*, p. 7

Data quindi questa nuova tendenza, la comunità internazionale prende sempre più atto dell'aggregazione volontaria e della stabilità raggiunta, come indici per il riconoscimento dell'esistenza di un ordinamento.

Ad oggi, quindi, possiamo scorgere tre tipi di ordinamenti giuridici originari: quello *statale*, basato, come anticipato, sull'*effettività* del potere d'imperio esercitato su un determinato territorio nei confronti di una determinata popolazione; quello delle *organizzazioni internazionali governative*, che si ricollega al fatto sociale dell'Organizzazione, la cui attività è funzionale al raggiungimento degli obiettivi indicati nei trattati, ai quali essa si ricollega ma non deriva;

Infine, quello delle *forme di aggregazione tra soggetti privati*, che si basa soprattutto sulla fiducia che ogni soggetto ripone nel buon funzionamento delle strutture giuridiche che si sono formate e sul convincimento che esse tutelino adeguatamente gli specifici interessi dei soggetti che vi hanno aderito anche quando trascendono la dimensione nazionale: in questa nuova e innovativa categoria, trova legittimazione l'ordinamento sportivo internazionale.

1.2 Aspetti Interistituzionali del diritto dello sport: “Lex sportiva” come “Lex mercatoria”

E' stato appurato l'elevato grado di autonomia che viene concesso al diritto sportivo, grado confermato dalla prassi, che ha quasi unanimemente qualificato i Sistemi sportivi nazionali quali veri e propri ordinamenti giuridici dotati di un elevato grado di autonomia: ¹³⁹ si è infine postulata l'esistenza di un diritto internazionale sportivo.¹⁴⁰

Come anticipato, però, non sono molti gli strumenti di diritto internazionale¹⁴¹ “classico” che vi fanno riferimento.

Infatti, le regole che disciplinano le attività sportive sono in gran parte contenute negli Statuti del Comitato Internazionale Olimpico¹⁴² (CIO) e delle federazioni internazionali, le quali corrispondono alla figura di *associazioni di diritto privato, dotate di personalità solamente nell'ambito dell'ordinamento interno dello stato in cui è posta la loro sede*¹⁴³(esempio: FIFA).

Le stesse, infatti, per il diritto internazionale, sono state sempre classificate come *organizzazioni non governative sprovviste di personalità giuridica internazionale*.

¹³⁹ SILANCE, *Les sports e le droit*, Paris, 1998;

¹⁴⁰ GREPPI- VELLANO; *Op.cit.*;p. 73

¹⁴¹ SAPIENZA, *sullo status internazionale del Comitato Internazionale Olimpico*, in RDS,1997,P.407 SS.

¹⁴² Fonte: Il Comitato Olimpico internazionale, <http://www.olympic.org>; Il Comitato Olimpico Internazionale, noto anche come CIO (dalle iniziali del nome originale francese Comité International Olympique), è un'organizzazione non governativa creata da Pierre de Coubertin nel 1894 per far rinascere i Giochi olimpici della Grecia antica attraverso un evento sportivo quadriennale dove gli atleti di tutti i paesi potessero competere fra loro. Dal 2013 è presieduto dal tedesco Thomas Bach. È il massimo organismo sportivo mondiale.

¹⁴³ GREPPI, VELLANO; *Op.cit.* ; p. 73

Sulla falsariga del mancato riconoscimento a tali enti della personalità giuridica internazionale, anche Dottrina e Giurisprudenza propugnano la natura privatistica di tali associazioni sportive, alle quali talvolta è stata riconosciuta la natura di enti che hanno riconoscimento pubblicistico e regolazione statale, come in Italia accade per il Comitato Olimpico Nazionale Italiano (CONI).¹⁴⁴

Proprio perché scarsamente disciplinate a livello di disciplina generale internazionale, il grado di autonomia delle singole associazioni nazionali, dipende dallo Stato di appartenenza e ovviamente, muta da Ordinarismo ad Ordinarismo: nei paesi storicamente “liberali” , quali l’Inghilterra, viene concessa grande autonomia all’ordinamento sportivo interno; in altri, quali Francia, la normativa prevede una regolamentazione più approfondita e severa.¹⁴⁵

Dalle caratteristiche dell’ordinamento sportivo fin qui riassunte, la Dottrina Internazionalistica nota una somiglianza tra questa *Lex sportiva* e la *Lex mercatoria*. Questo anche perché le norme elaborate dagli enti competenti sembrano assumere la natura di regole di diritto non statale che, immettendosi negli spazi di autonomia privata lasciati dai singoli ordinamenti nazionali, sono vincolanti per gli associati:¹⁴⁶ *idem* dicasi per il commercio internazionale.

¹⁴⁴ Il CONI (Comitato Olimpico Nazionale Italiano) è un'organizzazione, nata nel giugno 1914 come parte del Comitato Olimpico Internazionale (CIO), con lo scopo di curare l'organizzazione e il potenziamento dello sport italiano attraverso le federazioni nazionali sportive e in particolare la preparazione degli atleti al fine di consentirne la partecipazione ai giochi olimpici; altro importante obiettivo del CONI è la promozione dello sport nazionale.

Giuridicamente è un ente pubblico non economico, posto sotto la vigilanza del Ministero per i beni e le attività culturali, ed è la confederazione delle federazioni sportive nazionali e delle discipline sportive associate (artt. 1 e 2 del d.lgs. 8 gennaio 2004 n. 15).

¹⁴⁵ GREPPI- VELLANO; *Op. cit.*; p. 74;

¹⁴⁶ *Ibidem*; p. 74

Ovviamente, volendo approfondire l'analisi, si scorgono importanti differenze tra i due sistemi normativi: la *Lex mercatoria* è caratterizzata da un sistema decentrato, in cui soggetti di pari rango pongono in essere comportamenti che poi diventano usi commerciali condivisi.

Di qui, varie istituzioni governative e non, hanno il compito di “codificarli” e di promuoverli stimolando il loro impiego in documenti contrattuali; quella *sportiva*, invece, è caratterizzata da un sistema fortemente accentrato e gerarchico: la dottrina specialistica parla di “*sistema piramidale*” al vertice del quale è posto il CIO, che agisce in base alla Carta olimpica e dal quale dipendono i Comitati Nazionali Olimpici.¹⁴⁷

Le Federazioni Internazionali, competenti all'organizzazione delle competizioni, alle quali partecipano atleti di tutte le federazioni nazionali ad essa affiliate, sono soggette ad un controllo ad opera del CIO, ma, a loro volta, controllano le Federazioni Nazionali: la differenza gerarchica tra i vari enti appare qui evidente e ben delineata.

In un tale sistema, figura di grande importanza giurisdizionale è rivestita dal Tribunale Amministrativo Sportivo (TAS).

Anche noto come Comitato Arbitrale dello Sport o Camera Arbitrale Sportiva (fr. Tribunal Arbitral du Sport, en. Court of Arbitration for Sport), è una organizzazione giudiziale sportiva con sede a Losanna, in Svizzera.

Nato nel 1981, è stato costituito dal CIO nel 1984 con l'obiettivo di risolvere *le controversie sportive di carattere transnazionale all'interno dell'ordinamento sportivo mondiale, innanzi ad una istituzione arbitrale indipendente in grado di emanare un lodo assimilabile alla pronuncia di un Tribunale Ordinario.*

¹⁴⁷ M.R. WILL, *Op cit.*; .1211 ss.;

Nel 1994, una sentenza del Tribunale federale svizzero,¹⁴⁸ stabilì che il TAS costituiva una vera e propria Corte di arbitrato, ed iniziò quindi a varare una serie di riforme per rendersi più indipendente dal CIO: raggiunse l'obiettivo nel 2003.¹⁴⁹

Esso è competente a pronunciarsi anche in appello su istanza degli interessati nei confronti delle decisioni emanate dagli organi disciplinari di un ente nazionale:¹⁵⁰ l'accertamento del rispetto delle regole viene sicuramente agevolato.

Proprio questo tipo accertamento, conduce ad un estensione dei confini dell'autonomia privata *“ben al di là di quelli tracciati dalle norme che disciplinano la figura del contratto, fino a comprendere atti di autonomia posti in essere non da singoli individui, ma da gruppi privati all'interno dei quali le manifestazioni del potere autonomo si atteggiavano in maniera simile a veri e propri atti normativi”*.¹⁵¹

Tuttavia, tale affermazione non è condivisa dalla prassi giurisprudenziale la quale sconfessa nei fatti tale teoria affermando che gli enti sportivi godono sicuramente di grande autonomia negoziale,¹⁵² ma in aree non sottoposte a regolamentazione statale.¹⁵³

¹⁴⁸ Il Tribunale federale Svizzero è la più alta autorità giuridica della Svizzera. Attualmente è presieduto da Lorenz Meyer, ha sede a Losanna dal 1875, due Corti a Lucerna.

¹⁴⁹ TAS: <https://www.tas-cas.org>;

¹⁵⁰ Sulla dottrina: FUMAGALLI, *la risoluzione delle controversie sportive. Metodi giurisdizionali, arbitrali ed alternativi di composizione*, PERLINGERI, *Profili evolutivi del diritto dello sport*, Napoli, 2001, p. 79 ss.

¹⁵¹ CAPRIOLI, *L'autonomia normativa delle federazioni sportive nazionali nel diritto privato*, Napoli, 1997;

¹⁵² ALVISI, *Autonomia privata e autodisciplina sportiva. Il CONI e la regolamentazione dello sport*, Milano, 2000

¹⁵³ GREPPI, VELLANO; *Op.cit.*; p 75

Inoltre, più volte regole elaborate in seno ad enti sportivi hanno dovuto ritrarsi le volte che sono entrate in contrasto con norme e principi propri degli ordinamenti interni.¹⁵⁴ In seguito a tali contrasti, tra l'altro, il conseguente accertamento delle funzioni delle federazioni sportive ha comportato una limitazione all'autonomia delle stesse.

Come affermato dalla Corte Internazionale di Giustizia, determinate disposizioni del trattato CE finalizzate a disciplinare autorità pubbliche, come norme mirate a disciplinare collettivamente il lavoro subordinato, sono rivolte anche a tutti gli enti di altra natura che, in determinati settori, hanno competenze esclusive in determinate materie.

Si comprende quindi, come le limitazioni apportate alle federazioni sportive e dei Comitati nazionali olimpici arrivino "da due fronti": da un lato, quelli derivanti dall'applicazione delle disposizioni di *ordine pubblico* (nazionale ed internazionale) applicabili a tutti gli atti negoziali dei privati e che sono di questi limite invalicabile; dall'altro, *da norme pubblicistiche* che mirano a tutelare un interesse pubblico collettivo.¹⁵⁵

Così come statuito in occasione del celebre caso "*Deliège*": "*l'abolizione fra gli Stati membri degli ostacoli alla libera circolazione delle persone e alla libera prestazione dei servizi sarebbe compromessa se l'eliminazione delle limitazioni stabilite da norme statali potesse essere neutralizzata da ostacoli derivanti dall'esercizio dell'autonomia giuridica di associazioni ed enti di natura non pubblicistica*".¹⁵⁶

¹⁵⁴ *ibidem*; p. 75

¹⁵⁵ *Ibidem*; p. 75

¹⁵⁶ Corte di Giustizia, *cause C-51 e C-191/97, Deliège*, decisione dell'11 aprile 2000

E' da questa affermazione che si può tracciare una distinzione tra federazioni internazionali e associazioni di natura privatistica che non rivestono, nell'ambito di un ordinamento giuridico, funzioni pubblicistiche.

Tra l'altro, peculiari sono le reazioni delle stesse federazioni sportive all'applicazione, da parte di organi statali, di disposizioni interne di ordine pubblico le quali compromettono in parte il sistema piramidale descritto: in passato, vi è stata ad esempio la modifica da parte della federazione internazionale, di determinate disposizioni per renderle compatibili con la norma pubblicistica, considerata d'interesse comune (atteggiamento questo simile a quello degli operatori commerciali, che vedono così ridurre in tal modo la loro autonomia negoziale).¹⁵⁷

Altre volte, viceversa, sono gli ordinamenti interni a modificarsi e conformarsi alle regole delle federazioni internazionali: la federazione nazionale in tali casi, fa "pressione" sul potere legislativo, affinché venga emendata la normativa nazionale così che, indirettamente, la federazione nazionale possa adeguarsi a quella internazionale.

¹⁵⁷ GREPPI, VELLANO; *Op. cit.*; p. 76

1.3 Le Organizzazioni Sportive Internazionali

Il fine di questo *focus* su tale settore del diritto e su gli enti che lo compongono, è di tracciare tutte le differenze intercorrenti tra le Organizzazioni (o federazioni) sportive internazionali e le Organizzazioni internazionali, così da capire se ed entro quali limiti alle prime possa applicarsi la disciplina delle seconde e di come, una volta comprese e assodate le differenze esistenti, possa applicarsi il diritto internazionale in materia, ad esempio, di lotta alla corruzione, avendo già digresso sugli strumenti predisposti che tendono a combattere tale crimine: insomma, come il diritto internazionale vincola e condiziona l'operato di queste federazioni internazionali.

Dopo aver parlato di diritto internazionale dello sport e delle sue peculiarità, si parla ora specificamente delle Federazioni Sportive Internazionali.

Dopo la nostra breve digressione, comprendiamo come già il *nomen* porti Organizzazioni Internazionali e Federazioni Sportive Internazionali a differenziarsi a monte.

Inoltre, così come il CIO, anche la prassi ha sconfessato la natura di enti intergovernativi e dotati di personalità giuridica internazionale.

La natura *non-intergovernativa* di tali federazioni trova conferma nell'articolo 26 della Carta Olimpica, in base al quale il CIO "*may recognise as IFs international non-governmental organisations administering one or several sports at world level and encompassing organisations administering such sports at national level*".

Ancora più importante, è affermare che gli Statuti delle Federazioni Internazionali che contengono anche le regolamentazioni tecniche delle varie discipline sportive, costituiscono norme di diritto privato, a vocazione universale, applicabili alle competizioni sportive.¹⁵⁸

Dati questi assunti, formalmente, si può qualificare una federazione internazionale come *Organizzazioni non governative che riuniscono enti non governativi nazionali*.

Volendo effettuare poi un raffronto tra queste e le Organizzazioni non governative *tout court*, si nota come le federazioni sportive internazionali assumano determinate caratteristiche peculiari che hanno spinto parte della dottrina ad affermare l'esistenza in capo agli enti posti al vertice del sistema sportivo(es. CIO,FIFA) di una personalità giuridica internazionale, svincolata dal previo riconoscimento della stessa da parte di un ordinamento nazionale.¹⁵⁹

A favore di una tale conclusione, depone l'ampia autonomia riconosciuta in generale alle federazioni sportive, nazionali e internazionali, da parte degli ordinamenti giuridici nazionali (basti pensare al TAR del Lazio, il quale si espresse affermando *“l'esistenza di un'autonomia per la produzione, l'applicazione e l'interpretazione delle regole del gioco sportivo”*).¹⁶⁰

Essa è un'autonomia normativa ed organizzativa: anche gli organi delle federazioni, sono del tutto svincolati dagli Stati membri e i rapporti tra federazioni nazionali ed internazionali sono disciplinati unicamente dallo statuto delle seconde.¹⁶¹

Il fatto che tale autonomia sia riconosciuta, lo si nota anche dall'atteggiamento delle Corti nazionali le quali, ove si sarebbero dovute occupare di questioni rientranti nella competenza delle federazioni, si sono sempre astenute dall'interferire nelle decisioni degli organi giudicanti o tecnici delle federazioni.

¹⁵⁸ V. TAS, decisione n.92/80 del 25 marzo 1993, B. c. *Federation Internationale de Basketball(FIBA)*

¹⁵⁹ SILANCE, *Op.cit.*;p.109

¹⁶⁰ Così il TAR Lazio, sez. III,15 luglio 1985,n. 1099, in *Giust. Civ.*,1986,I, p. 2630 ss.;

¹⁶¹ GREPPI- VELLANO; *Op.cit.*;p. 78

Proprio dalla giurisprudenza del TAR Lazio il quale, nel rispondere ad una questione riguardante una squadra di pallacanestro che aveva schierato un giocatore non tesserato, dichiarò: “ *la controversia in esame...attiene ad una posizione di pretesa alla quale, nel caso di specie, deve essere negata rilevanza nell’ordinamento giuridico generale*”, in quanto “ *l’esame del nostro attuale sistema giuridico rivela come, in nessuna sua manifestazione, l’ordinamento prenda in considerazione per attribuirle una qualche rilevanza a livello di interesse generale... arrestandosi la soglia dell’interesse pubblico al solo obiettivo di favorire lo sviluppo e il perfezionamento dell’attività sportiva agonistica intesa al miglioramento fisico e morale della popolazione*”.

Le regole sportive di natura tecnica, pertanto, appartengono “*all’indifferente giuridico, risolvendosi la valenza disciplinatrice delle relative regole esclusivamente nell’ambito del particolare settore nel quale sono destinate ad operare, in forza dell’accettazione convenzionale che di tali regole fanno i singoli organizzati*”.

Si precisa, ovviamente, che ove “*tale violazione integri correlativamente anche l’infrazione di principi dell’ordinamento giuridico generale*”, il Tribunale non esclude l’applicazione della normale giurisdizione: ma in tal caso si parla di una fattispecie nella quale è stato posto in essere un comportamento la disciplina del quale non rientra nell’area di autonomia concessa al diritto sportivo.

La prassi dimostra, inoltre, come il più delle volte vi sia stato disinteresse o astensione volontaria da parte degli organi legislativi nazionali nei confronti della regolamentazione dello sport: questi fenomeni sono dovuti principalmente alla tecnicità delle competenze richieste per la sua regolamentazione.

A tal proposito, si ricorda che una Corte di merito Canadese, nello svolgimento una controversia fra un atleta e l'associazione Velica nazionale, a proposito degli organi della federazione che avevano emanato la decisione contestata, dichiarò che gli stessi “*were experienced and knowledgeable in the sport of sailing, and fully aware of the selection process*” e che “*would be reluctant to substitute my opinion for those who know the sport and knew the nature of the problem*”.¹⁶²

La disciplina tecnica degli eventi sportivi viene demandata quindi ad organi di natura privatistica che, su base volontaria, garantiscono la necessaria efficienza alle regole di ogni singolo sport.

Politicamente parlando, invece, gli Stati sono molto interessati alle attività delle federazioni nazionali, soprattutto ove le stesse partecipino a competizioni internazionali sfidandosi con rappresentative di altri paesi.

Regole riguardanti il finanziamento delle federazioni si ritrovano in ogni Stato, contenute in normative nazionali: si parla indiscutibilmente di fonte pubblica¹⁶³ dei finanziamenti.

Oltre che alla *lex mercatoria*, date le caratteristiche descritte, parte della dottrina ha paragonato gli enti sportivi agli ordini professionali, in quanto entrambi hanno lo *status* di enti pubblici associativi, rappresentativi di gruppi preesistenti nella realtà sociale, che la legge non istituisce *ex novo* ma si limita a recepire fra i soggetti dell'ordinamento statale, lasciandone inalterata la struttura organizzativa e comunitaria.¹⁶⁴

¹⁶² V. caso *McCaig & McCaig v. Canadian Yachting Association, Canadian Olympic association & Bolduc & Alie*, n. 96-01-96624, citata in J.A.R. NAFZIGER, *Dispute*, cit., p. 175

¹⁶³ GREPPI- VELLANO; *Op.cit.*;p.79

¹⁶⁴ ALVISI; *Op.cit.*;p. 206

¹⁶⁴ GREPPI- VELLANO; *Op.cit.*;p. 80

Così come in relazione alla *lex mercatoria*, però, sono evidenti le differenze tra le due *species*: l'obiettivo degli ordini professionali è quello di mantenere il livello qualitativo e il buon nome della professione al fine di tutelare i fruitori del servizio; le federazioni sportive, invece, disciplinano i rapporti fra i vari organi e stabiliscono le regole delle diverse attività sportive proprio come accade in un ordinamento giuridico autonomo.¹⁶⁵ Nell'ordine professionale, inoltre, manca un *link* con l'organizzazione superiore che associa tutti gli enti nazionali,¹⁶⁶ che operano separatamente.

Da non escludere a priori, infine, che le federazioni internazionali possano considerarsi “*organi di fatto*” degli Stati, ai quali sono state delegate precise funzioni dall'ordinamento. A livello internazionale, tali organi hanno creato organizzazioni aventi il compito di disciplinare uniformemente le loro attività.

Questi, in breve, sono i tratti distintivi di queste Federazioni, internazionali e nazionali, che operano in tale branca del diritto.

La situazione è ovviamente molto differente a seconda che sia riscontrabile in capo alle stesse una personalità giuridica, che permetterebbe a queste di contrarre obblighi e assumere diritti, diventando un autonomo centro d'imputazione giuridica, ove la risposta al quesito iniziale sia positiva.

Andiamo ora ad affrontare la questione. Prima di parlare del problema corruttivo presente nelle Organizzazioni Sportive Internazionali e quindi del diritto internazionale dello Sport, è bene fare chiarezza su taluni punti critici riguardanti un tale argomento. *In primis*, ci si deve interrogare sulla reale natura di tali Organizzazioni.

¹⁶⁵ Ibidem

¹⁶⁶ Ibidem

1.4 *La personalità giuridica Internazionale delle Organizzazioni Sportive*

Per comprendere lo *status* delle Organizzazioni Sportive Internazionali e il loro ruolo nella comunità internazionale, è necessaria una digressione sul diritto delle Organizzazioni Internazionali e sulla personalità giuridica internazionale eventualmente a loro riconosciuta per poi, successivamente, capire se il discorso fatto per queste ultime, vale anche per le Organizzazioni Sportive, essendo il riconoscimento o mancato riconoscimento della personalità, nostro punto di partenza.

Abbiamo esaminato, infatti, gli strumenti internazionali predisposti dagli attori di tale branca del diritto, quali *Convenzione OCSE 1997* o quella *ONU del 2003* alle quali, tra l'altro, possono prender parte anche le Organizzazioni Internazionali appunto, poiché oramai è ferma l'idea che le stesse siano *soggetti* di Diritto Internazionale, essendo pacificamente dotate di *personalità giuridica Internazionale*: essa si sostanzia nella qualifica attribuita da un determinato ordinamento a un dato ente, in forza della quale l'ente è considerato soggetto di autonoma imputazione giuridica da parte di tale ordinamento.¹⁶⁷

Essa indica l'attitudine a *esser titolari di situazioni giuridiche soggettive attive e passive, di diritti e obblighi nell'ambito dell'ordinamento Internazionale*,¹⁶⁸ così come affermato da Morelli.¹⁶⁹

Tale nuova concezione *soggettiva*, sorse in seguito la Seconda Guerra Mondiale, quando con l'istituzione dell'ONU ci si convinse della soggettività internazionale delle Unioni, enti i quali si suddividono in due categorie: Semplici ed Istituzionali.

¹⁶⁷ DEL VECCHIO; *Diritto delle Organizzazioni Internazionali*; Op.cit.; p.43

¹⁶⁸ *Ibidem*; p.43

¹⁶⁹ GAETANO MORELLI (Crotone, 23 maggio 1900 – Roma, 22 maggio 1989) è stato un giurista e magistrato italiano, giudice della Corte internazionale di giustizia dell'Aja dal 1961 al 1970.

Le prime, fanno instaurare un legame molto tenue tra gli Stati partecipanti, e non sono centro di autonoma imputazione giuridica¹⁷⁰ (esempio: alleanze Militari, Amministrazioni Fiduciarie organizzate in seno all'ONU);

Viceversa, le Unioni Istituzionali, danno vita ad enti che si differenziano rispetto i singoli stati che le compongono, avendo dei loro organi che agiscono come *propri e indipendenti* rispetto i singoli Stati.

Le stesse, non possono comunque ritenersi *a priori* dotate di personalità giuridica Internazionale, occorrerà verificare caso per caso¹⁷¹ (esempio: *bureaux*, unioni la cui struttura amministrativa non è autonoma ma spesso collocata nell'amministrazione di uno Stato Parte).

Il problema in Dottrina della personalità giuridica delle Organizzazioni Internazionali venne ampiamente discusso, anche perché ove la si fosse riconosciuta, gli Stati avrebbero subito una limitazione della loro sovranità, passando determinate competenze in specifici settori alle Organizzazioni stesse.

Proprio per l'importanza della questione, inizialmente non si soleva accennare della personalità nemmeno negli Statuti delle Organizzazioni, così come si fece anche per l'ONU.

Proprio in relazione all'ONU, si espresse nel 1949 la Corte Internazionale di Giustizia sulla *Riparazione per i danni subiti al servizio delle Nazioni Unite*:¹⁷² da sempre considerato il *leading case* in materia di personalità giuridica delle Organizzazioni Internazionali.¹⁷³

¹⁷⁰ DEL VECCHIO; *Diritto delle Organizzazioni Internazionali*; Op. cit.;p 21

¹⁷¹ *Ibidem*; p. 22

¹⁷² Cfr. il parere dell'11 aprile 1949, in I.C.J. Reports,1949, p.174 ss.;

¹⁷³ DEL VECCHIO; *Diritto delle Organizzazioni Internazionali*; Op.cit.;p. 46

Dopo la Seconda Guerra Mondiale, viceversa, spesso la prassi ha fatto sì che sovente venne previsto un articolo specifico per la personalità giuridica dell'Ente.¹⁷⁴

Talvolta, il riconoscimento formale della Personalità giuridica venne effettuato *ex post* rispetto la costituzione con un attribuzione *de facto* della stessa: l'esempio più rilevante è quello dell'Unione Europea alla quale, nonostante la sua fondazione risalga al *Trattato di Maastricht del 1992*, venne espressamente riconosciuta personalità solo in seguito al *Trattato di Lisbona del 13 dicembre 2007*, su spinta di Commissione e Parlamento Europeo che già negli anni '90 propugnavano in favore di tale riconoscimento.

Parlando del fondamento del riconoscimento di tale personalità giuridica, si sono sviluppate tre tesi.

Secondo la prima, c.d. "*tesi volontaristica*", la soggettività e le capacità internazionali dell'ente vanno valutate sulla base del trattato istitutivo, poiché dallo stesso si ricava l'intenzione dei Membri di creare un organo comune o un'organizzazione autonoma:¹⁷⁵ tutto dipenderebbe quindi dall'intenzione dei membri della stessa.

Tesi questa sconfessata dalla prassi, in quanto spesso la personalità viene attribuita pacificamente pur non essendo espressamente menzionata nello statuto.

In base ad una seconda teoria, quella della *tesi oggettiva*, la personalità si acquisisce *ipso facto* in virtù di una norma di diritto internazionale generale, a patto che l'ente operi autonomamente rispetto i suoi membri.¹⁷⁶

Ergo, in tal caso la personalità giuridica sarebbe oggettivamente dipendente solo dal diritto internazionale e dalle disposizioni cui è ricollegata.

¹⁷⁴ Cfr. ad esempio: art 176 Convenzione delle Nazioni Unite sul diritto del Mare, 10 dicembre 1982 in relazione all'ISA;

¹⁷⁵ DEL VECCHIO; *Diritto delle Organizzazioni Internazionali*; Op.cit.; p.48

¹⁷⁶ *Ibidem*; p.51

Anche in tal caso, le critiche non sono mancate, in quanto le Organizzazioni Internazionali vengono viste sempre e comunque come *soggetto derivato*, fondato tramite trattato, per questo la loro personalità non potrebbe prescindere dalle statuizioni di quest'ultimo e dai poteri che le sono attribuiti dagli stati membri, non dal diritto Internazionale.

Infine una terza teoria, *funzionale o dei poteri impliciti*, sembra trovarsi nel mezzo delle due precedenti, in quanto sostiene che la personalità giuridica dipenda da requisiti soggettivi, legati alla volontà dei membri espressa nell'atto istitutivo, con aggiunta di requisiti oggettivi, collegati all'operato dell'ente nella Comunità internazionale.¹⁷⁷ Parlando di quest'ultima teoria, *funzionale o dei poteri impliciti*, si fa riferimento al già citato parere della Corte Internazionale di Giustizia del 1949 in merito alla *Riparazione per i danni subiti al servizio delle Nazioni Unite*, in cui si riconosce la soggettività giuridica internazionale delle organizzazioni internazionali.

Il caso riguardava la possibilità per l'Onu di esercitare protezione diplomatica per chiedere il risarcimento dei danni subiti da un suo funzionario nel territorio di Israele, allora non membro delle Nazioni Unite.¹⁷⁸

La Corte, per deliberare in merito, dovette prima accertare la personalità giuridica dell'Organizzazione stessa, prendendo in considerazione prima la carta dell'Onu poi, non essendoci una previsione esplicita a riguardo, analizzò le competenze attribuitele dagli stati membri.

Analizzate le stesse, la Corte dichiarò che gli Stati membri, *implicitamente*, le avevano assegnato competenze tali da far sì che la stessa organizzazione potesse agire in tal senso, in quanto tale.

¹⁷⁷ Ibidem; p.52

¹⁷⁸ Ibidem p. 52

Quindi, si dichiarò in favore della personalità giuridica internazionale della stessa Organizzazione, così come voluto implicitamente dagli stati membri.

Il nodo gordiano del riconoscimento della personalità sarebbe quindi la “*necessità funzionale*” della stessa rispetto agli obiettivi attribuiti dagli Stati, implicitamente o esplicitamente, all’organizzazione.

Tale approccio, così come professato dalla Corte internazionale di Giustizia, sembra essere quello più pacificamente condiviso.

Volendo parlare ora nello specifico del contenuto di tale personalità giuridica internazionale c’è da dire che essa si differenzia da quella degli Stati.

Come primo carattere distintivo, sappiamo che essa può derivare unicamente dall’effettivo esercizio delle funzioni attribuite dagli Stati membri e dalla partecipazione dell’ente stesso alle relazioni internazionali (*principio di effettività*).¹⁷⁹

Ovviamente, la stessa vale nei confronti di tutti (*erga omnes*), non solo nei confronti dei partecipanti.

Proprio perché basata sul *principio di effettività*, essa prescinde dal riconoscimento di altri soggetti di diritto internazionale.

Per concludere, possiamo dire che la grande differenza tra la personalità degli Stati e quella delle Organizzazioni deriva dal fatto che solo i primi sono soggetti, in quanto esercitano la propria *sovranità* su una comunità stanziata in un determinato territorio.

Nonostante talvolta anche le Organizzazioni Internazionali abbiano esercitato poteri di governo su una determinata comunità territoriale,¹⁸⁰ non va dimenticato che solo quella statale è una personalità *piena ed illimitata*, che deriva proprio dal potere d’imperio esercitato da uno Stato “riconosciuto” su una determinata area geografica, con una determinata popolazione.

¹⁷⁹ Ibidem; p. 59

¹⁸⁰ Esempio: Amministrazione ONU sulla Nuova Guinea occidentale nel 1962-1963;

E' bene precisare che il riconoscimento, non ha valore costitutivo della personalità internazionale dello Stato, così come affermato dall'articolo 9 della *Carta dell'organizzazione degli Stati Americani*.

Esso è infatti un atto politico, discrezionale.

Così come affermato dalla Commissione di arbitrato sulla Ex Jugoslavia (c.d. *Commissione Badinter*),¹⁸¹ il riconoscimento ha effetto *dichiarativo*.¹⁸²

Esso viene definito da Perassi e Sperduti, come “*atto di fondazione della vita sociale del nuovo Stato*”: il riconoscimento di Stati terzi è prodromico per la possibilità del neo-Stato di intrattenere relazioni con quelli preesistenti.¹⁸³

Differisce invece il riconoscimento di un nuovo Stato rispetto quello di un nuovo Governo che può esser conseguenza, ad esempio, di un mutamento rivoluzionario di regime: la distinzione è valida, anche se ha perso importanza col passare del tempo.¹⁸⁴

Inoltre, solo gli Stati sono titolari di diritti e obblighi derivanti dal diritto internazionale “generale”: le Organizzazioni invece possono esserlo solo in relazione alle competenze attribuitele dallo statuto, implicite o esplicite.

Sarebbero quindi, secondo parte della dottrina, dotate di una personalità giuridica “limitata” (Cannizzaro).¹⁸⁵ Questa ipotesi deriva appunto dal fatto che lo Stato non è limitato nei suoi obiettivi e scopi in base ai quali può esercitare un determinato potere, esso è dotato a priori di personalità “piena”.

¹⁸¹ Il 27 agosto 1991, venne convocata a Bruxelles una conferenza europea per la pace in Jugoslavia, nell'ambito della quale venne fondata una Commissione presieduta dal francese Badinter, la quale finì per fornire pareri su richiesta della Conferenza;

¹⁸² Pareri n.1(29 novembre 1991), n.8 e n.10(luglio 1992)

¹⁸³ RONZITTI; *Op.cit.*; p. 46

¹⁸⁴ TREVES, *Diritto Internazionale, Problemi fondamentali*, Milano,2005, p 63

¹⁸⁵ DEL VECCHIO; *Diritto delle Organizzazioni Internazionali*; *Op.cit.*;p.61

L'altra parte della dottrina, invece, ritiene di poter scomporre e rendere separati i concetti di *capacità* e *personalità* giuridica delle organizzazioni, le quali sarebbero dotate di *personalità illimitata* e *capacità limitata* alle competenze delle stesse. Si parla di capacità giuridica *ristretta* delle Organizzazioni.¹⁸⁶

Vero è che molte delle norme di diritto consuetudinario sono indirizzate a soggetti statali, che quindi usufruiscono della sovranità su un determinato territorio, oppure delle quali non è prevista applicazione, in quanto indirizzate ad un settore nel quale l'Organizzazione non ha competenza.¹⁸⁷

Altre norme consuetudinarie, ove non vi siano le condizioni ostative appena descritte, si applicano anche alle Organizzazioni, che comunque sono titolari, data la loro soggettività, di diritti e obblighi, come affermato dalla Corte Internazionale di Giustizia rispetto la personalità della WHO¹⁸⁸: in particolare, “*sono vincolate da tutti gli obblighi imposti nei suoi confronti dalle norme generali del diritto internazionale, dal suo atto istitutivo o dagli accordi internazionali di cui è parte*”.¹⁸⁹

Dopo aver parlato di tali enti e della loro categoria, possiamo concludere che utilizzare il termine “*organizzazioni sportive internazionali*”, non è corretto.

E', infatti, ora agevole scorgere le nette differenze tra queste e le Organizzazioni internazionali vere e proprie.

La più evidente, sono le fonti da cui si postula l'esistenza della personalità giuridica e del suo riconoscimento in capo all'une e alle altre.

¹⁸⁶ Cfr: al riguardo l'opinione individuale del giudice Ago allegata al parere consultivo della Corte Internazionale di Giustizia del 20 dicembre 1980 sull'Interpretazione dell'accordo 25 marzo tra l'Organizzazione Mondiale della Sanità e l'Egitto, cit.,p.155;

¹⁸⁷ DEL VECCHIO; *Diritto delle Organizzazioni Internazionali*; Op.cit.:p.62

¹⁸⁸ *World Health Organization*; New York; 22 July 1946

¹⁸⁹ Cfr: il parere del 20 dicembre 1980 sull'Interpretazione dell'accordo 25 marzo 1951 tra l'OMS e l'Egitto, cit.,pp. 89-90.par 37.

Proviamo a costruire un discorso parallelo sulle Organizzazioni Internazionali e le Federazioni sportive.

Per cominciare, il fatto che lo *status* di un'organizzazione sia disciplinato solo da un ordinamento nazionale, come succede del resto per le Federazioni Sportive, non è ostativo al riconoscimento della personalità giuridica internazionale: l'assenza di un trattato internazionale come fonte, infatti, non è preclusiva alla qualifica di organizzazioni internazionali per le Federazioni sportive: infatti, ci sono Organizzazioni costituite tramite un atto rilevante solo per lo stato che l'ha posto in essere.¹⁹⁰

Vi sono altri esempi di Organizzazioni internazionali create non tramite trattato, ma tramite atti non vincolanti del diritto internazionale.

In tal senso, si possono pacificamente considerare gli statuti delle Federazioni Sportive Internazionali quali "*implied agreement(s) of international law*":¹⁹¹ da inserire nella categoria degli accordi in forma semplificata sottoscritti dai rappresentanti delle federazioni nazionali, agenti quali veri e propri "plenipotenziari sportivi".

Anche quindi la fonte tramite cui vengono create, non assume un carattere tale da poter essere considerata "*distintiva*" rispetto le Organizzazioni Internazionali e caratterizzante, viceversa, le Federazioni sportive Internazionali.

Andando a comparare i requisiti minimi che un'Organizzazione Internazionale deve possedere, affinché le venga riconosciuta la personalità giuridica con le caratteristiche delle attività delle Federazioni Sportive Internazionali, risulta molto interessante il risultato.

¹⁹⁰ Vedi il primo rapporto della Commissione del diritto internazionale, curato dal relatore speciale Giorgio Gaja, sulla responsabilità delle Organizzazioni internazionali, *UN, doc. A/CN.4/532, P. 8*

¹⁹¹ Tale termine venne utilizzato dal relatore speciale Giorgio Gaja nel "*Rapporto sulla responsabilità delle Organizzazioni internazionali*"

Infatti, tralasciando la disputa dottrinale avente ad oggetto la questione del riconoscimento della personalità alle Organizzazioni Internazionali, sappiamo che i requisiti minimi affinché gliela si possa riconoscere sono: *l'imputabilità degli atti all'organizzazione stessa e non agli stati membri e la valutazione riguardante la verifica in merito alla volontà degli stati parti di conferire a un determinato ente poteri e capacità per operare nell'ordinamento internazionale*.¹⁹²

Pensando a tali requisiti, si può sostenere che alle federazioni sportive siano state attribuite le competenze necessarie a svolgere tutte le funzioni previste dallo statuto e che, potenzialmente, tali funzioni potrebbero avere un rilievo internazionalistico.¹⁹³ Gli organi delle Federazioni, infatti, occupano: ” *a position in certain respects in detachment from its Members* ”.¹⁹⁴

Come già appurato, l'autonomia delle Federazioni non si discute.

Il problema riguarda la differente natura di queste e le differenti circostanze che portano alla costituzione della federazione rispetto quelle delle Organizzazioni.

Infatti, le seconde nascono da un esplicito atto di volontà degli Stati e regolamentano materie strettamente correlate con l'esercizio del potere sovrano; le Federazioni, invece, si formano in base ad un'iniziativa di natura privatistica e hanno come obiettivo quello di colmare la lacuna statale nella disciplina delle materie sportive.

Il diritto sportivo viene gestito o come attività di natura pubblicistica, e quindi la sua tutela è statale, oppure come attività di natura privatistica, da collocarsi tra gli atti concessi all'autonomia privata: non è ancora stato posto un punto sulla vicenda.

¹⁹² Vedi Parere della Corte Internazionale di Giustizia, *Riparazione per i danni subiti da funzionari delle Nazioni Unite nel corso del servizio prestato per ne nazioni Unite*, in ICJ Reports, 1949, p. 174 ss.

¹⁹³ GREPPI- VELLANO; *Op.cit.*; . 80;

¹⁹⁴ Vedi *riparazione per i danni subiti da funzionari delle Nazioni Unite nel corso del servizio prestato per le nazioni unite* in ICJ Reports

La natura delle organizzazioni, viene considerata in maniera eterogenea da stato a stato, così da non poter avere una precisa collocazione né nel settore pubblico, né privato.

Nonostante queste considerazioni spingano per la configurabilità di una personalità giuridica in capo a tali federazioni, così come le similitudini con le Organizzazioni Internazionali, la prassi ha sconfessato fino ad ora questa propensione.

Ad oggi, nessun organo Giurisdizionale ha ancora attribuito e riconosciuto personalità giuridica internazionale alle federazioni Internazionali né nessun organo statale si è mai rivolto a queste considerandole dotate della stessa.¹⁹⁵

Tra l'altro, nessuna di queste, in occasione di un giudizio promosso contro di loro da atleti nazionali, ha mai invocato l'immunità giurisdizionale.

Tuttavia, le federazioni internazionali si sono rifiutate di comparire, in qualità di convenute, di fronte alle giurisdizioni nazionali e i responsabili delle stesse hanno più volte dichiarato di non essere disposti ad applicare le decisioni di qualsiasi corte nazionale, avvalendosi di una sorta di "Immunità di fatto".¹⁹⁶

In materia, un importante precedente è costituito dal caso *Harry "Butch" Reynolds*,¹⁹⁷ nel corso del quale, l'*International Athletic Amateur Federation (IAFF)* non presenziò in qualità di convenuto dinanzi i giudici di merito statunitensi.

In altri casi, la federazione internazionale è riuscita a far valere il suo grado gerarchico più alto nei confronti di una federazione nazionale obbligandola a squalificare un atleta che, a livello di ordinamento interno, aveva ottenuto la riammissione.

¹⁹⁵ GREPPI- VELLANO; *Op. cit.*; p 82

¹⁹⁶ *Ibidem*; p. 83

¹⁹⁷ MACK., REYNOLDS; *V. International Amateur Federation: the need for a independent tribunal in international athletics disputes*, in *Corn. JIL*, 1995, P. 653

Come si arriva ad un tale risultato? L'arma della federazione internazionale è la minaccia costituita dall'applicazione della c.d. "contamination rule" nei confronti dell'atleta e della federazione nazionale disobbediente: in casi come questi, spesso l'atleta, per evitare di far formalmente porre in essere la decisione della corte nazionale, non si presenta alle competizioni per risolvere il problema a monte.

Ancora incerta la prassi per quanto riguarda, invece, il trattamento di cui un membro di una federazione dovrebbe godere quando agisce nel territorio di uno stato terzo in qualità di organo/funziario della federazione stessa: sembra, così come si evince dal famoso caso "Bernardotte", che non ci sia il riconoscimento alle federazioni della capacità di agire per ottenere un'ipotetica riparazione per danni subiti da un proprio agente o dai beni dell'organizzazione stessa, differenziandosi così dalla disciplina delle Organizzazioni Internazionali.

Può invece rispondere alla federazione sportiva Internazionale competente, la federazione nazionale che si renda responsabile duna violazione delle norme statutarie della federazione internazionale stessa.¹⁹⁸

Riprendendo la tesi che vede essere le federazioni sportive organi di fatto statali, riportiamo una statuizione formatasi in seguito alla vicenda "Bosman" della Corte di giustizia, in cui si precisa che "i regolamenti della FIFA e UEFA...non si applicano direttamente nei confronti dei calciatori, ma sono inclusi nei regolamenti delle federazioni nazionali, le sole ad avere il potere di farli applicare e di disciplinare rapporti tra società e calciatori".¹⁹⁹

¹⁹⁸ GREPPI- VELLANO; *Op.cit.*;p. 83

¹⁹⁹ Vedi. Corte di Giustizia, *causa C-415/95, Bosman, decisione del 15 dicembre 1995*, in *Raccolta*,p. I-4921;

Per il diritto internazionale, tale situazione può somigliare ad un adattamento delle disposizioni della federazione internazionale nell'ordinamento interno da parte della federazione nazionale (organo di fatto), unico legittimato a disciplinare tale attività.²⁰⁰

Sempre parlando d'ipotetici conflitti, vige la prevalenza delle norme di ordine pubblico nazionali e comunitarie sulle regole delle federazioni internazionali.

A tale prevalenza, si possono dare due letture: una "*internistica*", per la quale le normative delle federazioni internazionali possono costituire una "*fonte d'ispirazione*", ma non fonte di diritto: l'adeguamento della normativa della federazione nazionale a quella delle federazioni internazionali trova limite nella compatibilità che deve esservi tra le disposizioni di queste ultime e quelle dell'ordinamento giuridico nazionale;²⁰¹

Una seconda lettura, quella "*internazionalistica*", fa sì che l'applicazione del diritto internazionale nell'ordinamento venga limitata dalla sua conformità ai principi fondamentali della costituzione, immutabili.

Dopo tali nostre considerazioni, possiamo affermare che: è erroneo classificare le federazioni internazionali sportive come organizzazioni internazionali, nonostante i molti punti d'incontro tra i due enti; che non è ancora stata riconosciuta in capo ad esse la personalità giuridica internazionale, essendo da classificarsi come associazioni di diritto privato interno, nonostante non vi sia un'impossibilità oggettiva dettata da un qualche requisito necessario di cui le federazioni non possono disporre, ma vi sia un problema a monte: esse non sono state (ancora..) classificate come soggetti dalla società internazionale.

²⁰⁰ GREPPI- VELLANO; *Op.cit*; p. 84

²⁰¹ *Ibidem*; p. 85

2 LA CORRUZIONE NEL DIRITTO DELLO SPORT

2.1: Entità giuridica ed economica del problema

Si è in precedenza digresso su due temi fondamentali: la disciplina, nazionale ed internazionale, dedicata alla Corruzione e lo status giuridico internazionale delle Federazioni Sportive internazionali, con conseguente introduzione del settore di diritto in cui sono collocate: quello sportivo.

Occorre previamente aggiungere taluni dati, inerenti il settore del diritto dello sport.

Negli anni passati, lo Sport, è divenuto più “professionale” e più “commerciale”, tanto a livello nazionale, quanto a livello internazionale. Nel 2008, in Svizzera le cerchie sportive nel complesso hanno realizzato un fatturato stimato sui *17,9 miliardi* di franchi e un valore aggiunto lordo di circa *9 miliardi*.

Ciò, ha permesso di creare in tutto *88 650* posti di lavoro. L’industria dello sport ha contribuito con l’*1,7* per cento al prodotto nazionale lordo (PNL) e con il *2,5* per cento al mercato dell’occupazione. Un posto di lavoro su quaranta in Svizzera, è connesso agli ambienti sportivi.

Ciò significa che l’industria sportiva è paragonabile a quella metallurgica (*2,4%*) e più importante del settore assicurativo (*1,7%*).²⁰²

²⁰² Rapporto in adempimento del postulato 11.3754 della Commissione della scienza, dell’educazione e della cultura del Consiglio degli Stati del 28 giugno 2011, *Lotta contro la corruzione e manipolazione delle competizioni nello sport*, p. 21-22

Gli operatori sportivi organizzati secondo il diritto privato sono in Svizzera i maggiori promotori dello sport e dell'attività fisica: si assumono il compito di organizzare, sviluppare e regolamentare il settore sportivo. Le associazioni sportive sono più di 23 000, le federazioni nazionali, cantonali e regionali sono circa 900.²⁰³

Nel corso degli anni in Svizzera si sono stabilite circa 60 federazioni e organizzazioni sportive internazionali.

Vi rientrano in particolare le grandi federazioni, quali ad esempio il Comitato olimpico internazionale (COI), la federazione mondiale del calcio (FIFA), l'Unione europea delle federazioni calcistiche (UEFA), la Federazione internazionale di sci (FIS) e l'Unione Ciclistica Internazionale (UCI). Le associazioni e le federazioni sportive con il loro valore di produzione lordo di circa 1,37 miliardi di franchi raggiungono una quota del 15 per cento del valore aggiunto lordo nel sistema complessivo sportivo e permettono di mantenere circa 8490 posti di lavoro (10%).

A paragone dei valori del 2005 il valore aggiunto è aumentato dell'8 per cento.²⁰⁴

Le federazioni internazionali, con la quota del 50 per cento del valore aggiunto e del 18 per cento dell'occupazione, assumono di gran lunga l'importanza maggiore nel settore delle federazioni e associazioni sportive. Le tre maggiori organizzazioni, il COI, la FIFA e l'UEFA, rappresentano il 43 per cento del valore aggiunto lordo del settore, cioè circa 593 milioni di franchi.

Le federazioni sportive internazionali hanno l'effetto di una "calamita": attirano altre organizzazioni e aziende internazionali attive nel settore dello sport, le cui attività, producono effetti positivi sull'economia svizzera (ad es. aziende di marketing ed eventi, ditte di consulenza o istituti di formazione e ricerca).

²⁰³ Ibidem, p. 23

²⁰⁴ Ibidem; p. 21

Dopo aver compreso anche l'entità economica e l'importanza delle federazioni, possiamo affrontare il discorso.

E' stato necessario trattare fino ad ora separatamente i due *topic*, in quanto alla fine dello studio singolo degli stessi avremmo potuto rispondere a un quesito: comprendere se la copiosa normativa anti-corruzione fosse applicabile anche a tali federazioni, e se le stesse, di conseguenza, fossero soggetti di diritto Internazionale.

La risposta alla seconda domanda, è negativa. Nonostante minoranze divergenti in dottrina, le quali propendono per affermare l'esistenza di una "personalità limitata", o comunque differente rispetto quella dei soggetti di diritto internazionale, infatti, non è ancora stata configurata pacificamente una piena personalità giuridica internazionale alle federazioni che, come appreso, non rientrano nella categoria delle Organizzazioni Internazionali e, di conseguenza, non sono viste come soggetti di diritto da parte della comunità internazionale.

Rispondendo al primo quesito, però, possiamo affermare che la normativa anti-corruzione elaborata dai vari strumenti di diritto internazionale riconosciuti, è solo *direttamente inapplicabile* alla Federazioni.

Questo in conseguenza al fatto che, rivestendo la natura giuridica di *associazioni di diritto privato*, esse devono comunque sottostare al diritto nazionale, in quanto soggetti di diritto: un discorso non dissimile lo si fa per un privato cittadino il quale non è soggetto di diritto internazionale, ma è comunque un cittadino di uno Stato il cui ordinamento è condizionato dal diritto internazionale cogente, consuetudinario e derivante da accordo.

Ad esempio: una federazione il cui stato di appartenenza abbia sottoscritto un trattato per l'adeguamento della normativa interna ad una convenzione sulla corruzione, ne verrà *indirettamente* condizionata.

La questione che rimane irrisolta resta quella dello strumento coercitivo internazionale idoneo a vincolare *internazionalmente* le Federazioni Sportive Internazionali, che non possono nemmeno essere chiamate come imputate in una Corte internazionale: quindi la responsabilità per eventuali reati di corruzione rimane interna, o comunque seguirà i criteri giurisdizionali del diritto Internazionale Privato, che disciplina le controversie transfrontaliere tra privati, ove la stessa corruzione abbia punti giuridici di contatto con più ordinamenti.

Dato lo stato attuale delle cose, quindi, sono molti i casi di corruzione rimasti impuniti, nel senso sopra precisato, che hanno coinvolto federazioni sportive mondiali, il cui valore economico è particolarmente rilevante.

L'importanza del quale, è testimoniata dal *Global Corruption Report sul diritto dello sport del 2016*, in cui si comprende come si erroneo pensare al caso riguardante la FIFA come isolato, e di come invece quello della corruzione sia un fenomeno ben radicato all'interno dell'ordinamento sportivo.

2.2 *Global Corruption Report sul diritto dello sport di “Transparency International”*

In data 23 febbraio 2016, si è presentato a Berlino tale Report, elaborato in seno all’Organizzazione non governativa (ONG) “*Transparency International*”(TI).

Questa ONG, si occupa nello specifico di lotta alla corruzione, non solo politica.

Essa è stata fondata nel maggio del 1993 a Berlino, dove attualmente si trova la sede centrale, su iniziativa di *Peter Eigen*, direttore di una sezione della Banca Mondiale.²⁰⁵

Nel 1995, il TI ha sviluppato l'Indice di corruzione (*Corruption Perceptions Index- CPI*): una lista comparativa della corruzione in tutto il mondo che viene aggiornata e pubblicata ogni anno.

Il CPI classifica le nazioni con il maggior indice di corruzione, basando i propri dati sulle interviste fatte agli imprenditori. Nonostante la sua apprezzabile attività, è stato più volte criticato per la scarsa metodologia di ricerca e per la scorrettezza con cui vengono trattati gli Stati in via di sviluppo.²⁰⁶

Il *Global Corruption Report sullo Sport*, con oltre sessanta contributi specialistici, fornisce una panoramica ampia e strutturata sulle dinamiche e sulle cause della corruzione negli ambiti sportivi.

Delinea altresì un insieme di raccomandazioni derivate dagli studi e dalle *practices* identificate dai principali esperti del settore, al fine di poter “*ripulire il mondo dello sport*”, attraverso strumenti di contrasto appropriati da applicare ai vari contesti specifici.

²⁰⁵ TRANSPARENCY INTERNATIONAL, *Transparency International*, <https://www.transparency.org>

²⁰⁶ Ibidem

Gli argomenti trattati comprendono: le interferenze politiche nel calcio asiatico, i rischi di *match-fixing* nel calcio, la corruzione nello sport africano, il lascito della Coppa del Mondo e delle Olimpiadi in Brasile, il finanziamento delle Olimpiadi invernali di Sochi, i flussi di denaro della Coppa del Mondo in Russia, il controllo politico del calcio in Ungheria, la Governance del cricket in Bangladesh, gli assetti proprietari delle società di calcio nel Regno Unito, e molto altro ancora.

La grande presenza del fenomeno corruttivo nel mondo dello sport è giustificata dal fatturato annuo che si calcola essere derivante da tutte le attività: si parla di introiti pari a 145 miliardi di dollari americani.

Il Report, sottolinea la necessità di una maggiore partecipazione di tutti gli attori coinvolti: le istituzioni governative nazionali e locali, le leghe, le federazioni, le associazioni sportive, le organizzazioni sportive internazionali (ISOs), gli sponsor e le emittenti che finanziano le attività sportive, le città e i cittadini che ospitano i grandi eventi, gli atleti e i tifosi che acquistano i biglietti.

Il *Global Corruption Report* sullo Sport propone una serie di raccomandazioni dettagliate, aventi ad oggetto: l'utilizzo di criteri rigorosi e trasparenti per l'ammissibilità a tutte le posizioni decisionali di alto livello; l'aumento di sorveglianza indipendente nella *governance* dello sport internazionale; il coinvolgimento dei cittadini nelle procedure di assegnazione per i grandi eventi sportivi e la necessità di garanzie formali da parte degli enti coinvolti per fermare la corruzione, per tutelare tutti i diritti umani, i diritti al/del lavoro, per evitare ogni qualsivoglia abuso che riguardi la sostenibilità ambientale e sociale; una maggiore trasparenza finanziaria in tutte le associazioni sportive; la necessità da parte degli sponsor di promuovere l'integrità e di gestire i rapporti con le organizzazioni sportive con gli stessi standard che si applicano alla loro catena di fornitori; un'ulteriore indagine sulla necessità

dell'istituzione di una unica agenzia globale per la lotta alla corruzione nello sport.²⁰⁷

L'aver posto in essere tale *Report* da parte di *Transparency*, testimonia la grande presenza della Corruzione in un mondo che, da anni, necessita in tal senso di tutela.

TI, dispone in Svizzera di un cosiddetto «*Chapter*», che segue la problematica della corruzione e i relativi sviluppi nel paese elvetico.²⁰⁸

Nel quadro del progetto *National Integrity System* (NIS), *Transparency International* ha esaminato i meccanismi di cui si sono dotati i singoli Stati per prevenire e lottare contro la corruzione e le strutture regolatrici di cui si sono dotati. Il rapporto sulla situazione in Svizzera, è stato pubblicato il 7 febbraio 2012, con lo scopo di indicare i punti deboli del sistema.²⁰⁹

Il rapporto contiene la raccomandazione di sottoporre le organizzazioni sportive di “*utilità collettiva*” (FIFA, COI ecc.) alle disposizioni contro la corruzione privata.²¹⁰

Sapendo ora qual'è l'approccio con il quale porsi alla tematica inerente il diritto dello sport, possiamo esaminare con senno di causa il caso FIFA, avente ad oggetto la corruzione in una Federazione sportiva internazionale.

Prima, però, è necessario un approfondimento su tale federazione, e poi parlare nello specifico del caso concreto verificatosi a cavallo tra il 2015 e 2016, di grande attualità, che ha dimostrato essere la corruzione ben radicata da anni nel circuito del calcio mondiale.

²⁰⁷ TRANSPARENCY INTERNATIONAL: <http://www.varesenews.it/2016/02/lotta-alla-corruzione-nello-sport-ecco-il-report-di-transparency-international/489417/>;

²⁰⁸ Rapporto in adempimento del postulato 11.3754 della Commissione della scienza, dell'educazione e della cultura del Consiglio degli Stati del 28 giugno 2011, *Lotta contro la corruzione e manipolazione delle competizioni nello sport*, p. 14

²⁰⁹ *Ibidem*, p. 15

²¹⁰ *Ibidem*, p. 15

3 LA GIUSTIZIA SPORTIVA INTERNAZIONALE: PRINCIPALI ISTITUZIONI E DIRITTO APPLICABILE

3.1 Il Diritto applicabile alle federazioni Sportive Internazionali

In via introduttiva, può affermarsi che, date le caratteristiche in precedenza elencate, quella del diritto applicabile è una questione che si risolve nel momento in cui si comprende la natura dell'ente in questione: nonostante venga riconosciuto un certo interesse pubblico nel loro operato, sono comunque classificabili, di base, come associazioni di diritto privato.

Ergo, alle stesse, si applicherà il diritto dello Stato in cui la federazione ha sede (esempio, FIFA: si applicherà ad essa il diritto svizzero).

Tornando a parlare degli strumenti predisposti dal diritto internazionale per prevenire e combattere la Corruzione, vediamo come gli stessi interessino anche le Federazioni.

Infatti, sappiamo che non è configurabile, proprio a causa del loro *status*, un'applicazione diretta degli Strumenti stessi: nel senso che, non essendo soggetti di diritto internazionale, le stesse Federazioni non possono sottoscrivere, in qualità di parti, i trattati e le convenzioni in materia.

Sappiamo, però, che sia nel caso in cui vengano classificate come “*organi di fatto*” dello Stato, sia con *accezione privatistica* (e quindi come associazioni di diritto privato) l'applicazione alle stesse delle norme e convenzioni internazionali sulla corruzione avverrà ipoteticamente in via indiretta: questo perché tali convenzioni sono vincolanti per gli stati e organizzazioni che le sottoscrivono, quindi, poichè non sono classificabili come Organizzazioni Internazionali, ove lo stato di appartenenza sia parte della Convenzione, la

normativa prevista si applicherà, indirettamente, anche a queste in quanto facenti parte dello Stato stesso: ad esempio, non si può parlare di “partecipazione” del CONI ad una Convenzione contro la corruzione in quanto ente non legittimato a prendervi parte, ma, essendo l’Italia stato sottoscrittore, l’ordinamento in cui lo stesso opera sarà condizionato dal contenuto della convenzione e quindi si comporterà come se lo stesso fosse stato sottoscrittore. Non potranno però ritenersi soggetti *destinatari* e quindi *vincolati direttamente* dalle normative internazionali.

Esemplificando tale concetto, pensiamo ad un privato italiano: nonostante al soggetto si applichino le normative statali in materia, a loro volta condizionate dagli strumenti di diritto internazionale sottoscritti, non possiamo immaginarlo come diretto sottoscrittore, ad esempio, della Convenzione di Merida. Il privato potrà ritenersi “di fatto” vincolato: nel senso che, se dovesse promettere o dare una cifra affinché ottenga un favore da un Pubblico ufficiale, nell’esercizio delle sue funzioni, verrà sanzionato con normative già modificate in base alle Convenzioni Internazionali sottoscritte dall’Italia, aventi ad oggetto la corruzione.

Lo stesso, dicasi per le Federazioni Sportive Internazionali, per le quali sembra configurabile una “*soggettività fittizia*” unicamente nei confronti delle Federazioni Nazionali, limitata nell’applicazione, comunque, dalla conformità delle prime ai principi fondamentali di diritto dello Stato interno.

3.2 La Giurisdizione sportiva Internazionale

Il concetto di “autonomia” dell’Ordinamento Sportivo si ripresenta a chiare lettere parlando della Giurisdizione applicabile ad eventuali controversie, in quanto sappiamo che spesso condizione di efficacia delle norme è l’esistenza di un meccanismo di controllo e garanzia della loro osservanza da parte dei soggetti che appartengono a tale sistema²¹¹, indi per cui anche in tale ordinamento è riscontrabile un sistema giurisdizionale e arbitrale peculiare.

Tale necessità, nasce dalla possibilità che i conflitti sorgano in merito a qualsiasi norma che disciplina lo svolgimento del fenomeno sportivo:²¹² ad esempio, nei rapporti tra atleti e società di appartenenza possono sorgere dubbi in merito l’adempimento di determinati obblighi contrattuali che ne disciplinano il rapporto: insomma, una serie di controversie possono riguardare qualunque soggetto che partecipi, direttamente o indirettamente, all’organizzazione o allo svolgimento del fenomeno sportivo.

Inoltre, si traccia una differenza tra controversia “giuridica”, ove sia relativa, appunto, all’applicazione e osservanza di una determinata norma giuridica, in relazione alla quale, le organizzazioni sportive hanno previsto negli statuti e regolamenti procedure volte a dirimere tale controversia sorta nell’ambito della “giustizia sportiva”, e controversie “politiche”,²¹³ che non hanno ad oggetto l’applicazione di una norma, ma la sua modificazione, che, invece, non sono considerate dalla giurisdizione sportiva.²¹⁴

²¹¹ PETRASSI, *Introduzione alle scienze giuridiche*, rist., Padova, 1967, p. 19

²¹² GREPPI- VELLANO; *Op.cit.*; p. 118

²¹³ MORELLI; *Nozioni di diritto internazionale*; 7° ed., Padova, 1967, p. 371

²¹⁴ GREPPI- VELLANO; *Op.cit.*; p. 119

3.2.1 Il Tribunale Amministrativo Sportivo (TAS)

Il TAS, come già accennato, è stato creato nel 1983 dal CIO.

Proprio questo legame a monte col CIO, ovvero uno dei principali attori del diritto dello sport a livello mondiale, ha fatto sorgere dubbi in merito l'idoneità delle procedure TAS ad operare come strumento arbitrale indipendente rispetto al soggetto tramite il quale lo stesso è stato costituito.

Si pensi ad una controversia avente come soggetto il CIO per la quale il TAS si sarebbe trovato a giudicare.

Dubbio questo relativo all'indipendenza non più sussistente per via, *in primis*, della *Sentenza del tribunale federale svizzero del 15 marzo 1993*.²¹⁵

Nel corso dello svolgimento della stessa, il comportamento e la professionalità degli arbitri furono ineccepibili: svolsero la loro attività in modo indipendente e tenendo conto dei meccanismi di riconsulazione previsti al fine di garantire l'indipendenza personale dei singoli componenti il singolo collegio arbitrale.

In secondo luogo, con l'adozione di nuove regole nel 1994 volte a garantire una maggiore indipendenza del TAS rispetto al CIO, e con la sentenza *Lazutina e Danilova c. Comité international olympique, Federation internationale de ski(FIS) e Tribunal Arbitral du sport* del 27 maggio 2003, tramite la quale venne ulteriormente rafforzato il carattere arbitrale del procedimento²¹⁶.

Il TAS, per la sua attività, attinge da un Codice dell'arbitrato in materia di sport, che contiene disposizioni statutarie, riguardanti la composizione degli organi che sono competenti a risolvere controversie in materia di sport (art. S1-S26), e disposizioni procedurali, attinenti lo svolgimento dei giudizi (art. R27-R69).²¹⁷

²¹⁵ *Federation Equestre internationale et tribunal arbitral du sport*

²¹⁶ GREPPI- VELLANO; *Op.cit.*;p. 124

²¹⁷ *Ibidem*; p. 125

All'interno di un tale sistema, si segnala la presenza, oltre al TAS, anche del Consiglio internazionale dell'arbitrato in materia di sport (*CIAS*).

Esso è disciplinato dagli articoli S4 e seguenti; composto da 20 membri nominati per un periodo rinnovabile di quattro anni, il CIAS è competente in materia *organizzativa* (esempio: modificazione del codice dell'arbitrato in materia di sport), *finanziaria* (si occupa del finanziamento del TAS) e *giurisdizionale* (decide sulla ricusazione dell'arbitro).

Tornando al TAS, ad esso è affidato il compito di portare, tramite collegi arbitrali e clausole compromissorie,²¹⁸ alla soluzione delle controversie.

Le tipologie di tali controversie possono essere di carattere privato ma, in particolare, tramite una procedura arbitrale d'appello, di controversie relative alle decisioni di tribunali disciplinari di federazioni, associazioni o organismi sportivi, nella misura in cui tale potere sia previsto dagli statuti di tali organismi o da uno specifico accordo.²¹⁹

Oltre a queste, al TAS è attribuita funzione *consultiva* (art S12, comma 3, lett. C).

Tale funzione, può essere attivata dal CIO, da federazioni Internazionali, dai Comitati nazionali olimpici, dalla WADA, dai comitati organizzatori dei Giochi Olimpici e dalle associazioni riconosciute dal CIO.

Dalla prassi, si evince come tale funzione sia stata più volte attivata e molto utilizzata per una serie di motivi.

²¹⁸ WYLER, *La convention d'arbitrage en droit du sport*, in Rivista di diritto svizzero, 1997, p. 45 ss.

²¹⁹ GREPPI, VELLANO; *Op.cit.*; p. 125

In Italia, si ricorda in tal senso il parere reso il 26 aprile 2006, *CAS 2005/C/841*, richiesto dal CONI in relazione alle conseguenze disciplinari sportive di un procedimento penale, in cui si sia accertato l'uso di sostanze non vietate: i punti salienti di tale parere, sono stati l'esercizio del potere disciplinare degli enti nazionali; la successione delle leggi nel tempo (con focus sulla *lex mitior*) e la prescrizione.²²⁰

Per le caratteristiche e i temi propri di tale funzione, si può riscontrare anche una forma "indiretta" di arbitrato, avente come fine quello di dirimere controversie sorte tra federazioni internazionali o comitati nazionali olimpici, sempre a condizione che nella richiesta al TAS sia allegata una dichiarazione con la quale le parti si impegnano ad accettare il contenuto del parere come vincolante.²²¹

qui si scorge una somiglianza con la Corte Internazionale di Giustizia, la cui funzione consultiva talvolta viene intesa come mezzo di risoluzione delle controversie tra Organizzazioni Internazionali, soggetti non ammessi alla funzione "giurisdizionale" della Corte, concessa infatti solo agli Stati.²²²

Infine, rilevante dal punto di vista organizzativo è la distinzione tra Camere, una d'arbitrato ordinaria e una d'appello: lo svolgimento procedurale dei due è differente da camera a camera, nonostante la lista degli arbitri sia unica: cambiano infatti anche le norme applicabili all'uno e all'altro procedimento, il diritto applicabile e i costi procedurali.

Ne parleremo ora nello specifico.

²²⁰ *Ibidem*; p. 125

²²¹ *Ibidem*; p. 126

²²² AGO; *i Pareri consultivi "vincolanti" della corte internazionale di giustizia, problemi di ieri e di oggi*, in RDI, 1990; P. 5 ss.

Quello del TAS, è quindi un arbitrato idoneo alla risoluzione di controversie che tocchino più ordinamenti, non solo dal punto di vista del rilievo per il sistema sportivo: le pronunce sono suscettibili di circolare sul piano internazionale e acquistare efficacia negli ordinamenti giuridici interni degli Stati, ai sensi delle disposizioni applicabili in materia.²²³

Le norme che disciplinano la circolazione internazionale dei lodi arbitrali non prevedono altre condizioni se non la compatibilità con l'ordine pubblico delle norme applicate *ad hoc* per la risoluzione della Controversia.

Tutto questo, ovviamente, sempre che non ci sia un giudice nazionale investito della risoluzione della controversia stessa, questo perché i meccanismi di diritto internazionale privato designano sempre ad una determinata fattispecie una legge(interna) in base alla quale risolverla, senza lasciar spazio ad altro materiale normativo²²⁴.

3.2.2 Le Procedure Arbitrali

Come già evidenziato, le procedure arbitrali possono assumere la forma di Ordinaria, e d'appello.

Le differenze tra le due sono evidenti.

Iniziando dalla prima, essa viene disciplinata in codice il quale contiene una sezione disciplinante le norme di tale forma ordinaria: per definizione, la procedura avente ad oggetto una controversia avente origine da un contratto nel quale è contenuta o una clausola compromissoria, o una controversia che sia oggetto di un patto d'arbitrato successivo nel quale è esplicitata la volontà di sottoporre la controversia al TAS(*art R27*).²²⁵

²²³ GREPPI- VELLANO; *Op.cit.*;p. 129

²²⁴ CARBONE, LUZZATTO, *Op.cit.*; p. 78 ss.

²²⁵ *Ibidem*; p. 78 ss.

Il contenuto di tali norme, si sostanzia nella regolamentazione della domanda d'arbitrato da proporre al TAS per attivare la procedura ordinaria.

Altra previsione rilevante, è quella contenuta nell'articolo R40 del Codice di arbitrato sportivo, in base alla quale sono le parti a stabilire la procedura per la nomina del collegio arbitrale e che, *a priori*, venga concessa la “*parità delle armi*” alle parti stesse.²²⁶

Da tale disposizione si comprende come le norme contenute nel codice sulla procedura arbitrale abbiano valore *suppletivo* rispetto la volontà delle parti.

Stessa *ratio*, la si scorge parlando di Arbitro unico: nel caso in cui il giudizio venga assegnato allo stesso arbitro unico, le parti devono designarlo d'accordo, ovvero il presidente della camera arbitrale.

Ove il collegio sia composto da tre arbitri, allora le parti avranno la facoltà di nominarne uno a testa e i due scelti nomineranno a loro volta il terzo.

Parlando della procedura *stricto sensu*, essa è ispirata al *principio del contraddittorio*, col fine di garantire la parità tra le parti; a quello del rispetto per i diritti della difesa e confidenzialità.

Si suddivide in due fasi, la prima, scritta, nella quale vi è lo scambio di memorie tra le parti e rispettive repliche; una seconda, orale, di discussione dinanzi al collegio (art R44).

L'articolo R46, infine, detta regole per l'atto conclusivo dell'arbitrato.

La conciliazione delle parti è ovviamente la soluzione preferita: infatti, si attribuisce al presidente della camera arbitrale e al collegio arbitrale la possibilità di valutare condizioni favorevoli per la conciliazione.

²²⁶ Ibidem; p. 129

Si prevede, che l'ipotetico accordo transattivo stipulato tra le parti possa esser recepito in una sentenza arbitrale formatasi in seguito l'accordo.²²⁷

Ove invece la controversia contenga elementi ostativi a tale conciliazione, dal contenzioso arbitrale verrà emesso un lodo, adottato con la maggioranza degli arbitri favorevoli e che, ove tale maggioranza non si formi, venga emesso dal Presidente del Collegio stesso.

Recependo la prassi recente, anche il Codice dell'arbitrato in materia di sport ha previsto un *corpus* normativo dedicato alla procedura arbitrale d'appello.

Nonostante non si tratti propriamente di un organo Giurisdizionale Internazionale, la previsione del "doppio grado di giurisdizione", da sempre considerato uno dei diritti fondamentali dell'uomo negli ordinamenti interni,²²⁸ anche in seno al TAS, è figlia di una tendenza sviluppatasi in seguito alla sempre più accentuata possibilità per gli individui di adire le proliferate corti internazionali.

Infatti, essendo prevista anche dalla Corte Europea dei Diritti dell'Uomo, la possibilità per chi sia stato condannato in primo grado di appellarsi rappresenta un caposaldo e un diritto fondamentale per l'individuo sancito nella stessa Convenzione EDU.

Inoltre, tale previsione comporterebbe una grande accentuazione del *favor* nei confronti della Giurisdizione Internazionale,²²⁹ ma nel caso specifico una grande inversione di tendenza, essendo stato di rado previsto un secondo grado nelle Procedure Arbitrali.

²²⁷ Ibidem; p. 130

²²⁸ DEL VECCHIO; *I tribunali Internazionali tra globalizzazione e localismi*; Op.cit.; note p. 303

²²⁹ Ibidem

Tornando nello specifico alla procedura d'appello TAS, le decisioni che possono essere oggetto d'impugnazione sono quelle emesse da un organo di una Federazione o ente sportivo, sempre che tale possibilità sia prevista dallo statuto o da un accordo *ad hoc*.

Si prevede un'apposita *dichiarazione d'appello* che introduce il secondo grado stesso, seguita da una risposta del soggetto controparte (nei confronti del quale l'impugnazione è rivolta) e segue le stesse fasi della procedura ordinaria, essendone previste una scritta e una orale(*art R51 ss.*).

In tale procedura, vengono garantite celerità e rapidità, essendo *in primis* disposto che la domanda di arbitrato(a cui vengono aggiunti i motivi di appello) e la risposta debbano contenere l'integralità delle deduzioni istruttorie delle parti; non è poi prevista la possibilità per le parti, a fase scritta terminata, di produrre nuovi documenti o formulare nuove istanze, se non con il consenso dell'altra parte o del Presidente del collegio, previsto solo in circostanze eccezionali.²³⁰

Così come testimoniato dall'articolo R57 del codice, la procedura d'appello è strutturata con forme marcatamente inquisitorie: sia in fatto che in diritto, gode di grandi e penetranti poteri di verifica.

Inoltre, la previsione dell'articolo R57 è stato punto di riferimento per definire e circoscrivere i poteri del collegio arbitrale investito dell'impugnazione di una decisione emanata da un ente Sportivo.

Si è quindi affermato che i poteri degli arbitri non si limitino a un giudizio sulla forma o di "legittimità" del provvedimento impugnato, ma comprendono anche un giudizio sul fatto, non essendo limitato tra l'altro ai punti o motivi di appello, ma esteso alla controversia tutta,²³¹ a prescindere dalle prove allegate dalle parti.²³² il limite, ovviamente, sta nell'oggetto della controversia²³³ *ab initio*.

²³⁰ GREPPI VELLANO; *Op.cit.*; p. 131

²³¹ Sul punto 23 maggio 1995, CAS 94/129, *USA Shooting & Q.*, in *Recueil,I*, cit.,p.187;

²³² GREPPI- VELLANO; *Op.cit.*;p. 131

²³³ Da ultimo, lodo 31 luglio 2009, CAS 2008/A/1644, *Mutu c. Chelsea*

Non s'infrangono a priori i confini del *petitum* e *causa petendi* originari.

Regole differenti dal giudizio ordinario, si scorgono anche nella procedura relativa all'emanazione della sentenza: è ammessa la facoltà per gli arbitri di comunicare alle parti il dispositivo prima della motivazione; è stabilito un termine di quattro mesi ,decorrenti dal deposito della dichiarazione d'appello, per la comunicazione del dispositivo della sentenza.

Anche in questo caso, viene assicurata stabilità ed imparzialità del lodo poiché, ove le parti abbiano tra loro così concordato ovvero ove nessuna delle due abbia domicilio in Svizzera, è esclusa l'impugnazione dello stesso dinanzi al Tribunale Federale Svizzero(competente in assenza di dette condizioni).²³⁴

3.2.3 La Circolazione “internazionale” dei lodi TAS

Proprio in base alle problematiche di cui si è già digresso, inerenti lo *status* giuridico internazionale delle Federazioni Sportive Internazionali e del Tribunale Amministrativo sportivo, ci si chiede come possano i lodi TAS avere efficacia transnazionale.

Dalle sentenze emesse dal Tribunale Federale Svizzero, aventi ad oggetto il riconoscimento della natura arbitrale delle pronunce emesse da collegi operanti in seno al TAS, si evince come queste siano suscettibili di esser recepite dagli ordinamenti interni ove possano avere efficacia “equivalente” a quella degli ordinari mezzi di risoluzione delle Controversie.²³⁵

²³⁴ GREPPI- VELLANO; Op.cit.; p.134

²³⁵ Ibidem; p. 134

Ergo, il riconoscimento di queste pronunce come di natura arbitrale, indirettamente, apre le porte alla loro efficacia e circolazione internazionale, essendo il lodo arbitrale caratteristico della Giurisdizione Internazionale, ferma restando la compatibilità di questi lodi (come tutti quelli accettati dal Diritto Internazionale) con principi e requisiti stabiliti in materia dalla Convenzione di New York del 10 giugno 1958 sul *riconoscimento e l'esecuzione delle sentenze arbitrali straniere*, entrata in vigore in Italia in seguito la l. 19 gennaio 1968, n. 62 dal 1° maggio 1969.²³⁶

Problemi specifici (legati al collegamento tra diritto internazionale e diritto sportivo o con particolari caratteristiche del TAS) e generici sorgono per tali lodi, ove li si voglia riconoscere come tali in base la Convenzione di New York.

Salvifiche in tal senso sono le sentenze emesse dal Tribunale Federale Svizzero, aventi a oggetto l'affermazione dell'indipendenza del TAS da enti quali CIO, Federazioni internazionali.

Problema che rileva anche nel momento del riconoscimento di efficacia di un determinato lodo in uno stato in cui lo stesso non sia considerato "nazionale", in quanto riguarda sia la validità della clausola compromissoria che la compatibilità del Lodo con l'ordine pubblico.

Tali circostanze sono rilevanti in base alla stessa Convenzione: la nullità della convenzione arbitrale ai sensi della legge cui le parti l'hanno sottoposta ovvero ai sensi della legge dello Stato in cui il lodo è stato emanato²³⁷ (art V, par 1, lett. a Conv. New York).²³⁸

²³⁶ Ibidem

²³⁷ Ibidem

²³⁸ HAAS, *Die anerkennung und Vollstreckung ausländischer und internationaler Schiedssprüche*, Berlin, 1991, p. 159 ss.;

Analogo il caso descritto all'art. V, par.2, lett b. della Convenzione in base al quale il giudice può negare efficacia al lodo internazionale straniero ove rilevi un contrasto con il concetto di ordine pubblico nazionale.²³⁹

Oltre a tali problematiche applicative, il riconoscimento di un lodo arbitrale straniero, in particolare di un TAS, potrebbe porre problemi anche sotto il profilo dell'”arbitrabilità” della controversia, condizione rilevabile anche *ex officio* da parte del giudice dell'esecuzione, questo in base all'art V, par 2, lett. a della Convenzione di esecuzione del lodo.

Per il riconoscimento in Italia degli stessi, si dovrà far riferimento all'articolo 806 c.p.c.,²⁴⁰ e verificare se la controversia possa essere oggetto di compromesso: ipotesi questa esclusa *a priori* per i diritti indisponibili.²⁴¹

Discorso a parte vale per le controversie individuali di lavoro(art 409c.p.c.) per le quali dapprima era prevista l'inammissibilità a priori, ora ammesso solo ove la clausola compromissoria sia ammessa dalla legge o prevista nei contratti e accordi collettivi di lavoro.²⁴²

Concentrandoci alla fine su tale clausola compromissoria, essa si traduce in un accordo stipulato dalle parti *ex ante* rispetto il sorgere della controversia e che si sostanzia in un patto in base al quale le stesse, ove dovesse sorgere una determinata questione, la sottoporranno ad un determinato collegio arbitrale.

²³⁹ KUNER, *The public policy exception to the enforcement of foreign arbitral awards in the United States and West Germany Under the new york convention*, in J.Int. Arb., 1990, n. 4 , p. 71 ss.

²⁴⁰ Art 806 c.p.c.:”Le parti possono far decidere da arbitri le controversie tra di loro insorte che non abbiano per oggetto diritti indisponibili, salvo espresso divieto di legge”.
Le controversie di cui all'articolo 409 possono essere decise da arbitri solo se previsto dalla legge o nei contratti o accordi collettivi di lavoro”

²⁴¹ Cassazione 19 maggio 1989, n. 2406, in *Giust. Civ.*, 1989, p. 2605 ss.

²⁴² GREPPI- VELLANO; *Op.cit.*;p. 138

Per la forma di tale clausola, bisogna guardare la definizione portata dall'art II della Convenzione di New York, in base alla quale è uniformemente accettata solo quella scritta, vincolante per tutti gli Stati membri dal momento della delibazione del lodo straniero.²⁴³

Inoltre, la condizione prima dettata dalla Convenzione per la validità del patto di arbitrato è che sia stata correttamente formata la volontà per le parti di porre in essere tale accordo, anche ove la si richiami non direttamente nel documento sottoscritto dalla parte, ma anche nelle condizioni generali di contratto.²⁴⁴

Essa costituisce il fondamento della competenza arbitrale e tale atto implicito di adesione consente di ritenere volontaria e fondata sull'autonomia delle parti la procedura di composizione delle controversie istituita sulla base dei regolamenti sportivi.²⁴⁵

Ove sia questo il procedimento tramite il quale viene a formarsi una clausola per arbitrato TAS, sarà quindi idonea a istituire la competenza del collegio arbitrale e a “circolare” tra gli Stati contraenti la Convenzione di New York.²⁴⁶

²⁴³ Ibidem p. 139;

²⁴⁴ LUZZATTO, *Arbitrato commerciale internazionale*, in *Dig. Priv. Comm.*, I, Torino, 1987, p. 201

²⁴⁵ PUNZI, *le Clausole arbitrali nell'ordinamento sportivo*, in *rass. Arb*, 1986

²⁴⁶ GREPPI, VELLANO; *Op.cit.*; p. 140

3.3 Lo Sport nel diritto UE: Il caso Bosman

Tale sentenza, avente come protagonista un calciatore, ha avuto molta risonanza mediatica. Da taluni definita “rivoluzionaria”, essa è importante perché ha sancito l’applicabilità anche a una branca del diritto quale quella sportiva del Testo Unico sul Funzionamento dell’Unione Europea (TFUE).

Prima di affrontare il tema riguardante le statuizioni in diritto della Corte di Giustizia, si necessita una *summa* dei fatti.

Il belga Bosman, venne tesserato dalla federazione sportiva della sua nazione (URBSFA), militando dalle giovanili con la squadra dello Standard Liegi, militante in prima divisione belga. Nel 1988, fu ceduto al RC Liegi, dietro trasferimento di un’indennità pari a tre milioni di franchi belgi.

Nel 1990, tale società propose a Bosman di stipulare un nuovo contratto, essendo vicina la scadenza del precedente, con una decurtazione dell’ingaggio, che sarebbe passato da 75.000 franchi belgi a 30.000.

Non accettando tale proposta, finì nella lista dei giocatori cedibili, ovvero, avrebbe potuto cambiare squadra ove fosse pervenuta un’indennità da un’altra società, la quale indennità però doveva essere non inferiore a 11.000 franchi belgi, così come stabilito dallo statuto dell’URBSFA in caso di trasferimento imposto (voluto da calciatore e società acquirente, non da società proprietaria del cartellino).

A causa di carenza di acquirenti nella sua nazione, Bosman chiuse un accordo con l’US Dunkerque, militante nella seconda divisione francese, e l’RC Liegi accettò di cederlo in cambio di un’indennità pari a 1.200.000 franchi belgi, da rilasciare nel momento in cui l’URBSFA avesse rilasciato il certificato di svincolo.²⁴⁷

²⁴⁷ Ibidem p.317

Certificato che però, non venne mai rilasciato in quanto la società belga nutriva dubbi sulla solvibilità della squadra francese, invalidando così l'accordo.

Dopo ben tre anni di vicende giudiziarie interne, la Corte d'appello di Liegi sottoponeva, in via pregiudiziale (ex art. 267 *TFUE*) alla Corte di Giustizia dell'Unione Europea due questioni: se gli articoli 45, 101 e 102 del *TFUE* (articoli 39, 81 e 81 del vecchio Trattato CE) fossero da interpretarsi nel senso che vietavano ad una società calcistica di pretendere e percepire una somma di denaro ove un calciatore, con contratto in scadenza, fosse stato ingaggiato da una Società terza; in secondo luogo, se federazioni sportive nazionali ed internazionali avessero potuto prevedere norme nei rispettivi regolamenti limitanti per la partecipazione di giocatori stranieri alle competizioni da loro organizzate.²⁴⁸

Tale Sentenza è cruciale anche in chiave di lettura dell'ipotesi sollevata dalla corte di Giustizia per i casi "*Walrave e Donà*", nei quali si discuteva della regola dell'applicabilità del diritto Comunitario a quello Sportivo, in quanto tale dubbio viene risolto a favore dell'applicabilità. La Corte di Giustizia, infatti, richiama le preve sentenze e i principi in essa statuiti: anche gli Statuti delle federazioni sportive nazionali sono assoggettati al diritto comunitario; che allo sport è sempre applicabile il diritto comunitario, sempre che se ne parli come "attività economica"; che quella del calciatore è un'attività svolta a fine di lucro e quindi rientra nell'ambito di applicazione del diritto Comunitario; che, di conseguenza, a tale attività è applicabile pure l'articolo 45 del *TFUE* o 59, posto che le attività di cui alla seconda disposizione differiscono da quelle della prima solo per non essere disciplinate da un contratto di lavoro, il che non può giustificare un'interpretazione

²⁴⁸ Ibidem; p. 318

che limiti la sfera di applicazione del principio della libera circolazione.²⁴⁹

La Corte quindi, rispondendo al quesito posto dall'*UEFA* e *URBSFA*, esclude l'inapplicabilità di tali norme, seguendo quindi la teoria in base alla quale “ *l'autonomia dell'ordinamento sportivo non può significare totale impermeabilità rispetto all'ordinamento generale*”²⁵⁰ e che quindi “*la restrizione della sfera di applicazione del diritto comunitario deve restare entro il limite di un oggetto specifico*”.

In base ad un tale ragionamento, cosa statuisce quindi la corte?

Che l'eventuale indennizzo richiesto dalla squadra di appartenenza del giocatore in scadenza, è limitativo della libera circolazione dei lavoratori dell'Unione Europea e, applicandosi a tale situazione il diritto comunitario, è una previsione illegittima ex articolo 54 TFUE.²⁵¹

Per molti, il principale apporto della sentenza consisterebbe nell'affermazione della Corte secondo cui le misure indistintamente applicabili, ovvero quelle che non comportano, né direttamente né indirettamente, discriminazioni fondate sulla nazionalità, qualora restringano la libertà di circolazione intracomunitaria dei lavoratori, sono contrarie all'articolo 54 TFUE, salvo che si possano giustificare alla base di una delle eccezioni previste dal terzo comma di detto articolo(esempio: ordine pubblico).²⁵²

La tesi contraria all'applicabilità del diritto comunitario, adduce essere l'indennità di trasferimento un modo che l'organizzazione del calcio ha di auto salvaguardarsi, impedendo ai club più ricchi di accaparrarsi i giocatori migliori da squadre meno forti, svantaggiate quindi dal punto di vista del potere contrattuale.

²⁴⁹ Ibidem; p. 319

²⁵⁰ CLARICH, *La sentenza Bosman: verso il tramonto degli ordinamenti giuridici sportivi?*; cit, p. 396

²⁵¹ COCCIA; *L'indennità di Trasferimento e la libera circolazione dei calciatori professionisti nell'unione Europea*; cit, p. 396

²⁵² DIEZ-HOCHLEITNER, MARTINEZ SANCHEZ, *Annotazioni sul caso Bosman*; cit., p. 477

La Corte argomenta in tal senso spiegando come, nonostante, di base l'osservazione sia corretta e giustificata, vi siano molti altri modi di tutelare il mercato e l'equilibrio sportivo, che non pongono limiti alla libera circolazione dei lavoratori.

Infatti, seguendo sul punto le indicazioni fornite dall'avvocato generale Lenz, la Corte ha statuito che vi sono molti strumenti meno restrittivi o per nulla restrittivi del diritto alla libera circolazione che potrebbero essere impiegati per assicurare l'obiettivo dell'equilibrio sportivo-finanziario voluto dalla Federazioni, quali ad esempio un sistema di mutua ripartizione delle entrate tra le Società calcistiche, in virtù del quale una quota parte dei proventi ottenuti da una società, grazie alla vendita dei biglietti di ingresso ed alla cessione dei diritti televisivi sui propri incontri, viene distribuita tra le altre società: tale sistema è già radicato con riferimento agli incontri della UEFA Champions League.²⁵³

²⁵³ GREPPI- VELLANO; *Op.cit.*; p.319

Capitolo III

Il caso Blatter

1. LA FIFA

1.1 Le Origini

La “*Fédération Internationale de Football Association*”, venne fondata nel 1904 a Parigi ,dai rappresentanti di associazioni sportive nazionali di Francia, Belgio, Danimarca, Paesi Bassi, Spagna, Svezia, Svizzera.

Già nel 1863, esisteva la *Football Association*, fondata dalle associazioni Sportive di Scozia, Galles, Inghilterra e Irlanda.²⁵⁴

Tale precedente è importante per spiegare l’eccezione prevista dall’articolo 10.5 alla tassativa regola dello statuto FIFA in base alla quale “ *only one association shall be recognized in each country*”. Esso, infatti, recita: “*Each of the four British Association is recognized as separate Member of Fifa*”.

Nel corso del sessantacinquesimo congresso, svoltosi a febbraio 2016, è stato presentato e poi approvato il *report finanziario* del quadriennio 2011-2014, nel corso del quale la FIFA ha esponenzialmente aumentato i suoi ricavi fino a 5,718 miliardi di dollari, incrementando del 37% la percentuale rispetto quattro anni prima: ogni anno, si registrano nuovi guadagni e nuove ricchezze per la FIFA, avendo la globalizzazione, portato, praticamente in ogni Nazione, la passione e, soprattutto, l’interesse economico per il gioco del calcio, terreno fertile di investimenti ultra-milionari che vedono subentrare sempre più imprenditori stranieri ed estranei al mondo del calcio all’interno di questo che sembra uno dei settori più redditizi e dall’incasso più sicuro.

²⁵⁴ GREPPI- VELLANO; *Op.cit.*;p 321

1.2 Gli Organi

L'organo supremo della FIFA è il Congresso.

Esso è un'assemblea composta dai rappresentanti di ciascun membro associato. Si riunisce con cadenza annuale, oltre ad alcune sessioni straordinarie tenutesi una volta all'anno a partire dal 1998.

Il Congresso ha inoltre monopolio per quanto concerne le modifiche da apportare allo statuto della FIFA.

Può esser convocato in sessione ordinaria, con cadenza annuale, o straordinaria, nel caso in cui si necessiti una convocazione *ad hoc* in merito una determinata materia.

Inoltre, il Congresso elegge il Presidente, il Segretario Generale e gli altri membri del Comitato Esecutivo della FIFA.

Il Presidente ed il Segretario Generale ,invece, sono i principali funzionari della FIFA, e si occupano della sua ordinaria amministrazione, portata avanti dal Segretariato Generale, assieme al suo staff di circa 280 membri.

Ad oggi, il neo presidente FIFA, eletto in febbraio, è lo svizzero Gianni Infantino.

Il Comitato esecutivo, guidato dal Presidente, è l'organo decisionale della FIFA ,tra un Congresso e l'altro.

Esso è composto da un presidente, otto vicepresidenti e 15 membri, nominati dalle confederazioni e dalle associazioni.

Si riunisce almeno due volte l'anno, e ogni membro, compreso il Presidente, ha un mandato di quattro anni.

Il loro ruolo comprende, tra le altre, la determinazione delle date, i luoghi e il formato di tornei, nominare i delegati FIFA all'IFAB e l'elezione e revoca del segretario generale.

La federazione calcistica mondiale può contare, inoltre, su altre organizzazioni, sotto l'egida del Comitato Esecutivo o create dal Congresso come comitati permanenti, tra cui la Commissione Finanze, la Commissione Disciplinare, la Commissione Arbitrale.

1.3 Il Rapporto col Tribunale Amministrativo Sportivo (TAS)

Giuridicamente parlando, la FIFA ha la responsabilità e monopolio della soluzione di qualsiasi controversia legata agli eventi sportivi considerati e il potere sanzionatorio di imporre provvedimenti disciplinari nei confronti sia dei calciatori, che delle federazioni nazionali.²⁵⁵

Ad esempio, per le persone fisiche e giuridiche, ha competenza per l'avvenimento formale, l'ammenda, il divieto di trasferta, eccetera.²⁵⁶

Tali provvedimenti disciplinari si suddividono, *rationae personae*, in tre categorie: quelli indirizzati sia alle persone fisiche che giuridiche, una alle persone fisiche e una alle giuridiche.

Taluni, per il contenuto e per la durata, possono assumere una portata da non tralasciare nella sfera giuridica della persona fisica (si pensi ad un calciatore professionista) e di quella giuridica (si pensi ad una Società quotata).²⁵⁷

Al comitato disciplinare e d'appello è demandato l'accertamento delle situazioni concrete attingendo da un Codice disciplinare redatto dalla FIFA.

Parlando del rapporto giurisdizionale intercorrente col TAS, l'articolo 60 dello statuto FIFA dichiara che lo stesso è privo di giurisdizione per quanto riguarda le violazioni delle "*Laws of the Game*": solo ove dovessero essere esperiti tutti i mezzi in seno alla FIFA avrebbe a proposito giurisdizione, che potremmo definire quindi "sussidiaria".

La stessa competenza, invece, si estende ove dovesse sorgere una controversia tra un soggetto parte del sistema sportivo e un soggetto terzo, sempre che vi sia una clausola compromissoria attributiva della competenza al TAS.

²⁵⁵ Ibidem

²⁵⁶ VIGORITI, *Fifa, arbitrato, metodi di risoluzione delle controversie*, in Riv. Arb., 2002, p. 653 ss.

²⁵⁷ GREPPI-VELLANO; *Op.cit.*; p. 112

Il rapporto con la legge ordinaria è invece disciplinato nell'articolo 61 dello statuto il quale, per rafforzarne l'indipendenza dalla stessa giurisdizione ordinaria, che “ *Recourse to ordinary courts of law is prohibited unless specifically provided for in the FIFA regulations*” così' come per i Club e Membri si prevede che essi “*shall insert a clause in their statutes stipulating that they are prohibited from taking a dispute to ordinary courts of law and are required to submit any disagreement to the jurisdiction of the association, the appropriate confederation or FIFA*”.

In questo modo, si testimonia ancora una volta la ricerca di autonomia da parte dell'ordinamento sportivo nei confronti della legge ordinaria, autonomia che, per l'appunto, rende ancor più problematica la questione legata alla corruzione in tale Federazione.

Quella della corruzione, però, non è l'unica piaga che sembra essersi abbattuta sul mondo dello Sport: esso è coinvolto anche nel recente caso dei “*Panama Papers*”, per via del UEFA, che sarebbe coinvolta per i diritti TV: nella sede della federazione, a Nyon, in Svizzera, sarebbero stati infatti prelevati dalla polizia alcuni documenti aventi ad oggetto un contratto sui diritti televisivi per la trasmissione della UEFA Champions League che sarebbe stato stipulato con un'agenzia di marketing *off-shore*, implicata allo stesso modo nello scandalo per il caso precedente di Corruzione.

1.4 Le Funzioni

Essa assume la forma di associazione privata riconosciuta, disciplinata dagli articoli 60 e ss. del codice civile Svizzero, in quanto ha sede legale a Zurigo.²⁵⁸

I suoi compiti e i suoi obiettivi più importanti, sono: *la promozione del gioco del calcio nel mondo, l'organizzazione di competizioni internazionali, la coordinazione delle federazioni nazionali tutte.*

Essa riconosce le sei federazioni continentali, ovvero la *Confederación Sudamericana de Fútbol (CONMEBOL)*, *L'Asian Football Confederation (AFC)*, *L'union des associations européennes de football (UEFA)*, *la Confédération Africaine de football (CAF)*, *la Confederation of North, Central American and Caribbean Association Football (CONCACAF)* e *l'Oceania Football Confederation (OFC)*.

Le Federazioni nazionali, invece, ad oggi sono 208.

All'articolo 20 dello statuto, vi è uno degli obblighi per i membri: *“to take part in competitions organised by FIFA”*; tra quelli delle Confederazioni, invece, *“to work closely with FIFA in every domain so as... to organise international competitions”* and *“to organise its own interclub competitions, in compliance with the international match calendar”*.²⁵⁹

Viene rimarcato il carattere piramidale e gerarchico del sistema sportivo, nel momento in cui si statuisce che nessun incontro di calcio tra squadre di federazioni nazionali può avvenire contro la volontà della FIFA.

²⁵⁸ GREPPI- VELLANO; *Op.cit.*;p. 110

²⁵⁹ *Ibidem*; p. 110

Essa si occupa solo di quelli che vengono definiti “*international “A” matches*”, ossia “*for wich each member field their first representative team*” in pratica, quelle in cui giocano le rispettive nazionali.²⁶⁰

L’articolo 10 delle *Regulations Governing the Application of the statutes*, annesso dello Statuto ,inoltre contiene la regola in base alla quale la FIFA giova del 2% degli incassi di ogni incontro, ricavati da vendita di biglietti, diritti televisivi, pubblicitari ecc., al netto delle imposte nazionali e locali²⁶¹.

S’intuisce, data la mole d’incontri registrata, quanto possa essere positiva tale entrata, la quale è impossibile da quantificare.

1.5 La personalità giuridica

Dopo aver affrontato le tematiche inerenti la soggettività giuridica delle Federazioni sportive internazionali, il discorso sulla FIFA è in conseguenza dello stesso.

Sappiamo, infatti, che questa non è qualificabile come soggetto di diritto internazionale, ma come *associazione di diritto privato svizzero: status* che rende, nel senso già spiegato, non direttamente applicabile il diritto internazionale convenzionale alla FIFA, potendosi configurare in capo ad esse unicamente una personalità di diritto interno(anche se con funzioni internazionali),la quale, ovviamente, potrà esser condizionata dai trattati sottoscritti dallo Stato di cui possiede nazionalità poiché, in seguito la sottoscrizione, detto ordinamento interno si adatterà alle disposizioni contenute nello strumento ratificato: proprio perché soggetti a cui non direttamente riferite, diventa problematica l’applicazione diretta delle normative convenzionali, così come è complicata la risoluzione di questioni “*internazionali*” riguardanti le federazioni sportive internazionali, come il caso “*Blatter*” ,che necessita di esplicazioni

²⁶⁰ Ibidem; p. 110

²⁶¹ Ibidem; p. 111

concrete inerenti le tematiche di diritto riguardanti un tale caso, che potremmo definire “mondiale”, nonostante il soggetto protagonista dello stesso sia, di fatto, un ente privato.

1.6 Il ruolo della FIFA nell'assegnazione dell'organizzazione e gestione dei Campionati mondiali di Calcio

Tra le competizioni internazionali organizzate dalla FIFA, la più celebre e importante, è il *Campionato del Mondo di calcio*, il quale assegna il titolo alla Nazione vincitrice di “Campione del Mondo” e che si svolge ogni 4 anni in differenti Stati, i quali partecipano alla procedura di assegnazione: una delle procedure nelle quali si è riscontrata più corruzione di tutte.

A testimonianza dell'importanza di tale competizione, anche sociale, si è espressa l'Assemblea Generale delle nazioni Unite con risoluzione *A/RES/64/5 del 1° Dicembre 2009* che a posto rilievo positivo a tale competizione, nello specifico in merito all'organizzazione dei mondiali del 2010, svoltisi in Sud Africa, per la promozione di valori quali la tolleranza e l'integrazione.

La scelta della nazione organizzatrice è sempre stata oggetto di controversie condizionate dai rapporti tra le varie nazioni nel corso della Storia, specialmente tra Europa e Sud America, i due centri di potere del calcio mondiale.

La decisione di tenere la prima coppa del mondo in Uruguay, per esempio, permise a sole quattro nazionali europee di parteciparvi.

I due successivi mondiali furono disputati in Europa. La scelta della Francia per l'edizione del 1938, fu molto criticata, in quanto le nazioni sudamericane erano convinte che dovesse valere il principio dell'alternanza tra i due continenti. Sia l'Argentina sia l'Uruguay boicottarono il torneo.

Dopo il 1958, per evitare boicottaggi e polemiche, l'organizzazione della manifestazione fu alternata tra America ed Europa, seguendo questa linea fino al 1998. Nel 2002 il mondiale, ospitato congiuntamente da *Giappone e Corea del Sud*, fu il primo ad essere giocato in Asia (e l'unico con più di uno stato impegnato nell'organizzazione) mentre nel 2010 il *Sudafrica* divenne la prima nazione africana a ospitare il torneo.

La procedura di assegnazione è il momento in cui dimostra aver germogliato la corruzione, dipendendo dalla stessa assegnazione interessi economici molto rilevanti.

La nazione ospitante viene attualmente scelta dal comitato esecutivo della FIFA. L'assegnazione diventa definitiva dopo che le candidate vengono sottoposte a votazione. La federazione calcistica della nazione che desidera ospitare un mondiale riceve il cosiddetto “*Hosting Agreement*”, una guida in cui vengono spiegati i passi necessari per offrire una candidatura credibile. Questo documento sancisce l'ufficiale conferma della richiesta di organizzazione. Successivamente, un gruppo di ispettori designati dalla FIFA visita gli Stati per constatare il rispetto dei requisiti. La decisione viene presa, di solito, circa sei anni prima della manifestazione.

Per le edizioni del 2010 e del 2014, la decisione è stata presa tenendo conto della rotazione tra i continenti affiliati alla FIFA e solo le nazioni appartenenti al continente prescelto (rispettivamente Africa e America del sud) hanno avuto il diritto di presentare la candidatura. L'edizione del 2010, è stata la prima che si è tenuta in Africa mentre quella del 2014, assegnata al Brasile, segna il ritorno in Sudamerica dopo quella del 1978, in Brasile dopo il mondiale del 1950.

Alla Colombia era stata assegnata l'organizzazione del *Campionato mondiale di calcio 1986* a cui di seguito rinunciò: l'organizzazione di quel mondiale passò successivamente al Messico.

Il 2 dicembre 2010 la FIFA ha assegnato l'organizzazione dei mondiali del 2018 alla Russia e quella del 2022 al Qatar, nonostante su tali assegnazioni ci siano forti perplessità legate alla regolarità di tale assegnazione...

2. LO SCANDALO CORRUZIONE NELLA FIFA

2.1: Introduzione

Nel 2015 la Federazione sportiva internazionale, organo di governo del calcio mondiale, finisce sotto inchiesta per l'assegnazione delle edizioni 2018 e 2022 della *Fifa World Cup* rispettivamente a Qatar e Russia avente ad oggetto le assegnazioni ad una Nazione di determinate edizioni della FIFA World Cup.

Infatti, gli Stati da sempre hanno ambito all'"assegnazione" di un tale evento, portatore di investimenti, turismo, pubblicità e risonanza mediatica.

La vicenda sollevatasi in seguito a tale inchiesta, fa comprendere come non sempre queste assegnazioni siano avvenute unicamente applicando i criteri previsti di selezione, né tantomeno con meritocrazia, essendo state spesso viziate da pratiche corruttive, che hanno fatto propendere per una Nazione anziché per un'altra.

Ora verrà affrontata la vicenda concreta, il c.d. "*Caso Blatter*", appunto, la quale solleva importanti interrogativi dal punto di vista giuridico: diritto applicabile e Foro Giurisdizionale competente sono, infatti, punti cruciali di tale caso.

Dopo il nostro *excursus* avente ad oggetto la corruzione, gli strumenti per tutelarla, le federazioni sportive internazionali e il loro *status* giuridico internazionale, possiamo affrontare criticamente e con coscienza tale argomento.

2.2: Il caso “Blatter”

I primi dubbi legati alla trasparenza della politica FIFA, sorgono il 2 dicembre 2010, giorno in cui l’organizzazione delle edizioni della Coppa del Mondo 2018 e 2022 viene assegnata, rispettivamente, a Russia e Qatar.

Proprio in relazione a tale ultima assegnazione, già l’opinione internazionale sembra esprimere disappunto. Il Presidente degli Stati Uniti *Barak Obama*, infatti, in relazione a tale decisione, commentò definendola “*pessima*”.

Fin qui, sembrava non esserci nulla d’irregolare, indi per cui quella degli USA è rimasta un’opinione sganciata da ogni tipo di accusa.²⁶²

La situazione si evolve nel periodo compreso tra il Maggio e il Luglio 2011, quando l’uomo d’affari qatariota *Bin Hamman*, allora presidente della *Confederazione Asiatica (Afc)*, dapprima respinge formalmente dubbi e sospetti legati all’assegnazione al Qatar della coppa, per poi però, dimettersi e ritirarsi dalla corsa alle presidenziali FIFA, a cui fino a quel momento era candidato: infatti, viene accusato di aver acquistato, tramite pratiche corruttive appunto, determinati rappresentanze per assegnare il mondiale alla sua Nazione. La conseguenza è dapprima la sospensione e, nel luglio 2011, la radiazione a vita.

²⁶² GIUSEPPE CARLINO, “L’URLO” ,*La Fifa, gli USA e la giurisdizione “di ultima istanza”*, http://lurlogiornale.altervista.org/la-fifa-gli-usa-la-giurisdizione-di-ultima-istanza/?doing_wp_cron=1456234645.7967910766601562500000

Data importante per il caso tutto, è il 26 agosto 2012. In tale data, l'americano *Michael Garcia*,²⁶³ al tempo a capo di un Comitato etico e indipendente della FIFA, annuncia alla stessa Federazione l'inizio di un'indagine interna, avente ad oggetto l'assegnazione delle edizioni della FIFA World Cup 2018 e 2022, al fine di distinguere “tra accuse e informazioni”.

Già di qui, inizia a profilarsi un conflitto tra Russia, *ab initio* favorevole all'assegnazione dell'edizione 2022 al Qatar, da una parte, e gli USA dall'altra, questi ultimi storicamente diffidenti nei confronti di tali assegnazioni ma, anche, nei confronti della politica della FIFA in generale.

Dopo 18 mesi di indagini, il 13 novembre 2014 si conclude il lavoro di Garcia che stila un rapporto, poi denominato “*Rapporto Garcia*”. *Joachim Eckert*, Presidente della camera di Giudizio del Comitato etico della FIFA, rileva che tale rapporto mette in evidenza soltanto “comportamenti dubbiosi”, ma non tali, a suo parere, da mettere in discussione l'assegnazione delle due edizioni.

Non è dello stesso parere Garcia, che annuncia appello, e denuncia quella che secondo lui era stata un'interpretazione “*erronea e incompleta*” dell'inchiesta portata avanti.

Infatti, cinque giorni dopo, la FIFA denuncerà ai PM Svizzeri (essendo la competenza dell'inchiesta spettante, *prima facie*, alla Svizzera) alcuni “*sospetti su trasferimenti internazionali di denaro*”, che riguardavano la Confederazione Elvetica, inerenti le due assegnazioni.

²⁶³ Garcia è a capo dell'ufficio investigativo del comitato etico della FIFA dal luglio del 2012. Statunitense Repubblicano, ha lavorato dal 1992 al 2001 come procuratore federale nel distretto sud dello stato di New York. Nel 2003 il presidente degli Stati Uniti George W. Bush lo nominò vicesegretario per l'Immigrazione. Fra il 2005 e il 2008 tornò a lavorare nel distretto di New York come procuratore.

Per Garcia però, niente da fare: il suo appello sarà respinto nel 2014 e, successivamente si dimetterà dalla FIFA.

Il “*Turning point*” della vicenda, anche dal punto di vista giuridico, avviene in data 27 maggio 2015, due giorni prima delle elezioni presidenziali della FIFA stessa.

Infatti, a Zurigo, nel quartiere generale della FIFA, vengono arrestati sette alti dirigenti del calcio internazionale, su richiesta degli USA: tra questi, vi sono anche *Jeffrey Webb* (Isole Cayman) e *Eugenio Figueredo* (Uruguay), membri del Comitato esecutivo FIFA.

In tutto, delle quattordici persone finite sotto inchiesta, nove sono o sono stati membri dell’organo di governo del calcio mondiale.

Le accuse americane parlano di una quantità impressionante di mazzette e tangenti che sarebbero state elargite a partire dagli anni ’90, per un totale di *150 milioni di Dollari americani*.

Parallelamente ma distintamente, lo stesso giorno a Zurigo, la giustizia svizzera, effettua delle perquisizioni nella sede FIFA: è un’indagine contro ignoti per sospetto di “*riciclaggio di denaro e malagestione*”,²⁶⁴ riferita all’attribuzione dei mondiali 2018 e 2022 a Russia e Qatar.

Due giorni dopo, il 29 maggio 2015, si tiene il sessantacinquesimo congresso FIFA, il quale rielegge, per il quinto mandato consecutivo, Joseph Blatter, in carica dal 1998.

Lo svizzero, dopo un primo scrutinio in cui non viene raggiunta la maggioranza qualificata dei due terzi dei votanti (si raggiunse solo quota 133 voti), viene rieletto perchè il suo sfidante, il principe della Giordania *Ali Bin Hussein*, si ritirò dalla corsa alla carica.

²⁶⁴ IL GIORNALE. IT, *Tangenti Mondiali, Franco Grilli*,
<http://www.ilgiornale.it/news/cronache/tangenti-mondiali-1136472.html>

*“Grazie per avermi accettato per i prossimi quattro anni. Comanderò la nave della Fifa. La riporteremo in mare”*²⁶⁵, dichiarò il settantannenno svizzero.

Il giorno dopo l’elezione, Blatter tenne una conferenza stampa, nella quale dichiarò che avrebbe portato la Federazione fuori dagli scandali che l’avevano travolta il 27 maggio, quando a poche ore dall’inizio dell’assemblea annuale prevista per il 29 maggio, sette alti funzionari erano stati arrestati dalla polizia svizzera con l’accusa di *corruzione, riciclaggio di denaro e racket*.²⁶⁶

Si dimostrò da subito in salita, insomma, il mantenimento della carica per il neo presidente.

Esso ribadì di essere estraneo all’inchiesta e dichiarò di essere la persona giusta a guidare l’organizzazione fuori dagli scandali che l’avevano travolta. *“Avete visto i risultati del congresso, i delegati pensano che sia ancora io la persona che deve risolvere questi problemi”*,²⁶⁷ disse Blatter ai giornalisti.

“Io non ho preoccupazioni, soprattutto sulla mia persona”,²⁶⁸ dichiarò ancora Blatter.

Inoltre sottolineò che la Fifa, sotto la sua guida, ha condotto una campagna contro la corruzione. *“Se esaminate il passato, vedrete quanti funzionari hanno lasciato la Fifa, perché sono stati messi sotto inchiesta dai nostri comitati”*.²⁶⁹

Insomma, all’alba del suo quinto mandato, sembrava avere la situazione in pugno. Ecco perché, alle ingerenze delle autorità statunitensi, in particolare della Ministra *Loretta Lynch*, nelle vicende interne all’organizzazione internazionale, sembrava rimanere indifferente.

²⁶⁵ IL SOLE 24ORE, *Sepp Blatter Resiste al vertice della FIFA*, <http://www.ilsole24ore.com/art/notizie/2011-06-02/sepp-blatter-resiste-vertice-063804.shtml>

²⁶⁶ INTERNAZIONALE, Calcio, *Lo scandalo sulla Corruzione della FIFA*, <http://www.internazionale.it/storia/blatter-fifa-corruzione-notizie>

²⁶⁷ INTERNAZIONALE, Calcio, *Lo Scandalo Corruzione nella FIFA*, <http://www.internazionale.it/storia/blatter-fifa-corruzione-notizie>

²⁶⁸ Ibidem

²⁶⁹ Ibidem

La Lynch aveva annunciato che *“le vicende rivelate dall’inchiesta erano state solo l’inizio di un capitolo più vasto e che ci sarebbero state altre indagini”*. Gli eventi si susseguirono tutti in maniera molto ravvicinata.

Il 2 giugno 2015, la FIFA ammise parte delle accuse americane: nel 2008, venne effettuato un versamento da parte di *Jérôme Valcke*, allora presidente della *CONCACAF*²⁷⁰ e vicepresidente della FIFA, a favore dell’ex vicepresidente FIFA, Jack Warner, di dieci milioni di dollari con il fine specifico di “appoggiare” la candidatura del Sudafrica per il Mondiale 2010: quest’ultimo, poi, fu il paese ospitante l’evento. La FIFA ha poi smentito il coinvolgimento di Warner nella vicenda.

Questa inchiesta, sostenuta dalla famosa testata giornalistica americana *“New York Times”*, mise da subito alle strette il neo presidente Blatter il quale, lo stesso giorno, rassegnò le dimissioni durante una conferenza stampa svoltasi a Zurigo, dato il coinvolgimento diretto nell’inchiesta americana.

Il 3 giugno 2015, gli americani entrarono ancor più di prepotenza in scena: *New York Times* e *ABC News*, rivelano i nomi di alcuni investigatori che stavano partecipando ad un’inchiesta sulla FIFA, facendo trasparire anche il nome di Blatter nell’inchiesta per corruzione: questo sarebbe il vero motivo che avrebbe portato alle dimissioni del giorno precedente l’ex presidente FIFA.

Blatter aveva *“cercato per giorni di prendere le distanze dallo scandalo”* ha scritto il *New York Times*, ma le autorità *“sperano di ottenere la cooperazione di alcuni dei dirigenti della Fifa incriminati”* per corruzione per stringere il cerchio intorno a lui.

²⁷⁰ Confederation of North, Central America and Caribbean Association

Notiamo come il comportamento degli USA dimostra che gli stessi Stati Uniti, si siano subito sentiti legittimati ad agire giuridicamente, essendo stati i promotori dell'inchiesta svolta: nel prosieguo, avremo modo di parlare delle ragioni che hanno portato gli USA ad assumere tale atteggiamento e a giustificare la loro giurisdizione.

Tornando alla vicenda concreta, lo stesso giorno, l'*Interpol*,²⁷¹ ha diramato un *avviso di ricerca internazionale*, su richiesta delle autorità statunitensi, nei confronti di due ex responsabili della Federazione calcistica internazionale e di quattro dirigenti di aziende, nell'ambito dell'indagine sulla corruzione del 27 maggio.

Gli avvisi riguardano: *Jack Warner*, ex vicepresidente della Fifa e presidente di *Concacaf*, l'organizzazione che gestisce il calcio in Nordamerica, in America centrale e nei Caraibi, e *Nicolás Leoz*, che dirigeva la federazione calcistica sudafricana. Le altre persone coinvolte sono *Alejandro Burzaco*, *Hugo* e *Mariano Jinkis*, che controllano aziende attive nel marketing sportivo, e *José Margulies*, alla testa di un'azienda che si occupava di trasmettere le partite. I sei sono ricercati con diverse accuse, tra cui "crimine organizzato, cospirazione e corruzione".²⁷²

L'aspetto tecnico di tali indagini sarà analizzato, anche questo, più avanti.

Così come l'*Interpol*, anche l'*FBI*²⁷³ iniziò un'inchiesta sulla corruzione nella FIFA, avente ad oggetto l'assegnazione dei

²⁷¹ *L'Interpol (Organizzazione internazionale della polizia criminale)* è un'organizzazione internazionale, dedita alla cooperazione di polizia e al contrasto del crimine internazionale.

²⁷² ANSA.IT, Calcio, *Caos FIFA: 7 in manette per corruzione. FBI: indagini solo all'inizio* http://www.ansa.it/sito/notizie/sport/2015/05/27/fifa-arrestati-in-svizzera-diversi-dirigenti_812960df-353b-4f24-968d-abdd10e565af.html

²⁷³ *FBI, Federal Boureau of Investigation (FBI)*, <https://www.fbi.gov>

.The Federal Bureau of Investigation (FBI) is the domestic intelligence and security service of the United States, which simultaneously serves as the nation's prime federal law enforcement agency. Operating under the jurisdiction of the U.S. Department of Justice, the FBI is concurrently a member of the U.S. Intelligence Community and reports to both the Attorney General and the Director of National Intelligence. A leading U.S. counterterrorism, counterintelligence, and criminal investigative organization, the FBI has jurisdiction over violations of more than 200 categories of federal crimes.

mondiali 2018 e 2022, fino a quel momento, le uniche due “sospette”.

Il 4 giugno, però, l’inchiesta si vede estendere il proprio bacino: un Tribunale statunitense, pubblicò la deposizione del 2013 dell’ex dirigente della Fifa *Chuck Blazer*, testimone chiave nelle indagini sulla corruzione nella federazione calcistica internazionale. Settant’anni, ex membro del comitato esecutivo della Fifa dal 1996 al 2013, Blazer è stato a lungo segretario generale della Concacaf dal 1990 al 2011.

Multimilionario, leader indiscusso del calcio statunitense per due decenni, Blazer si era dichiarato colpevole nel novembre 2013 di associazione a delinquere, evasione fiscale, riciclaggio. Ad oggi, è in libertà su cauzione e sta collaborando con gli inquirenti statunitensi.

Egli ammise che alcuni membri del comitato esecutivo si erano messi “*d’accordo per accettare tangenti*”.²⁷⁴

Tangenti che sarebbero state ricevute non solo per il mondiale del Sudafrica nel 2010 ma, come si legge nelle trascrizioni degli interrogatori, Blazer ammette di aver ricevuto tangenti anche nel 1992 per il voto sui Mondiali del 1998, poi assegnati alla Francia.

Da altri documenti dell’indagine, emerse che anche la campagna per i Mondiali del Marocco ha pagato per lanciare la candidatura del paese africano, sempre per l’edizione del 1998, che però poi è stato sconfitto dai francesi.

La notizia dell’ampliamento delle indagini statunitensi è avvenuta dopo poche ore dalla pubblicazione, da parte dell’Interpol, degli avvisi di ricerca internazionale già citati.²⁷⁵

²⁷⁴ IN TERRIS(Online international newspaper), *Scandalo FIFA, Blazer: tangenti per Francia '98*, <http://www.interris.it/2015/06/04/61405/sport-2/scandalo-fifa-blazer-tangenti-per-francia-98.html>

²⁷⁵ V. Supra, INTERNAZIONALE, Calcio, *Lo scandalo sulla Corruzione della FIFA*, <http://www.internazionale.it/storia/blatter-fifa-corruzione-notizie>

Dire che l'assegnazione della sede del mondiale è una procedura viziata dal 1998, significherebbe che, ad oggi, cinque edizioni di tale competizioni sono frutto di pratiche corruttive poste in essere nel corso della procedura di selezione, facendoci capire come la corruzione nel diritto sportivo sia dalle radici molto profonde.

Con l'avanzare dell'inchiesta, appunto, si scoprirono altri episodi di corruzione.

Il presidente della federazione irlandese, *John Delaney*, dichiarò che la Fifa avrebbe versato cinque milioni di euro alla federazione calcistica irlandese per fermare un'azione legale intrapresa dalla federazione stessa per il vistoso fallo di mano di Thierry Henry, in seguito al quale ci fu il gol della squadra nazionale francese, nello spareggio per la qualificazione ai mondiali del 2010, che costò all'Irlanda la qualificazione.

John Delaney ha dichiarato che le due parti avevano trovato “*un giusto accordo*” per sistemare la questione, anche grazie alla mediazione del presidente della Fifa Sepp Blatter, dimessosi dall'incarico pochi giorni prima.

S'inserisce qui il parere dell'Italiano *Domenico Scala*, responsabile del comitato di controllo e vigilanza della Fifa, il quale, a proposito dei mondiali in Russia e Qatar, dichiara che potrebbero essere annullati, ove emergessero prove sulla corruzione nell'assegnazione.

“*Per farlo, bisognerebbe comunque dimostrare che sono state frutto di una compravendita di voti*”, dichiara *Scala*, il quale fa capire come questa sia comunque un'ipotesi remota.

Il 9 giugno, l'imprenditore *Alejandro Burzaco*, ricercato negli Stati Uniti per l'indagine sulla corruzione ai vertici della Fifa, si consegnò alla polizia in Italia. *Burzaco*, ex presidente dell'azienda argentina di trasmissioni sportive “*Torneos y Competencias*”, era uno dei quattordici tra funzionari e associati della Fifa incriminati con l'accusa di corruzione, tangenti e assegnazione pilotata di grandi eventi.

Egli scomparve in seguito all'arresto dei sette dirigenti della Fifa, la mattina del 27 maggio all'Hotel "*Baur au Lac*" di Zurigo, in Svizzera.

Secondo il dipartimento di giustizia degli Stati Uniti, Burzaco avrebbe pagato 110 milioni di dollari in tangenti per aggiudicarsi contratti per i diritti televisivi dalle federazioni di calcio regionali.

L'*Interpol* aveva già diramato un avviso di ricerca internazionale nei suoi confronti. Burzaco è stato poi licenziato dalla *Torneos y Competencias* il 3 giugno, la quale si voleva dichiarare estranea dalla vicenda.²⁷⁶

Il 9 luglio, infine, l'ex membro del Comitato Esecutivo *Chuck Blazer*, il quale ha collaborato con la giustizia statunitense in seguito l'ammissione di colpevolezza legata ai reati di corruzione, riciclaggio di denaro e evasione fiscale, viene radiato a vita dal mondo del calcio.

Nel corso delle indagini, più di recente, sarebbe emerso un pagamento effettuato nel 2011 da Joseph Blatter in favore dell'ex presidente dell'UEFA Michel Platini di due milioni di franchi svizzeri.

Per difendere la sua posizione, Blatter giustificò tale versamento come corrispettivo per una consulenza resa da Platini stesso alla FIFA tra il 1998 e il 2002: il Comitato Etico, però, non ritenendo giustificato tale pagamento, sospende Blatter e Platini per otto anni, dichiarandoli colpevoli di corruzione.

Anche qui, viene sfatato un luogo comune: l'indagine "americana" avente ad oggetto l'assegnazione dei mondiali, vede solo indirettamente coinvolto Blatter, quasi come se gli si contesti una responsabilità "oggettiva" derivante dalla sua posizione di presidente; lo stesso viene invece direttamente chiamato in causa,

²⁷⁶ Ibidem

nell'inchiesta legata alla dazione in favore di Michel Platini di questi due milioni di franchi svizzeri.

Dopo la sentenza emanata in Dicembre, i due ricorsero in appello, chiedendo alla Commissione d'appello FIFA la revisione della decisione.

Nonostante i buoni auspici, anche tale organo conferma parzialmente la decisione presa dal Comitato etico ed indipendente, riducendo la squalifica da otto a sei anni.

I ricorsi presentati dai due dirigenti, sono stati respinti per quanto riguarda le violazioni degli articoli 13 ("*regole generali di condotta*"), 15 ("*lealtà*"), 19 ("*conflitto d'interesse*") e 20 ("*offerta e accettazione di doni e altri benefit*"), cioè quelle che avevano portato alla condanna in primo grado.

Rispetto però al Comitato Etico, la Corte d'Appello ritiene che non siano stati presi in considerazione alcune attenuanti, in particolare "*le attività e i servizi rese alla Fifa, alla Uefa e al calcio in generale nel corso degli anni*" da parte di entrambi i dirigenti".

Da qui la riduzione da 5 a 4 anni di squalifica per la violazione dell'articolo 20, da 3 a 2 anni per le altre irregolarità.

Confermata invece, l'entità delle multe: 80 mila franchi svizzeri per Platini e 50 mila per Blatter; mentre è stato respinto l'appello della camera inquirente della Commissione etica, che chiedeva la squalifica a vita: non ci sono prove sufficienti per dimostrare la violazione dell'articolo 21 dello statuto, dedicato interamente alla "corruzione".²⁷⁷

²⁷⁷ GAZZETTA.IT, Blatter e Platini, squalifica ridotta da 8 a 6 anni. Rabbia Le Roi: "Che vergogna", <http://www.gazzetta.it/Calcio/24-02-2016/blatter-platini-fifa-squalifica-ridotta-8-6-anni-commissione-d-appello-140780787410.shtml>;

I due, hanno più volte manifestato la loro intenzione di ricorrere *in primis* al TAS (competente in tal senso) e alla giustizia ordinaria: evidentemente siamo dinanzi ad una controversia che si svilupperà ancora, le cui evoluzioni sono difficilmente prevedibili.

Dai fatti concreti, risaltano talune peculiarità e problemi di applicazione del diritto (Giurisdizionali) che fino ad ora ancora non avevano avuto modo di palesarsi. Proviamo ad analizzare ora la vicenda dal punto di vista giuridico.

La Federazione Sportiva Internazionale FIFA, sprovvista di soggettività giuridica internazionale e non rientrante nell'alveo degli enti che possono essere considerati "Organizzazioni Internazionali", viene destabilizzata dall'interno in quanto si registrano pratiche corruttive penali poste in essere dai suoi più alti dirigenti.

In merito alle stesse, questa, che può esser classificata come associazione di diritto privato svizzero, viene indagata "indirettamente", in quanto le indagini e inchieste poste in essere hanno sempre avuto come soggetti processuali suoi esponenti, dotati di una propria sfera giuridica autonoma e distinta rispetto quella della federazione: non si è mai potuto attribuire la responsabilità dell'accaduto alla FIFA, quindi, per una questione di impossibilità oggettiva legata allo *status giuridico dell'associazione stessa*.

In conseguenza di tale ragionamento, non si sarebbero potuti adire i Tribunali internazionali competenti, in quanto mancante di soggettività Internazionale.

Perciò, a primo acchitto, viene da pensare che se non direttamente, l'operato della stessa e dei suoi dirigenti possa essere sanzionato dall'Ordinamento svizzero, all'apparenza competente *ratione loci* e *ratione personae*.

Ma, viste e considerate le inchieste americane portate avanti dall’FBI e dalla CIA, da tempo a lavoro su tali fascicoli, viene da chiedersi *come e se* sia giustificata la giurisdizione americana con applicazione *extraterritoriale* che è stata posta in essere durante il caso.

Cercheremo quindi una risposta anche a questo interrogativo, che insieme alla questione del diritto applicabile in conseguenza a tale *status*, risulta essere fondamentale per la FIFA e anche per controllare il rispetto o le eventuali violazioni del Diritto Internazionale.

Intraprenderemo un *iter* in cui i problemi di cui sopra saranno esaminati separatamente, prendendo in considerazione la posizione della Svizzera, degli USA, e della comunità internazionale tutta.

2.3 I “Panama Papers”: riconferma di una necessaria svolta

A riconferma di quello di cui si è parlato sopra, all’alba del 2016 è sorto un altro caso, il quale dovrebbe far propendere nettamente per un cambio di rotta, sulla falsariga di quelli che sono stati i provvedimenti già presi in seguito al caso della Corruzione, coinvolgente di fatto la Federazione Sportiva Internazionale. Questo celebre caso, denominato “Panama Papers”, coinvolge la persona di Gianni Infantino, neo presidente eletto della FIFA. Opportuno quindi un approfondimento del caso.

“Panama Papers”²⁷⁸ è il “soprannome” assegnato ad un fascicolo riservato in forma digitale, composto da circa 11,5 milioni di documenti confidenziali, creato dalla *Mossack Fonseca*.²⁷⁹

²⁷⁸ ^ Panama Papers: ICIJ Leaks, in The Reporter Times, 4 aprile 2016.

²⁷⁹ Mossack Fonseca è uno studio legale e fornitore di servizi finanziari fondato nel 1977 da Jürgen Mossack e Ramón Fonseca. Le attività dello studio comprendono l'incorporazione di compagnie in paradisi fiscali, amministrazione di aziende offshore e servizi di gestione finanziaria. Un articolo dell'Economist del 2012 ritiene che sia un'azienda leader nel suo paese. La compagnia ha più di 500 impiegati ed oltre 40 uffici in tutto il mondo. Dalla sua fondazione ha effettuato operazioni per conto

Esso è uno studio legale Panamense, che fornisce informazioni dettagliate su oltre 214.000 *Società Offshore*, informazioni che comprendono anche le identità di azionisti di queste Società, includendo le identità degli azionisti e dei manager.

I documenti mostrano come individui di ogni categoria, compresi funzionari pubblici, nascondano i loro soldi dal controllo statale.

Nei documenti, tra gli altri, sono menzionati i leader di cinque Paesi (Arabia Saudita, Argentina, Emirati Arabi Uniti, Islanda e Ucraina) ma anche funzionari di governo, parenti e collaboratori stretti di vari capi di governo di più di 40 altri paesi; tra questi, Brasile, Cina, Francia, India, Malesia, Messico, Malta, Pakistan, Regno Unito, Russia, Siria, Spagna e Sud Africa.²⁸⁰

Ma, volendo procedere per gradi, cerchiamo di capire cosa s'intende per "*Società off-shore*". Essa è una fattispecie societaria che trova la sua fonte nel fenomeno delle c.d. "*Società di gruppo*", il quale è un'aggregazione di imprese societarie formalmente autonome e indipendenti l'una dall'altra, ma assoggettate tutte ad una direzione unitaria.²⁸¹ Esse subiscono l'influenza di un'unica società (*capogruppo o madre*) che, in via diretta o indiretta, dirige unitariamente l'attività d'impresa, per conseguimento del c.d. "*interesse di gruppo*": di qui, deriva l'affermazione che nei gruppi di società, ad un'unica impresa sotto il profilo economico corrispondono più imprese sotto il profilo giuridico.²⁸²

Dato il grande sviluppo del commercio internazionale, sempre più il fenomeno delle società di gruppo comporta il coinvolgimento di Stati, rappresentati dalla nazionalità della persona giuridica, i quali, causa il loro ordinamento, non garantiscono la trasparenza societaria.

di 300.000 aziende, la maggior parte delle quali sono registrate nel Regno Unito o gestite da cittadini britannici in paradisi fiscali.

²⁸⁰ Consultabile sul sito: "THE GUARDIAN", *What are the Panama Papers? A guide to history's data leak*, <http://www.theguardian.com/news/series/panama-papers>

²⁸¹ CAMPOBASSO, *Diritto Commerciale*, 2, *Diritto delle Società*, 9° edizione, UTET Giuridica, Milano, 2013, p.289

²⁸² *Ibidem*, p. 288

Diffuso è, infatti, il fenomeno di gruppi internazionali di Società, i quali coinvolgono imprese aventi sede legale in ordinamenti giuridici che prevedono scarsi controlli e pochi adempimenti contabili: tutto ciò, per beneficiare delle imposizioni fiscali di tali paesi che, non a casa, sono meglio conosciuti come “*Paradisi Fiscali*”.²⁸³

Questo, ovviamente, fa sì che nel diritto commerciale siano state poste in essere normative *ad hoc* per gestire il fenomeno, gli ordinamenti nazionali non sono stati da meno: basti pensare alla normativa italiana(esempio: *legge sulla tutela del risparmio, l. 28-12-2005, n. 262*).²⁸⁴

Coinvolta n'è anche la CONSOB, la quale è stata incaricata di stilare un catalogo in cui vi sono contenuti i criteri per individuare le relazioni e i rapporti che sono pericolosi, in quanto largamente differenti in normativa in tema di disciplina dei controlli interni e del bilancio: la CONSOB può effettuare controlli e ha poteri d'indagine nei confronti *e* delle società italiane *e* di quelle estere.²⁸⁵

Fermo restando che non è, *a priori*, illegale possedere conti in tali Stati, è illegale non dichiarare tali conti, avrebbe intrattenuto rapporti per conto delle Federazioni sportive Gianni Infantino, lo svizzero eletto neo presidente alla FIFA, eletto il 26 febbraio 2016.

Già dall'inizio del suo mandato, Infantino ha voluto rompere con l'ingombrante e controverso passato recente della federazione mondiale: pochi giorni dopo la sua elezione, la Fifa ha presentato alle autorità statunitensi una *richiesta di risarcimento* per decine di milioni di dollari nei confronti dei 41 ex dirigenti imputati per corruzione, tra i quali 41 appaiono anche Chuck Blazer, Jack Warner e Jeffrey Webb.

²⁸³ Ibidem, p 299.

²⁸⁴ Ibidem, p.300

²⁸⁵ Ibidem, p. 301

"Hanno abusato della propria posizione e causato danni seri e duraturi alla Fifa, alle sue Federazioni e alla comunità calcistica - le parole di Infantino - I soldi che hanno intascato appartenevano al calcio ed erano fondamentali per lo sviluppo e la promozione del calcio stesso. La Fifa, in quanto organo mondiale che governa questo sport, rinvole quei soldi indietro e siamo determinati a riprenderceli, non importa quanto ci vorrà".

Nonostante la volontà di Infantino di esplicitare il suo dissenso e la sua innocenza, la FIFA, nel ruolo del suo presidente, sembra essere nuovamente coinvolta in un'inchiesta.

Infatti, i Panama Papers avrebbero svelato un "retroscena" legato ad uno dei precedenti ruoli di Infantino al tempo della UEFA, quando era a capo del servizio legali: avrebbe avuto un ruolo in accordi relativi ai diritti tv, con tanto di trasferimento di denaro su *società offshore*, nell'ambito di quella che alcuni media bollarono poi come la «Coppa del Mondo della truffa».

L'interessato ha sempre negato di essere coinvolto in quella vicenda. Ma i fatti, che si riferiscono al periodo 2003-2006 (alcuni anni prima che Infantino, all'Uefa dal 2000, diventasse segretario generale della federazione calcio europea nel 2009, sotto la presidenza di Michel Platini), sembrano oggi smentirlo.

Secondo i *Panama Papers*, infatti, il suo nome risulterebbe collegato con una delle società coinvolte nello scandalo. Società che finora era stata ritenuta fiduciaria occulta della Fifa di Sepp Blatter, e con cui invece l'Uefa aveva sempre negato di aver avuto rapporti.

A contraddirla, stando al giornale americano "*The Guardian*", saltano invece fuori evidenze che proverebbero contatti diretti nell'ambito della cessione e di una gestione apparentemente spregiudicata dei diritti televisivi relativi alla trasmissione delle

partite delle squadre europee in America Latina. Con la firma, appunto, anche di Gianni Infantino.²⁸⁶

Tale rapporto aveva ad oggetto i diritti riguardanti la *Champions League*, l'allora *Coppa Uefa* e la *Supercoppa*, tutte competizioni *Uefa*.

Ad aggiudicarseli, fu l'argentina "*Cross Trading*", che però subito ricedette tali diritti al broadcaster "*Teleamazonas*" (sia per il triennio 2003-2006, sia per quello 2006-2009) per una somma fra 3 e 4 volte superiore a quanto pagato in origine: una situazione, quantomeno sospetta. "*Cross Trading*", come in un gioco di scatole cinesi, è del resto una sussidiaria di un'altra azienda denominata "*Full Play*", di proprietà di Hugo Jinkis²⁸⁷ che, tra l'altro, per altre vicende legate a presunti episodi di corruzione nel mondo del calcio internazionale in materia di contratti con i media e con gli sponsor, è stato successivamente messo sotto accusa dalla giustizia Usa in uno dei filoni della bufera che ha finito per travolgere il lungo regno del potentissimo Blatter. Ossia l'uomo che Infantino ha appena rimpiazzato, con la promessa di avviare una nuova era di trasparenza. Trasparenza che, all'alba del suo regno, sembra essersi intaccata²⁸⁸ e minata la fiducia in lui riposta.

²⁸⁶ LA STAMPA, *Panama Papers, anche Infantino nella bufera. Non c'è pace per la Fifa*, <http://www.lastampa.it/2016/04/05/economia/panama-papers-anche-infantino-nella-bufera-non-c-pace-per-la-fifa-Ui3UrF3Hy3b5LI9kpDs6kJ/pagina.html>

²⁸⁷ Hugo Jinkis (9 maggio 1945) è un businessman argentino, proprietario del gruppo "Full Play Group", una compagnia che si occupa dei diritti inerenti il mondo del calcio. Interpol rilascia una "Nota rossa" (a form of "wanted" advertisement) riguardante lui, per la sua presunta partecipazione a faccende riguardanti la corruzione.

²⁸⁸ Ibidem

Da questa vicenda, lungi dall'esser già definita e ben delineata, si auspica comunque possa arrivare il campanello d'allarme definitivo alla Comunità Internazionale affinché si possa emendare la normativa tutta e la disciplina inerente queste Federazioni Sportive, oramai apparenti come via, mezzo, tramite il quale la criminalità transnazionale organizza la sua attività e nella quale trova il suo principale canale di sbocco, chiamando in causa *in primis* un mercato globale e florido come quello del tanto amato Calcio, o "Soccer", all'americana maniera.

Infatti, nonostante, come già spiegato, non sia illegale *ex ante* intrattenere rapporti con società avente sede legale in questi stati, il nuovo coinvolgimento della FIFA sembra tutto, tranne casuale.

Gli interessi economici coinvolti in questo mondo fanno sì che lo stesso debba gestirsi con tutte le attenzioni e gli strumenti che si sono predisposti, ad esempio, per gestire le Imprese Multinazionali, data la loro ingente presenza sulla scena globale e dato il loro peso economico, talvolta capace di condizionare l'economia degli Stati più piccoli, in cui gli investimenti vengono "ospitati".

2 PROFILI GIURIDICI DI DIRITTO INTERNAZIONALE

2.1 L'inapplicabilità del diritto internazionale

Si è già digresso sull'argomento e si è compreso che il problema della corruzione nella FIFA sulla disciplina di un tale caso proviene dallo *status* giuridico internazionale della stessa.

Infatti, nonostante taluni parlino di una “*soggettività giuridica limitata*” in capo alle sole Confederazioni sportive internazionali, l'assenza del riconoscimento della personalità fa sì che la stessa FIFA non possa essere trattata e vincolata come soggetto di diritto, rendendo ad essa inapplicabili, in via diretta, le normative previste per combattere la corruzione, pattizie o consuetudinarie.

Ovviamente, è sbagliato pensare che l'assenza del riconoscimento della soggettività sia l'unica ragione per cui il diritto internazionale non si occupa e non disciplina le Federazioni Sportive Internazionali. Infatti, riprendendo il paragone effettuato tra *lex mercatoria* e *lex sportiva*, proponiamo un paragone tra la disciplina delle Imprese Multinazionali con quello della FIFA e, in generale, con le Federazioni sportive internazionali.

A differenza delle Organizzazioni internazionali, infatti, esse allo stesso modo delle FSI, non sono *soggetti di diritto internazionale*.

Ovviamente, il paragone non è casuale, dovendosi in merito registrare opinioni comuni che propongono la trasformazione della FIFA in Società multinazionale,²⁸⁹ quotata nella borsa USA, affinché, sui suoi introiti, sia garantito anche un controllo.

Naturalmente non sembra potersi configurare nemmeno tale possibilità, ma la similitudine dettata dal fatto che ambedue i soggetti sono comunque soggetti di diritto interno, merita attenzione.

²⁸⁹ Parte della Dottrina Statunitense propugna per una tale trasformazione dall'alba del caso FIFA, motivandola come necessaria per avere un controllo “effettivo” sulle sue attività.

Causa la loro importanza e peso economico sempre maggiore, le Società o Imprese Multinazionali vengono sempre più disciplinate da strumenti di diritto internazionale.

Per “Multinazionali”, s’intendono semplicemente Società che operano sul territorio di Stati diversi.²⁹⁰

Anche dalle Nazioni Unite, le stesse vengono classificate come “*imprese che possiedono o controllano mezzi di produzione o servizi fuori dal paese dove sono stabilite*”.²⁹¹

Anche dal punto di vista del diritto interno, non viene loro riconosciuta personalità giuridica in quanto impresa multinazionale, ma a titolo di *gruppo di società*, legate da rapporti di proprietà azionaria o da altre forme di controllo che consentono la tipica unitarietà di gestione del complesso della società ad opera di quella che esercita il controllo (società madre).²⁹² discorso non dissimile a quello delle Federazioni Sportive Internazionali le quali, anche dal punto di vista del diritto interno, non sono soggetti di diritto in quanto FSI, bensì in quanto associazione di diritto privato svizzero, disciplinata dal codice civile dello stato elvetico.

L’aumento esponenziale della loro importanza economica, ha costituito, di fatto, la differenza che ha determinato l’interessamento del Diritto Internazionale: esigenza che sorge per la necessità di evitare che le Imprese Multinazionali, al fine di massimizzare i profitti, possano violare non solo il diritto di un singolo paese, ma anche i diritti fondamentali dell’uomo, soprattutto dei lavoratori, e i diritti in materia ambientale.²⁹³

²⁹⁰ SCISO; Op. cit. ;p. 14

²⁹¹ U.N., *The impact of Multinational Corporations on Development and on International Relations*, New York, 1974;

²⁹² PICONE-SACERDOTI, *Diritto Internazionale dell’economia*, Milano, 1982, p. 699 ss, in specie, p. 706

²⁹³ *Ibidem*;

Infatti, si è sopperito alla mancanza di personalità internazionale delle stesse imprese tramite ricorso a strumenti non vincolanti (*soft law*), quali codici di condotta, *Guidelines*, affinché si potesse, quantomeno, cooperare con le stesse, non potendosi le stesse vincolare al rispetto dei principi di *Global Governance*,²⁹⁴ data l'assenza di soggettività.

Da non trascurare, *il Progetto di Codici di Condotta delle Nazioni Unite del 1972*: il primo tentativo di codificazione internazionale degli *standards* di condotta per imprese multinazionali.

Azione non dissimile, ove se ne dovesse avvertire la necessità, potrebbe essere effettuata in relazione allo *status* delle Federazioni Sportive Internazionali, andando così a colmare la lacuna in merito alla loro disciplina, da sempre lasciata alla branca del diritto sportivo, ad oggi sempre più collegata alla legge ordinaria.

Inoltre, essendo qualificate come associazioni di diritto privato, astrattamente, la loro normativa potrebbe essere più legata alle Imprese Multinazionali, che non alle Organizzazioni Internazionali, che differiscono a priori da entrambe essendo soggetti di diritto internazionale: *status* che, a monte, le differenzia da entrambe.

Come già ribadito, qui si parla solo della *diretta* applicabilità del diritto internazionale, non della sua *indiretta* efficacia sugli Statuti di tali Federazioni, le quali, avendo sede legale in un determinato territorio, saranno vincolate dalla normativa dello Stato interno, la quale sarà forgiata in base alle disposizioni delle convenzioni sulla corruzione dallo stesso Stato sottoscritte.

Quindi, pur non potendo essere sottoscrittrici di tali Convenzioni, si registra comunque un *condizionamento indiretto* della loro normativa.

²⁹⁴ SCISO; Op.cit; p. 16

2.2 L' "Impossibilità giurisdizionale"

Tale termine, s'ispira ad una situazione di *impossibilità oggettiva*, nella quale si verificano degli elementi ostativi per il realizzarsi di una determinata situazione, la quale non è imputabile al soggetto che sarebbe stato obbligato ove tale condizione ostativa non si fosse verificata: si tratta, in altri termini, della situazione in cui un qualsivoglia Tribunale o organo giurisdizionale il quale sia a priori senza competenza nei confronti delle Federazioni Sportive Internazionali, in quanto prive di soggettività giuridica internazionale. Questa è la condizione ostativa, che rende improponibile nei loro confronti un'azione giurisdizionale di qualsiasi tipo, per qualsiasi azione od omissione commessa, nonostante la proliferazione degli stessi. Infatti, è questa la tendenza dei Tribunali Internazionali, tramite processi di globalizzazione e localizzazione che hanno dato origine ad una pluralità di corti e tribunali internazionali, per mezzo dei quali si sta tentando di fornire una risposta nuova e diversificata alla crescente domanda di soluzione volontaria e pacifica di controversie internazionali, sorte in una società che appare disaggregata, *multi-layered*, multicentrica e modellata secondo schemi che non sembrano più poggiare soltanto sulla sovranità degli Stati, ma su una pluralità di differenti attori.²⁹⁵

Inoltre, sin dagli anni '80 del XX secolo, si assiste alla manifestazione di talune tendenze, quali la crescente disponibilità dei soggetti a ricorrere a procedimenti ad esito vincolante; l'inserimento in accordi internazionali di clausole compromissorie, giurisdizionali o di norme dalle quali deriva l'obbligo di sottoporre le controversie inerenti interpretazione o applicazione degli stessi accordi a procedimenti istituzionalizzati e caratterizzati dall'interposizione di un terzo, anche se ad esito non vincolante: in seguito tali evoluzioni,

²⁹⁵ DEL VECCHIO; *I tribunali Internazionali tra globalizzazione e localismi*; Op.cit.; p.355

si ineriscono nella prassi mezzi “tipici” di risoluzione pacifica delle controversie, quali l’accordo, la decisione di un’Organizzazione Internazionale e le Sentenze.²⁹⁶

C’è anche in tal senso chi parla di un “*self contained regime*”, nel momento in cui sembra sorgere, da questi nuovi attori, dalla diversità di discipline, una molteplicità di sistemi giuridici,²⁹⁷ a cui corrispondono molteplicità di Corti e Tribunali.

La mancanza di personalità, come detto, rende *in toto* improponibile un ricorso alla giurisdizione internazionale, la tendenza della quale è la proliferazione dei Tribunali, Camere, *Panels* sempre più “specializzati” nei confronti di determinate controversie *ratione loci*, *ratione personae* e *ratione materiae*, ma che ancora non sono competenti nei confronti delle federazioni sportive per qualsivoglia tipo di controversia. Fermo restando l’approccio *volontario* e non obbligatorio della giurisdizione internazionale, in tal caso, data la condizione ostativa di cui si parla, anche ove sussistesse tale volontà di sottoporre la propria controversia ad un Tribunale Internazionale, sarebbe comunque improponibile da un ente sprovvisto a monte del *locus standi in iudicio*.

Per lo stesso motivo, il discorso non cambia pensando all’ipotetico riconoscimento alle FSI del ruolo di “*amicus curiae*”, il quale pur essendo soggetto “Terzo” rispetto la controversia, è interessato all’esito della stessa: gli viene riconosciuto il *locus standi in iudicio*, che può sfruttare intervenendo in giudizio, fornendo pareri su questioni di fatto o di diritto, andando ad influenzare i giudici o gli arbitri per la decisione finale.

²⁹⁶ DEL VECCHIO; *Diritto delle Organizzazioni Internazionali*; Op.cit.; p. 359

²⁹⁷ DEL VECCHIO; *I tribunali Internazionali tra globalizzazione e localismi*; Op.cit.;p.355

Visto e considerato però lo sviluppo della comunità internazionale nel senso sopra spiegato, che risponde a esigenze di tutela sempre più eterogenee, sarebbe auspicabile un cambio di opinioni sulla personalità internazionale delle Federazioni le quali, una volta riconosciuto loro lo *status* di soggetti di diritto internazionale, potrebbero essere chiamate in causa, in quanto cesserebbe di operare questa specie di “barriera” costituita dall’impossibilità giurisdizionale.

Ragionando in tal senso, visto e considerato che, quello Internazionale è un diritto che più volte si è conformato agli sviluppi della società tutta e non viceversa, non sembra vi siano elementi ostativi al riconoscimento della personalità in capo alle FSI.

L’evoluzione in corso della Comunità internazionale, a tal proposito, che vede mutare anche la concezione dell’attività di *ius dicere* sempre più in fonte di diritto, imponendo sempre più pronunce “creative” alle corti, data la genesi della società internazionale, sempre più “*multi-level*”.²⁹⁸

Conseguenza di ciò, è una perdita d’importanza della giurisdizione interna rispetto ai tribunali internazionali e alla giurisdizione internazionale che si va sempre più ad estendere, prefigurando nuove soluzioni a problemi altrettanto nuovi, come potrebbe essere per i problemi della corruzione in seno alle federazioni sportive internazionali²⁹⁹: ad esempio, potrebbero essere istituiti Tribunali *ad hoc*, finalizzati all’accertamento di detti crimini, ove venisse dichiarata l’esistenza della loro personalità: altre ragioni per parlare di “impossibilità Giurisdizionale Internazionale” nei confronti di FSI, non sembra ve ne siano, essendo il diritto internazionale tendenzialmente camaleontico e mutevole in base alle esigenze della Comunità tutta, sempre che un determinato cambiamento si ritenga necessario.

²⁹⁸ Ibidem

²⁹⁹ Ibidem

2.3 Indagini INTERPOL

Volendo tornare sul caso concreto, oltre alle numerose inchieste americane, si registra il lavoro effettuato dall'Interpol, unico istituto di diritto internazionale *tout court* coinvolto direttamente, fino ad ora, nell'inchiesta sulla FIFA.

L'“*International Criminal Police Organization*”, ICPO o INTERPOL, è un'organizzazione internazionale, avente come scopo quello di facilitare e agevolare la cooperazione della Polizia e contrastare il crimine internazionale.³⁰⁰

Essa viene fondata nel 1923 a Vienna , ad oggi ha sede legale a Lione, in Francia.

Il 15 ottobre 1996, le viene riconosciuto lo status di osservatore dell'Assemblea generale delle Nazioni Unite.

Ad oggi, l'INTERPOL conta 190 paesi membri, e in tutti i territori degli stessi, può porre in essere la sua attività. Infatti, in ognuno dei paesi membri dell'organizzazione, è presente un ufficio centrale di polizia internazionale, il quale collabora con i corpi locali di polizia interni insieme al Segretariato generale di Lione per ricercare chi abbia commesso reati all'estero ovvero, in seguito la commissione di un crimine, vi si è trasferito, e per la repressione della criminalità operante su scala internazionale.³⁰¹

La cooperazione internazionale in materia penale è l'obiettivo perseguito, così come l'ha perseguita anche l'Unione Europea, nella quale si registra la presenza dell'EUROPOL.

Anch'essa Organizzazione Internazionale, istituita in seguito alla *Convenzione Europol del 26 luglio 1995*, con sede legale all'Aja. Diventa operativa l'1° ottobre 1998.³⁰²

³⁰⁰ PAOLUCCI; *Cooperazione giudiziaria e di polizia in materia penale*; UTET; Torino;2011; p.428

³⁰¹ INTERPOL, *Official website*; <http://www.interpol.int>

³⁰² SATZGER; *International and European Criminal Law*; C.H Beck- Hart- Nomos; 2012

E' stato molto importante il contributo INTERPOL in merito l'inchiesta sollevatasi in seguito lo scandalo corruzione-FIFA.

Infatti, il 3 giugno del 2015, l'Interpol ha diramato un avviso di ricerca internazionale, su richiesta delle autorità statunitensi, nei confronti di due ex responsabili della Federazione calcistica internazionale (Fifa) e di quattro dirigenti di aziende, nell'ambito dell'indagine sulla corruzione che ha travolto l'organizzazione dal 27 maggio.

Tali avvisi di ricerca, sono accompagnati dai c.d. "*red notices*": essi sono uno dei modi con cui l'INTERPOL informa gli Stati membri che è stato emanato un mandato d'arresto nei confronti di un individuo, ricercato al fine di essere estradato (come in tal caso) o sottoposto ad un'azione legale.

E' bene precisare che la giurisdizione del caso spetta comunque solo allo stato competente in base ai normali criteri in materia, all'INTERPOL spetta il ruolo di assistenza alle autorità nazionali al fine di rintracciare quel determinato individuo, in vista di un arresto o di un'extradizione,³⁰³ appunto.

Gli avvisi riguardavano, come detto, *Jack Warner*, ex vicepresidente della Fifa e presidente di *Concacaf*, l'organizzazione che gestisce il calcio in Nordamerica, in America centrale e nei Caraibi, e *Nicolás Leoz*, che dirigeva la federazione calcistica sudafricana. Le altre persone coinvolte sono *Alejandro Burzaco*, *Hugo* e *Mariano Jinkis*, che controllano aziende attive nel marketing sportivo, e *José Margulies*, alla testa di un'azienda che si occupava di trasmettere le partite. Tra le accuse a carico dei sei ricercati, vi erano "crimine organizzato, cospirazione e corruzione".

In seguito tale vicenda, l'INTERPOL sospende l'accordo posto in essere con la FIFA stessa del maggio 2011, in forza del quale la federazione finanziò l'attività dell'INTERPOL con 20 milioni al fine di creare un programma decennale sull'integrità nello sport.

³⁰³ PAOLUCCI C.M.; *Op.cit.*;p.436

Il Comitato esecutivo ha preso nel giugno 2015 tale decisione, in forza di una clausola dell'accordo, in base alla quale l'attività della FIFA sarebbe dovuta essere conforme all'attività e ai principi dell'INTERPOL stessa. "*All external partners, whether public or private, must share the fundamental values and principles of the Organization, as well as those of the wider law enforcement community,*"³⁰⁴ aggiunse Jurgen Stock, Segretario Generale.

Abbiamo detto che, nel caso concreto, l'INTERPOL ha chiesto l'extradizione dei soggetti previamente nominati.

Infatti, in base al principio *aut dedere aut iudicare*, questo è un istituto che è attinente alla cooperazione tra Stati in materia penale, si sostanzia nella consegna che uno Stato fa ad un altro Stato di un individuo presente nel territorio del primo, ove lo stesso Stato l'abbia richiesto, al fine di dare esecuzione a una pena detentiva o a un processo.³⁰⁵ nel nostro caso, gli USA chiedevano l'extradizione per i funzionari presenti in Svizzera, affinché potessero essere processati sotto giurisdizione americana.

Essa è regolata prevalentemente da norme di diritto internazionale pattizio: per lo più di trattati bilaterali, anche se di recente sono state concluse convenzioni multilaterali per introdurre normative uniformi in materia e per favorire così la cooperazione internazionale stessa.³⁰⁶ Per il principio della *doppia incriminazione*, si stabilisce che il fatto deve costituire reato per la legge penale *e* dello Stato richiedente *e* di quello in cui l'individuo si trova prima dell'extradizione. Non conta qui la diversità di regimi sanzionatori (ad esempio: pena edittale più grave o meno). Per il *principio del ne bis in idem*, invece, si garantisce *l'unicità* della punizione per un medesimo fatto: nel senso che, ove i funzionari fossero già stati processati o detenuti in Svizzera, le pretese giurisdizionali americane sarebbero state vane perché avrebbero violato detto principio penale.

³⁰⁴ INTERPOL, *Official website*; <http://www.interpol.int>

³⁰⁵ Enciclopedia "Treccani": <http://www.treccani.it/enciclopedia/estradizione/>

³⁰⁶ *Ibidem*

2.4 Il TAS e il caso FIFA

Altro organo giurisdizionale “internazionalizzato” che ha preso parte alla vicenda è, come detto, il Tribunale Amministrativo sportivo con sede a Losanna, competente a risolvere le controversie sorte in ambito sportivo, tramite una procedura arbitrale.

Procedura che, ai sensi dell’articolo 176 della legge federale svizzera sul Diritto Internazionale Privato, è legata al diritto Svizzero in tema di arbitrato, in quanto la sede legale dello stesso è Losanna.³⁰⁷

Infatti le disposizioni di detta legge sull’arbitrato internazionale “*si applicano ai tribunali federali con sede in Svizzera sempreche, al momento della stipulazione del patto di arbitrato, almeno una parte non fosse domiciliata né dimorasse abitualmente in Svizzera*”.³⁰⁸

Ove volessimo parlare del rapporto che lega la FIFA e il TAS, sappiamo che quest’ultimo assume le sembianze di “*giudice di ultima istanza*” o, per meglio dire “*arbitro di ultima istanza*”, essendo ammesso anche ricorso in appello contro decisione emanate da federazioni internazionali in materia di sua competenza.

Ricordo al TAS nel corso di questo caso, venne proposto dall’ex presidente UEFA Michel Platini, il quale venne condannato dalla Commissione etica della FIFA a prima otto poi, in secondo grado, a sei anni di squalifica.

C’è da dire però, che il Comitato etico non ha mai condannato per corruzione Platini e Blatter, poiché né il giudice tedesco *Hans-Joachim Eckert* in primo grado, né il presidente della federazione delle Bermuda *Larry Mussenden* che presiedeva la camera arbitrale di secondo grado, sono mai riusciti a provare tale accusa. Platini e Blatter sono stati condannati per «*abuso di posizione, conflitto d’interessi e gestione sleale*».

³⁰⁷ GREPPI, VELLANO; *Op.cit.*;p. 125

³⁰⁸ *Articoli 176-194 legge federale svizzera sul Diritto Internazionale Privato.*

L'accusa che ha continuato a persistere in seguito detto arbitrato, è stato il pagamento di 2 milioni di franchi effettuato nel febbraio 2011 da Josep Blatter, in favore di Michel Platini.

I presidenti di Uefa e Fifa, giustificarono quel bonifico (regolarmente dichiarato da Platini al fisco francese) come un pagamento dovuto per consulenze risalenti al 1999-2002, così come già spiegato.

Sembra ora possano esservi nuovi sviluppi tra l'aprile e il maggio 2016, in quanto Platini, ha effettuato un nuovo ricorso al TAS, chiedendo l'abolizione completa della pena sospensiva inflitta dal Comitato etico della Fifa in secondo grado.

Aspettandoci nuovi sviluppi, possiamo affermare comunque che, di fatto, il TAS non è un tribunale internazionale, ma è un tribunale sportivo svizzero, i cui lodi hanno portata "internazionale" per il diritto sportivo, che fa riferimento al TAS stesso come giudice garante dell'applicazione di tale diritto e che assume le veci di "arbitro di ultima istanza", capovolgendo il concetto in base al quale per la sua natura, nell'ordinamento internazionale, il giudizio dell'arbitro veniva inteso come unico e inappellabile,³⁰⁹ infatti la maggior parte dei lodi arbitrali viene accettata ed eseguita, secondo *Reisman*, perché "*in virtually all of the disputes submitted to arbitration, both parties had circumscribed the submission and each had discounted the possible loss of the case against the advantages of securing settlement of a dispute that might otherwise impede the continuation of the specific relationship in question or good relations in general*".³¹⁰

La citata "inappellabilità" del lodo arbitrale deriva, quindi, da quella che è la clausola o l'accordo tramite il quale le parti, *ex ante*, si sono accordate per definire una determinata controversia.

³⁰⁹ DEL VECCHIO; I Tribunali internazionali tra Globalizzazione e Localismi; Op.cit.; p. 304

³¹⁰ REISMAN; *The supervisory Jurisdiction of the International Court of justice: International arbitration and international adjudication*, in Rec. Des cours, 1996, vol 258, p 221

Infatti, nonostante sembri che nel diritto internazionale tutto, così come nel TAS, la tendenza sia quella che più propende per la previsione di un secondo grado di giudizio, c'è da dire che, a differenza dell'appello di diritto interno, nel diritto internazionale si registra una nuova controversia *ex novo* avente ad oggetto la Sentenza o il Lodo non eseguiti.³¹¹ formalmente non si tratterebbe quindi di un secondo grado di giudizio.

Per il Tas, il discorso è diverso. Infatti, nel diritto internazionale, affinché si possa parlare di appello vero e proprio, si necessita *“l'esistenza di un Tribunale superiore al quale spetti di riesaminare la causa decisa da un tribunale inferiore”*,³¹² l'*“internazionalità”* della controversia, l'identità delle parti e delle cause.

Ergo, è necessario *“to distinguish appeal as an amending procedure that occurs within a permanent hierarchy of judicial instances rather than focus on the substantive scope of the amending power”*.³¹³

Il TAS può qui assumere le veci del tribunale superiore, la Commissione etica della FIFA quello minore, essendo il tribunale di Losanna avente competenza generale *ratione materiae* per le dispute sorte nell'ambito del diritto sportivo.

Certo, si potrebbe discutere sull'*“internazionalità”* della controversia, ma cadremmo in un discorso non dissimile da quello effettuato sulla *“circolazione internazionale”* dei lodi TAS, i quali sono capaci di girare tra i vari ordinamenti interni ed essere efficaci negli stessi, ai sensi delle disposizioni applicabili in materia sulla conversione di un lodo internazionale³¹⁴ nell'ordinamento interno.

³¹¹ IACCARINO; *Della c.d. competenza sulla competenza dei tribunali internazionali*, Napoli, 1962, p. 120 ss.

³¹² SERENI, *Diritto Internazionale, IV, conflitti internazionali*, Milano, 1965, p. 1737

³¹³ REISMAN, *Nullity and revision*, New Haven-London, 1971, p. 213

³¹⁴ EDOARDO GREPPI, MICHELE VELLANO; *Op.cit.*; p. 126

3 I PROCEDIMENTI ISTITUITI NEGLI ORDINAMENTI INTERNI:

A) STATI UNITI D'AMERICA

3.1: L'avvio delle inchieste da parte delle autorità Statunitensi

Quello che solleva probabilmente più interrogativi di diritto nella vicenda concreta, è l'intervento giurisdizionale degli Stati Uniti d'America i quali, sono stati, di fatto, i promotori dell'inchiesta via FBI, CIA, celebri forze investigative le quali, pur all'apparenza sprovviste di competenza, hanno posto in essere inchieste decisive nel contrasto a tale fenomeno.

Anche l'estradizione richiesta dall'INTERPOL, infatti, è stata richiesta dalle forze di polizia degli USA che, all'alba del nuovo mandato di Blatter, avevano già investigato a riguardo.

Ovviamente, le problematiche più in evidenza, riguardano la giurisdizione USA, che in questo caso potremmo definire “*extra-extraterritoriale*”.

Abbiamo già notato come, però, la spinta alla globalizzazione dettata dall'evoluzione della Società Internazionale sta ridefinendo gli spazi giuridici ed economici della comunità internazionale,³¹⁵ andando a recuperare impostazioni verticali o piramidali dei rapporti tra i vari soggetti di diritto internazionale.³¹⁶

Alcuni sostengono che ciò può avvenire anche tramite la *leadership* di una potenza economica mondiale: in passato, taluni sostenevano che la volontà della comunità internazionale andava identificata come la volontà delle grandi potenze,³¹⁷ in capo alle quali, si configura anche un *potere di veto “di fatto”*,³¹⁸ sempre a causa del grande peso che in un siffatto ordinamento assumono dette potenze.

³¹⁵ ALSTON, *The myopia of the handmaidens: International lawyers and globalization*, in EJIL, P.436

³¹⁶ DEL VECCHIO; I tribunali Internazionali tra globalizzazione e localismi; Op.cit.; p 20;

³¹⁷ SOMLO, *Juristische grundlehre*, Leipzig, 1927, p. 23

³¹⁸ VERDROSS, *Volkerrecht*, (V ed.), Vienna, 1964; p. 120

Così, si giustificerebbe la posizione egemonica degli stessi Stati Uniti nella comunità internazionale, dopo la caduta dell'Unione Sovietica.³¹⁹

Tale egemonia, si svilupperebbe in molteplici aree e in varie forme tanto da fare, appunto, assimilare talvolta interessi della comunità internazionale a quelli degli USA³²⁰. *Sur* sostiene che l'egemonia americana “*is virtually universal in extent and general in depth*”.

Questo discorso sembra fornisca apparente giustificazione, o meglio, spiegazione di questa tendenza in base alla quale pare ci siano diversi pesi e diverse misure tra i soggetti di diritto internazionale *par excellence*, ovvero gli Stati.

Nel caso specifico, comunque, l'appiglio a cui si aggrappa la giurisdizione USA è costituito dal RICO (*Racketeer Influenced and Corrupt Organizations Act*), del quale parleremo a breve.

³¹⁹ DEL VECCHIO; I tribunali Internazionali tra globalizzazione e localismi; Op.cit.; p.20;

³²⁰ SUR, *The State between fragmentation and globalization*, in EJIL, 1997, p 431

3.2 Le Indagini FBI e CIA

Se già appare difficilmente configurabile l'applicabilità del RICO, ancor più difficile risulta capire come, FBI e CIA abbiano prima, di loro sponte, posto in essere un'indagine e, in un secondo momento, si siano recate in Svizzera col fine di estradare e giudicare in America funzionari FIFA.

Infatti, se l'indagine INTERPOL appare giustificata, in quanto la stessa organizzazione ha come fine l'agevolazione della cooperazione in materia penale internazionale, quella degli USA potrebbe apparire come pretestuosa non essendoci collegamenti se non quelli stabiliti, unilateralmente, dagli USA stessi.

La CIA (*Central Intelligence Agency*) e l'FBI (*Federal Bureau of Investigation*) sono infatti istituzioni del governo americano che possono agire a livello internazionale(basti pensare agli uffici FBI dislocati tra le ambasciate di tutto il mondo).

La prima, venne istituita il 26 luglio del 1947, quando il presidente *Harry Truman* convertì il “*National Security Act*” in legge, sulla spinta dell'attacco subito dalla flotta americana a *Pearl Harbour*.

La seconda, si è sviluppata da una forza di agenti speciali, creata il 26 luglio 1908 dal segretario generale *Charles Joseph Bonaparte*.

Nonostante tali enti risultino essere a “*vocazione internazionale*” proprio per gli obiettivi che si prefiggono, nel caso specifico i punti di connessione, attualmente, sembrano essere comunque non tali da giustificare l'intervento in causa delle stesse. Fermo restando, comunque, il fatto che la vicenda giuridica subirà nuovi sviluppi, e probabilmente farà emergere nuove evidenze, dalle quali sarà possibile desumere *ex post* se il coinvolgimento in prima linea degli Stati Uniti d'America fosse giustificato o, come ritiene oggi parte della Società internazionale, pretestuoso.

3.2 La competenza degli Organi giudiziari interni

Tornando all'esercizio della giurisdizione americana nel caso riguardante la FIFA, Loretta Lynch dichiarò in merito al caso: "*This is a global investigation, and we live in a global marketplace: the world is not insular to a particular country any longer*". Dichiarazione questa, che giustifica l'intervento usa ritenendo essere che quella a carico della FIFA è un'indagine che interessa la comunità internazionale tutta e che non si può più considerare affare interno in un singolo stato, vivendo noi "*in a global marketplace*", appunto.

Abbiamo già detto che all'alba del 27 maggio, vengono arrestati determinati individui i quali si trovavano in Svizzera. Peculiarità deriva dal fatto che l'ordine di arresto è stato promosso dagli Stati Uniti; se si pensa che la Federazione ha sede in Svizzera, che non tutti i coscritti sono cittadini statunitensi e che non tutti i fatti contestati abbiano avuto corso su territorio USA, sorge spontaneo chiedersi: è stata un'azione giurisdizionale legittima quella degli USA?

Due sembrano essere le spiegazioni plausibili per comprendere come sia possibile che la giurisdizione americana sia giunta sino in Svizzera; tutto ciò per poi condurre qui un'operazione che ha, invece (in virtù delle stesse parole della sua responsabile) delle ricadute affatto globali.

Ci si meraviglia di questa pretesa giurisdizionale, in quanto si è soliti, generalmente, ricondurre lo *ius punendi* alla territorialità statale: ad esempio, l'articolo 6 del codice penale italiano, fissa il canone generale per cui tutti i reati commessi nei confini della Repubblica sono soggetti alle leggi penali della Repubblica, a prescindere che a infrangerle sia un cittadino o uno straniero.

Dopodiché, altra connessione, in via sussidiaria, ove il reato sia stato commesso all'estero, avviene con la cittadinanza del cittadino reo che si trovava al di fuori del territorio dell'Italia quando il fatto è stato commesso tanto da parte di un cittadino italiano, quanto a danno di un cittadino italiano.

Capiamo quindi come vi sia sempre un *nesso* che legittima la giurisdizione di un determinato stato all'estero e, nonostante le tendenze di giurisdizione "*extraterritoriale*", essa sembra genericamente limitata.

Gli Stati Uniti, al contrario, hanno ben altra impostazione: per comprenderla, è necessario un breve *excursus* sull'evoluzione e le origini degli USA.

Tutti conosciamo la vicenda di emancipazione dalla Madrepatria che ha segnato la storia americana.

Ebbene, molti dei migranti (ex) sudditi inglesi avevano inevitabilmente delle pendenze giudiziarie che al di là dell'Oceano non potevano essere perseguite; così che sin da principio la Federazione USA (e non uno Stato *uti singulo*, ciascuno con legislazione territorialmente posta) fu protagonista di un singolare approccio, scevro di riferimenti territoriali o rigidi statuti di cittadinanza, profondamente malleabile, pronto a intervenire solo per *i cross-border crimes* (all'interno) e un po' in ogni caso, invece, nei rapporti con l'estero.

Qui infatti, si giocava la politica estera della neonata federazione: fu così che, grazie a un'impostazione molto labile dei limiti (auto)posti, gli USA venivano ad affermare la propria giurisdizione su fatti di reato che in realtà, territorialmente, erano stati commessi altrove e che fino ad allora, erano stati di competenza altrui o che comunque non avevano connessioni tali da far scattare la giurisdizione della Federazione.

Quindi, il modo di esercitare la giurisdizione da parte degli USA è sicuramente figlio di questa pregressa situazione che ha condizionato l'evoluzione del sistema di giustizia americano.

Se un tempo gli USA affermavano la propria giurisdizione, per così dire, “*in house*”, mossi da esigenze di emancipazione, oggi affermano la propria giurisdizione solo in *outsourcing*, poiché mossi da esigenze di conservazione, ma di espansione ed egemoniche.

E, dunque, come si sta dicendo: da un lato, c'è chi si focalizza sulla centralità di un “*jurisdictional hook*”, un qualsiasi, molto lasco *touch point* che consentirebbe alla giustizia americana di affermare la propria legittimazione ad agire: da un transito di denaro avvenuto in seno a una banca con sede legale negli USA, a una mail che attraversa un server collocato negli USA, fino ad una telefonata che coinvolga un cittadino americano:³²¹ il più debole contatto può far sorgere quindi tale legittimazione.

Visto e considerato questo aspetto, cosa ha fatto sorgere la giurisdizione USA in merito al caso FIFA? Ci sono due possibili spiegazioni, o punti di contatto.

Sulla base di un primo, i dirigenti Fifa sarebbero stati incriminati per *frode telematica*: per non dar adito agli eccessi che nel primo caso si prospettano e volendo aderire, invece, ad un approccio più rigoroso, la condotta fraudolenta deve avere il proprio cominciamento in territorio USA; ecco perché sulla base di tale contatto, diviene necessario aggrapparsi al coinvolgimento della “*Traffic Sports USA Inc*”, con sede legale in Florida.

C'è chi invece, ritiene che gli USA possano esercitare tale giurisdizione di ultima istanza in forza del RICO, del quale l'applicazione appare, comunque, forzata: è un atto risalente al 1970, avente come obiettivo la lotta al crimine organizzato, in particolare di stampo mafioso.

³²¹ GIUSEPPE CARLINO, “L'URLO”, La Fifa, gli USA e la giurisdizione “di ultima istanza”, http://lurlogiornale.altervista.org/la-fifa-gli-usa-la-giurisdizione-di-ultima-istanza/?doing_wp_cron=1456234645.7967910766601562500000

3.3 *Racketeer Influenced and Corrupt Organization Act (RICO)*

3.3.1 *Il diritto applicabile*

Come anticipato, il “*Racketeer Influenced and Corrupt Organizations Act*”, meglio conosciuto come “*RICO*”, è una legge federale degli Stati Uniti d’America che permette di perseguire penalmente e civilmente individui solo per il fatto di far parte di una organizzazione criminale.

La sua normativa è incentrata soprattutto su racket e corruzione, essendo stata emanata nel 1970, quando alla presidenza vi era Richard Nixon, per combattere le Mafie. Ad oggi, sono 33 i paesi americani sottoscrittori del RICO.

Peculiarità del suo sistema, sta nel fatto che introduce una sorta di “*responsabilità oggettiva*” per i crimini commessi da tutti gli associati in capo ad un individuo, sotto processo, solo per il fatto di far parte dell’associazione stessa.

La norma venne definita incostituzionale dalla maggioranza dei giuristi, poiché nel corso del tempo fu applicata anche per reati non rientranti nella fattispecie di criminalità organizzata la cui applicazione non era quindi prevista.

È stata ritenuta da alcuni simile alla fattispecie dell’articolo 415 e 415bis del codice penale italiano, che sanzionano l’associazione a delinquere “*semplice*” e quella di “*stampo mafioso*”.

La differenza sta nel fatto che nel codice Rocco viene prevista la responsabilità per la partecipazione all’associazione, non per tutti i crimini commessi dalla stessa.³²²

³²² Vedi il caso di *Silvia Baraldini* che nel settembre 1983 è stata condannata per *associazione sovversiva* (comprendente anche concorso morale in rapina) e *concorso in evasione*, non per avere direttamente commesso le rapine, ma perché appartenente all’associazione “*19 maggio*”: ciò le costò 20 anni di carcere secondo la legge RICO con l’aggiunta di altri 20 per l’evasione e 3 per oltraggio alla corte.

Nel sistema RICO, un individuo che ha commesso "almeno due atti, azioni rientranti nella fattispecie del Racket entro un periodo di 10 anni, può essere multato fino a 25.000 dollari e condannato a 20 anni di carcere. Inoltre, i verranno sottratti tutti i proventi, diretti e indiretti, guadagnati con l'attività sanzionata.

Il *RICO* prevede importanti sanzioni penali per l'individuo che sia coinvolto in un "*pattern of racketeering activity*" o "*collection of an unlawful debt*"³²³ e per colui il quale che intrattiene specifiche relazioni con un'impresa dalle quali relazioni possa derivare un danno interstatale o un danno per il commercio estero.³²⁴

Per lo statuto RICO, nella definizione di "*racketeering activity*" si fa rientrare ogni offesa statale la quale può sostanziarsi in omicidio, rapina, estorsione e molti altri reati gravi, punibili con la reclusione non inferiore a un anno, e più di un centinaio di gravi reati federali, tra cui estorsione, furto da uno ad un altro Stato, narcotici, frodi postali, frodi azionarie, e, ovviamente, reati connessi al terrorismo.

Nella definizione di "*a pattern of racketeering activity*" rientrano "*any combination of two or more of these state or federal crimes committed within a statutorily prescribed time period*"; invece, "*unlawful debt*" "*is a debt that arises from illegal gambling or loansharking activities*".³²⁵

Come in precedenza ricordato, inizialmente, il RICO venne emanato per combattere quello che il Congresso sapeva essere un problema concreto, ovvero il crimine organizzato e, in particolare, l'associazione mafiosa "*Cosa Nostra*", la quale era saldamente radicata nel territorio statunitense e, tramite corruzione, esercitava una grande influenza su numerose imprese e su i sindacati in tutti gli Stati Uniti, minacciando il sistema economico americano.

³²³ *Organised Crimes and racketeering Section*, U.S. DEPT. OF JUSTICE, CIVIL RICO: A MANUAL FOR FEDERAL ATTORNEYS (OCTOBER 2007) ("OCRS' Civil RICO Manual (Oct. 2007)")

³²⁴ MARINE, CROW, *A Manual for Federal Prosecutors*, fifth revised edition, U.S. Department of Justice, 2009, Washington, D.C. 20005, p. 1

³²⁵ *Ibidem*; p. 2

In seguito ai vari emendamenti susseguitesi nel tempo, il RICO ha invece ampliato il suo raggio d' azione.

Appare oggi palese tale estensione, nel momento in cui, via RICO, gli USA hanno potuto vantare pretese giurisdizionali, senza contare le inchieste di FBI e CIA, in merito al caso FIFA.

3.3.2 Il RICO e il caso FIFA

Abbiamo detto che la presunta violazione di tale legge federale ha dato modo agli USA di avere pretese nei confronti del caso.

Ovviamente, si tratterebbe di *applicazione extraterritoriale* della normativa.

Infatti, l'extraterritorialità della norma è ammessa solo quando la norma la disponga; oppure, secondo una certa giurisprudenza, quando sia disposta con riguardo ai “reati di scopo”, che per tale aspetto di disciplina si estenderebbero al reato associativo.

Il RICO, non prevede autonoma extraterritorialità, così che evidentemente la stessa extraterritorialità deve essere stata riconosciuta in capo ai reati di scopo, ovvero connessi al reato associativo.

Se si applicasse quindi la normale giurisdizione americana con applicazione extraterritoriale, come prima ipotizzato, si andrebbero a punire gli individui qualora si stia applicando il RICO, nonostante lo stesso abbia esteso il suo raggio d'azione, bisogna riconoscere che gli Stati Uniti, attualmente, vedono la FIFA come la Mafia, data l'origine della legge stessa.

Nel tentativo di giustificarne l'applicazione, *Ronald Fischetti*, avvocato penalista e professore di legge alla “*Fordham University of New York City*”, afferma che, nonostante gli individui non si trovino negli USA, essi abbiano molti punti di contatto con gli stessi e che “*Bank accounts have been used, television rights, that's millions of*

dollars and that's sufficient in our country for a crime being committed by a foreign national ... to be extradited and tried here.”:

in base a questo assunto, il danno economico arrecato all’America, ne giustificerebbe la persecuzione e l’extradizione in loro favore.

Egli schematicamente afferma che, affinché il RICO possa essere attivato, ciò che si necessita è un’impresa (che sarebbe, appunto, la FIFA) e degli individui i quali devono aver commesso reati quali frodi postali, riciclaggio di denaro che sono collegati all’attività dell’impresa stessa.³²⁶

Nonostante ciò, un conto è affermare la possibilità di applicare il RICO al caso, un altro è prevedere se e quando verranno accolte le richieste di estradizione nei confronti degli individui e funzionari coinvolti.

Molto spesso, ad esempio, gli Stati di appartenenza non concedono *a priori* l’extradizione poiché il reato per cui la stessa viene richiesta non corrisponde a quello per cui sarebbero processati nella loro nazione di appartenenza.

Esempio: data la grande differenza di regime, l’evasione fiscale non viene condannata in Svizzera allo stesso modo che in America: ciò sarà preclusivo a monte di un eventuale estradizione per evasione fiscale negli USA.

Continuando ad appoggiare l’applicabilità del RICO al caso concreto, Fischetti ricorda come lo stesso sia stato spesso usato anche contro un’altra categoria, ovvero i terroristi, i quali, afferma, *“pur non avendo mai messo piede nel territorio americano, il fatto che abbiano, per esempio, utilizzato un account bancario americano ovvero abbiano effettuato una chiamata indirizzata agli Stati Uniti d’America, ci fornisce un nesso con il quale apriamo l’inchiesta, e poi proviamo ad estradarli”*.

³²⁶ PRI, *What do FIFA and Mafia have in Common?* consultabile sul sito: <http://www.pri.org/stories/2015-05-29/what-do-fifa-and-mafia-have-common-rico>

E' bene precisare che, ad oggi, nell'inchiesta sulla FIFA in base alla quale viene chiesta l'extradizione dei funzionari della stessa, soggetti coinvolti sono solo gli individui in quanto tali, non la FIFA come Federazione Sportiva Internazionale, conoscendo anche tutte le problematiche inerenti la sua soggettività.

Ovviamente, sono da attendersi nuovi sviluppi a riguardo.

B) SVIZZERA

3.5 Lo status della Svizzera nel diritto Internazionale

Viene da pensare che, data le peculiarità di questo ordinamento, non sia casuale che molte delle federazioni internazionali abbiano germogliato qui, stabilendo la loro sede legale: sono più di quaranta le Federazioni Sportive Internazionali che sono ivi situate.

Nonostante si possa malignamente pensare che tale proliferazione di sedi legali sia dovuta ai privilegi fiscali svizzeri, ovvero al bersagliatissimo segreto bancario che, comunque, non sarà più operativo dal 2018 in forza di un accordo stretto con l'unione Europea: l'intesa prevede infatti lo scambio automatico di informazioni sui cittadini degli altri Paesi europei che sono titolari di conti nella Confederazione.³²⁷ L'obiettivo inseguito è quello di impedire agli evasori fiscali di nascondere redditi non dichiarati, i quali hanno sempre trovato terreno fertile in Svizzera.

Ove invece si voglia ragionare unicamente sullo status della Svizzera, uno dei motivi per cui essa è la sede legale di molte organizzazioni internazionali e federazioni sportive, è sicuramente per la sua storia, essendo stata da sempre la Svizzera una nazione "neutra": per comprendere meglio questo *status*, si necessita una digressione a riguardo.

³²⁷ IL FATTO QUOTIDIANO; *Fisco: La fine del Segreto Bancario in Svizzera*; <http://www.ilfattoquotidiano.it/2015/05/27/fisco-dal-2018-fine-del-segreto-bancario-in-svizzera-firmato-accordo-con-ue/1722930>

La Svizzera è l'esempio della nazione neutrale. Infatti, tale neutralità ha "festeggiato" da poco i suoi 500 anni.

La neutralità elvetica risale *de facto* al 1516, quando a un anno di distanza dalla *battaglia di Marignano*, l'ultimo conflitto armato combattuto dalle truppe della Confederazione dei XIII, conclusosi con una cocente sconfitta a opera dell'esercito francese, la Svizzera stipulò con Francesco I° re di Francia un trattato di pace destinato ad essere precursore di altri.³²⁸

Ma, cosa vuol dire per il diritto internazionale la neutralità? Cosa comporta questo *status*?

La neutralità è una condotta volontaria: uno stato, durante un conflitto armato, decide di non affiancare le parti del conflitto e astenersi.

Qualora, come nel caso della Svizzera, un soggetto non sia neutrale, ma posseda lo status di neutralità permanente in tempo di pace, è obbligato a restare neutrale anche in tempo di guerra, altrimenti commette un illecito internazionale.³²⁹

I "doveri" dello stato neutrale, possono schematicamente essere riassunti come: *di prevenzione, di astensione e imparzialità*. Quindi, ad esempio, dovrà impedire che il suo territorio faccia da teatro ad attività dei belligeranti, non deve agevolarli in nessun modo.

Il diritto alla neutralità, trova sua fonte nella *V Convenzione Aja del 1907* e il diritto internazionale distingue anche neutralità nella guerra marittima e aerea.³³⁰

³²⁸ BONJOUR; *Storia della Neutralità della Svizzera*, Casagrande, 1981, p. 318

³²⁹ RONZITTI; *Op .cit.*; p. 461

³³⁰ Fonte della neutralità della guerra marittima è la *dichiarazione di Parigi del 1856*, quella aerea sono rimaste allo stato di codificazione privata

La neutralità “*classica*”, ha subito comunque grandi cambiamenti nel corso del tempo, soprattutto dopo l’entrata in vigore della Carta delle Nazioni Unite, che ha limitato il diritto dei belligeranti al rispetto dei doveri connessi allo *status neutrale*, questo soprattutto a causa della presenza del Consiglio di Sicurezza il quale, avendo il monopolio in tema di uso della forza, potrebbe autorizzare un membro delle Nazioni Unite ad intervenire in un’operazione di *peace keeping* o *enforcement*.³³¹

A tal proposito, domanda sorge spontanea: è compatibile lo status di neutralità permanente con il ruolo di membro delle Nazioni Unite?

Sappiamo, infatti, che gli Stati parte sono obbligati, *ex art 41* della Carta, “*ad eseguire le decisioni del Consiglio di Sicurezza comportanti misure coercitive non implicanti l’uso della forza armata*” e, *ex articolo 2 par 5*, “*a dare assistenza alle Nazioni Unite in qualsiasi azione che queste intraprendano*”.

Previsione che sembrerebbe in contrasto con lo status della Svizzera, è quella dell’*articolo 43*, il quale obbliga gli stati membri a mettere a disposizione del consiglio di sicurezza contingenti militari e a concedere assistenza e facilitazioni per azioni dell’ONU.³³²

Fu chiarificatrice in tal senso la *Conferenza di San Francisco del 1945*. Durante la stessa, la Francia propose di inserire nella Carta una disposizione che prevedesse incompatibilità tra lo *status* di membro delle Nazioni unite e la neutralità permanente: la proposta venne respinta, ma si chiarì che, in relazione alla disposizione dell’articolo 2.5, un membro non avrebbe potuto invocare la neutralità per non adempiere l’obbligo imposto dalla *membership* stessa.

A difendere tale posizione, la disposizione dell’articolo 103 prevede che gli obblighi assunti in seguito la sottoscrizione della Carta delle Nazioni Unite prevalgono su qualsiasi altro obbligo contratto, anteriore o posteriore, in forza di un accordo internazionale.

³³¹ RONZITTI; *Op. cit.*; p. 462

³³² *Ibidem*; p. 63

Anche ove si trattasse di un obbligo avente fonte nel diritto internazionale generale, il trattato ONU prevarrebbe su quest'ultimo, a titolo *di lex specialis*.³³³

Data questa compatibilità, la Svizzera entra a far parte delle Nazioni Unite il 10 settembre 2002.

Già dagli anni '90, inoltre, la Svizzera applica le risoluzioni delle Nazioni Unite che dispongono sanzioni ed è anche stata emendata la legge nazionale sull'armata federale così da permettere alla Svizzera di partecipare alle operazioni di *peace-keeping*.³³⁴

Quindi, ad oggi, nonostante la partecipazione ad operazioni militari decise dal Consiglio di Sicurezza, la Svizzera rimane stato a neutralità permanente.

Altro dubbio sorge in merito la compatibilità di tale *status* con quello di membro dell'Unione Europea, sapendo che vi sono delle norme le quali prevedono, ad esempio, cooperazioni e alleanze militari.

Ad oggi, oramai, si richiede cooperazione totale da parte degli Stati membri, soprattutto alla luce della sentenza *Van Gend en Loos*,³³⁵ in seguito alla quale si riconosce soggettività anche ai singoli cittadini, i quali quindi possono far valere loro diritti dinanzi le corti europee.³³⁶

Volendo ora esaminare le disposizioni che sembra cozzino con tale neutralità permanente, occorre effettuare un distinzione tra le disposizioni del *Trattato della Comunità Europea* e il *Titolo V del Trattato UE*.

In merito alle prime, bisogna analizzare le disposizioni degli articoli *30, 133, 296, 297, 60 e 301*.

³³³ Ibidem; p. 64

³³⁴ Ibidem; p. 65

³³⁵ Corte di Giustizia dell'Unione Europea, Sent. 5 febbraio 1963, causa *C 26/62*

³³⁶ AMADEO, *Norme comunitarie, posizioni giuridiche soggettive e giudizi interni*, Milano, 2002; p. 42

L'articolo 30, consente di derogare al regime della libera circolazione delle merci prendendo misure restrittive all'importazione ed esportazione giustificate da motivi di "pubblica sicurezza"³³⁷.

Tale disposizione, dapprima applicata solo per la circolazione delle merci all'interno della Comunità, ad oggi viene applicata anche per le esportazioni presso un paese terzo: questo perché l'eccezione della "pubblica sicurezza" fa riferimento anche alla "sicurezza esterna": ecco perché l'articolo 30 potrebbe essere invocato da un membro neutrale, ove una merce in partenza dal suo territorio possa comprometterla, andando ipoteticamente a favorire uno Stato che in quel momento affronta un conflitto armato.

Pochi dubbi solleva l'articolo 296, il quale estromette dall' "Internal Market"³³⁸ la produzione e il commercio di armi e materiale bellico.

Ai sensi del punto 1 b di detto articolo: "ogni Stato membro può adottare le misure che ritenga necessarie alla tutela degli interessi essenziali della propria sicurezza": lo stato neutrale non avrà quindi problemi ove voglia mantenere fermo il suo *status* potendo contare su detta disposizione.

Parlando poi del secondo lotto di disposizioni, inerenti la cooperazione militare e alla difesa collettiva, l'articolo 17 non sembra ostativo alla neutralità.

Infatti, già al momento della ratifica dell'Atto Unico Europeo, l'Irlanda, in merito alla politica estera europea, dichiarò che la stessa non avrebbe, *a priori*, pregiudicato il suo status di "neutralità militare".

³³⁷ RONZITTI; *Op.cit.*;p 65

³³⁸ ALLEMAND, *The Impact of the EU Enlargement on Economic and Monetary Union: What Lessons can Be learn from the Differentiated Integration Mechanisms in an Enlarged Europe?*, in *ELJ*, 2005, P. 586 SS.

L'articolo 17, in vero, al secondo comma par. 1, contiene una clausola che salvaguardia lo status di neutrale, disponendo che “non è pregiudicato il carattere specifico della politica e della sicurezza e di difesa di taluni Stati membri.

Infine, il Trattato di Lisbona istituisce una “cooperazione strutturata permanente” e contiene un patto di difesa collettiva all'articolo 42, par 7.

Esso dichiara che uno Stato membro non è obbligato a partecipare alla cooperazione strutturata permanente, quantunque ne abbia le capacità militari.³³⁹

Quindi, nonostante l'evolversi della comunità internazionale abbia modificato e ridotto il concetto di neutralità permanente, essa rimane comunque compatibile con i sistemi d'integrazione economica regionale come l'Unione Europea, nonostante la neutralità permanente resti incompatibile con i patti di difesa collettiva a carattere reciproco.

Ergo, la Svizzera continua a mantenere il suo ruolo di stato neutrale nonostante la *membership* con le Nazioni Unite³⁴⁰ e la partecipazione all'Unione Europea.

³³⁹ RONZITTI; *Op.cit.*;p. 68

³⁴⁰ Vedi INGRAVALLO, *L'ammissione della Svizzera all'ONU e la questione della neutralità permanente*, CI, 2003, 265 SS;

3.6 Lo Status della FIFA nell'Ordinamento Elvetico (Associazione di diritto privato)

Proprio perché avente sede legale in Svizzera, la FIFA è un'istituzione di diritto svizzero ed è dallo stesso disciplinata e gestita.

Abbiamo più volte affermato, infatti, che la FIFA, cui manca del riconoscimento della soggettività a livello internazionale, assume la forma di *associazione di diritto privato svizzero*. Si necessita quindi di un breve *excursus* sul diritto privato svizzero per comprendere come tale ente si inserisca nel sistema del diritto elvetico.

Il Codice civile Svizzero, viene utilizzato in tutta la Confederazione Elvetica: in precedenza, ogni cantone adottava un proprio codice civile, rendendo frazionato il diritto stesso.

Venne adottato nel 1907, entrò in vigore nel 1912. Il suo creatore fu *Eugen Huber*.³⁴¹

Nel 1982, infatti, lo stesso Huber venne commissionato dal Consiglio Federale per redigere tale codice il quale risente fortemente dell'influenza del "*Bürgerliches Gesetzbuch*" tedesco.

Il documento a quel tempo risultò tanto innovativo e moderno che fece da fonte anche per la redazione di quello Turco, il quale lo adottò *in toto*.

Esso è un codice *pandettistico*:³⁴² viene quindi esaltato il ruolo dell'individuo e l'importanza della proprietà privata.³⁴³

³⁴¹ *Eugen Huber* (Oberstammheim, 31 luglio 1849 – Berna, 23 aprile 1923) è un giurista svizzero. Studiò diritto all'Università di Zurigo. Nel 1872 conseguì il dottorato con una tesi su "*Lo sviluppo del diritto di successione svizzero dalla separazione della Confederazione Svizzera dal Sacro Romano Impero*".

Nel 1875 fu corrispondente della *Neue Zürcher Zeitung* a Zurigo e lavorò come giudice ad Appenzello dal 1877 al 1890. Nel 1880 fu nominato professore di diritto privato svizzero e della Costituzione elvetica all'Università di Basilea.

Nel 1888 cominciò ad insegnare storia della legislazione, diritto privato, diritto commerciale, diritto canonico e filosofia del diritto all'Università "Martin Luther" di Halle e Wittenberg, in Germania.

Huber creò un compromesso fra i Codici dei vari cantoni: riprese l'orientamento individualistico della Svizzera occidentale, e quelli più limitativi per la libertà contrattuale della Svizzera centrale e orientale i quali, con vincoli parentali e comunitari, risultavano essere meno "permissivi" per il privato.³⁴⁴

A differenza dello *BGB* tedesco, è carente di una "parte generale" ed è indirizzato ai cittadini, in quanto contraddistinto da grande semplicità e chiarezza.

Esso effettua una sintesi *etico-filosofica* delle leggi cantonali ed europee. Disposizione caratterizzante del ZGB, è sicuramente l'articolo 1, capoverso 2, ove è previsto che, in caso di un vuoto legislativo, il giudice diventa vera e propria *fonte di diritto*, in quanto chiamato a comportarsi da legislatore, facendo in parte ricordare il sistema del *Common Law*: "*Nei casi non previsti dalla legge il giudice decide secondo la consuetudine e, in difetto di questa, secondo la regola che egli adotterebbe come legislatore.*"

I suoi libri si dividono e disciplinano il diritto delle persone, il Diritto di famiglia, il Diritto successorio e i Diritti reali.

³⁴²Indirizzo scientifico sorto in Germania nel XIX secolo, così conosciuto per il richiamo fatto alle Pandette. Si proponeva la costruzione di una teoria sistematica del diritto privato, fondata sulle fonti romane, e sul Corpus iuris civilis in particolare.

Essa effettuò un recupero formale del testo giustiniano, che costituì la fonte del diritto tedesco vigente fino alla fine del XIX secolo. La ricostruì teoricamente gli istituti del diritto privato romano, indicando nell'elaborazione scientifica del diritto, lo strumento per l'unificazione dell'ordinamento giuridico. Essa segnò in tal modo il passaggio dalla scuola storica al positivismo giuridico. Il contributo della Pandettistica va individuato, inoltre, nello studio di quegli istituti giuridici presenti nel Corpus iuris civilis, che erano stati ignorati dalla dottrina e dalla giurisprudenza precedente. La influì sulla codificazione [vedi] tedesca, e in particolar modo sulla redazione del Bürgerliches Gesetzbuch (Codice civile entrato in vigore nel 1900), che fu infatti definito "Pandette ridotte in paragrafi di legge".

Fonte: SIMONE Dizionari Online <http://www.simone.it/newdiz/?id=883&action=view&dizionario=2>

³⁴³ DE BIASIO, FOGLIA, *Introduzione ai codici di diritto privato svizzero*, G. Giappichelli editore, Torino, 2007, p 28;

³⁴⁴ LIVER, «*Das Schweizerische Zivilgesetzbuch- Entstehung und Bewährung, Erster Teil: Entstehung*», in RDS, n.s., 81, 1962, P 11;

Dopo questa visione sistemica, in cui sono stati passati in rassegna i principi in forza dei quali venne fondato il Codice Civile, si può ora effettuare una digressione incentrata nello specifico sulla forma con la quale è disciplinata la FIFA, ovvero l'associazione di diritto privato.

Essa è collocata nel Libro Primo, Titolo II, il quale disciplina le "persone giuridiche". Dopo le disposizioni generali, al Capo Primo, il Capo Secondo è rubricato "delle associazioni", la cui disciplina è positivizzata dall'articolo 52(sulla personalità) all'articolo 89(legittimazione alla cancellazione del registro).

Con le dovute differenze dipendenti dal fatto che stiamo parlando di quelle svizzere, è utile un'introduzione generica sulle associazioni di diritto privato.

L'associazione è un'organizzazione collettiva di privati che ha come scopo il perseguimento di finalità non economiche: è il classico ente *no profit*.³⁴⁵

Quest'ultimo, è il tratto distintivo dell'associazione rispetto la Società la quale, pur essendo un'organizzazione collettiva con comunione di scopo, è caratterizzata dallo *scopo lucrativo*: lo scopo di dividere tra i partecipanti gli utili conseguiti attraverso l'esercizio comune di un'attività economica.³⁴⁶

Nell'associazione, la ripartizione dell'eventuale utile tra i soci è vietata.

Anche se indirettamente, non è precluso ai soci un vantaggio economico, solo che indiretto, oppure, possono fruire tramite l'associazione di servizi suscettibili di valutazione economica.

Si deve tracciare una differenza tra scopo e attività.

³⁴⁵ GIANDOMENICO, Le federazioni sportive nazionali tra sport e mercato, Napoli;2006; p. 43

³⁴⁶ TORRENTE, SCHLESINGER, *Manuale di diritto privato*, Giuffrè editore, Torino;2011; p. 155

Infatti, alle associazioni non è precluso di svolgere la c.d. “*attività d’impresa*”, ponendo in essere un’attività economica di produzione di scambio di beni e servizi, che può essere l’attività principale o sussidiaria.³⁴⁷

Inoltre, tutto quello che abbiamo detto riguardo la FIFA in quanto associazione, lasciava sottintendere il possesso della personalità giuridica in capo all’associazione stessa. Non tutte però, ne sono dotate. La personalità giuridica è subordinata, infatti, al *riconoscimento* da parte degli altri soggetti della stessa.

L’associazione riconosciuta, quindi, prende forma tramite un *atto di autonomia* posto in essere dai privati sottoscrittori, che prende la forma di *atto pubblico*.

Il riconoscimento, a questo punto, è subordinato al possesso di tre requisiti: l’adempimento di tutte le condizioni previste per la costituzione; lo scopo deve essere *possibile e lecito*; il patrimonio deve risultare adeguato allo scopo che la stessa si propone di perseguire.

Nel caso in cui tali controlli vadano a buon fine, allora, con l’iscrizione nel libro delle persone giuridiche, sorge l’associazione riconosciuta.³⁴⁸

In Svizzera, *il diritto di associazione* è caratterizzato dalla *libertà di associazione*, garantita costituzionalmente, e dalla *libertà di costituire associazioni*, garantita dal diritto privato.

La Costituzione garantisce al cittadino nei confronti dello Stato il diritto di costituire associazioni *al fine di perseguire scopi ideali o di utilità comune* (art. 23 Cost. Svizzera).

Il *principio della libertà di associazione del diritto privato*, garantisce all’associazione un’ampia autonomia nella sua strutturazione interna.³⁴⁹

³⁴⁷ Ibidem; p. 156

³⁴⁸ VERDE, *La pubblicità degli enti senza scopo di lucro*, Napoli, 2006, p 254

³⁴⁹ Rapporto in adempimento del postulato 11.3754 della Commissione della scienza, dell’educazione e della cultura del Consiglio degli Stati del 28 giugno 2011, *Op.cit.*;p. 21-22

I principi della “*good governance*”, sviluppati per le imprese e società, valgono per le federazioni sportive, solo se le stesse li hanno incorporati nei loro regolamenti interni. Questo dà adito alle critiche, secondo le quali le misure di autoregolamentazione delle federazioni sportive nel settore etico e di lotta alla corruzione non sono sufficienti, in pratica, per evitare manovre corrotte.

La FIFA, ovviamente, rientra in questa categoria ed è quindi dotata di personalità giuridica di diritto interno. Essendo quindi un autonomo centro d'imputazione giuridica, delle obbligazioni dall'associazione contratte, risponde solo l'associazione con il suo patrimonio (*autonomia patrimoniale perfetta*): si badi bene a non confondersi su questo punto, sempre come *associazione di diritto interno*, non come *soggetto di diritto internazionale*.

Evenienza questa, che è però limitata unicamente al diritto interno, sapendo che in capo alla stessa non viene riconosciuta nessun tipo di personalità, per cui responsabili a livello internazionale possono essere solo gli associati, ma in quanto singoli, non in quanto membri FIFA: ancora una volta, l'incoerenza tra la disciplina interna e quella internazionale, crea problemi applicativi che si possono risolvere in un solo modo: col riconoscimento della soggettività giuridica.

4.4 La Corruzione nel diritto Elvetico

Dopo questa breve digressione storica e sistemica, vediamo come la Svizzera si rapporta alla corruzione, essendo da molti indicata come “covo di corrotti”.

Questi pensieri e affermazioni vengono smentiti dai fatti e dalle statistiche: in base ai dati raccolti da *Transparency International*, ONG della quale abbiamo già avuto modo di parlare, nell'anno 2014 dopo le sue ricerche la stessa organizzazione, che ogni anno pubblica una “classifica” in punti per indicare il livello di corruzione di un determinato stato, ha piazzato la Svizzera al quinto posto nella classifica dei paesi meno corrotti. Per farci un'idea complessiva, la Danimarca nel 2014 fu il paese meno corrotto. In basso a tale classifica, si piazzarono Somalia e Korea del Nord.

Anche l'OCSE, di cui la Svizzera è membro, effettuò nel 2005 un'indagine che ha come fine quello di comprendere a che punto è la lotta alla corruzione propugnata dall'organizzazione stessa, paese per paese. Questo sondaggio agevola l'implementazione della Convenzione OCSE del 1997 sulla lotta alla corruzione. Come altri Stati, la Svizzera è ancora carente di una prassi giudiziaria consolidata in merito alle nuove disposizioni penali. Nonostante ciò, l'OCSE ha giudicato molto positivamente le esemplari misure di prevenzione di alcune imprese svizzere. Vede inoltre con favore l'impegno della Confederazione nell'istituzione di strutture centrali efficienti nella lotta alla criminalità economica.

Stesso discorso vale per l'offerta effettiva di assistenza giudiziaria nei casi di corruzione, nonché per la qualità degli strumenti svizzeri nel sequestro e nella confisca di beni patrimoniali nei casi penali.

Il consiglio fornito dall'OCSE, mira all'ulteriore sensibilizzazione alla problematica della corruzione delle amministrazioni cantonali e le PMI operative in ambito internazionale. Per favorire la scoperta di reati di corruzione, vanno potenziate la trasparenza dei bilanci consuntivi delle imprese e l'indipendenza degli uffici di revisione. Per quanto riguarda il perseguimento penale si esorta tra l'altro un'accelerazione delle procedure nelle rogatorie internazionali. Inoltre l'OCSE raccomanda di escludere dagli appalti pubblici e dagli strumenti statali come la garanzia dei rischi delle esportazioni le imprese che hanno commesso reati di corruzione in Svizzera o all'estero.³⁵⁰

Cosa si nota da questi *report*? Ancora una volta, essendo stato un soggetto di diritto internazionale ad interagire con la Svizzera, i suoi consigli e avvisi sono rivolti più che altro al sistema giudiziario e alla disciplina delle imprese multinazionali: sembra carente di considerazione verso le Federazioni Sportive Internazionali, sempre e solo per il motivo più volte spiegato: di fatto, la mancanza di soggettività rende la FIFA a livello internazionale, ente irrilevante, la cui disciplina è rimandata all'ordinamento interno del singolo Stato. *Ergo*, le disposizioni che possono interessare la FIFA, dato lo *status quo* della stessa, riguardano solo i profili corruttivi in ambito privato, essendo la normativa svizzera (e quindi internazionale) applicabile ai soggetti *uti singuli*, in quanto tali normative internazionali sono rivolte allo stato interno, il quale è direttamente obbligato a positivizzare determinate fattispecie incriminatrici e punire determinati comportamenti lesivi.³⁵¹

³⁵⁰ SEGRETERIA DI STATO DELL'ECONOMIA (SECO), *Come si colloca la Svizzera nella lotta alla corruzione?*, <https://www.seco.admin.ch/seco/it/home/seco/nsb-news.msg-id-10409.html>

³⁵¹ RONZITTI; *Introduzione al Diritto Internazionale*; Op.cit.; p. 40

Come sappiamo, avendo esaminato la struttura del reato, affinché si realizzi la fattispecie in concreto, si necessita del coinvolgimento di un pubblico ufficiale e una persona che gli concede un profitto (detta anche *extraneus*). Poiché la corruzione attiva e quella passiva sono concepite in modo simmetrico, nella corruzione attiva l'*extraneus* è l'autore del reato. Nella corruzione passiva il reato viene invece commesso da un pubblico ufficiale. Qualsiasi persona può dunque essere l'*extraneus*.

La qualifica di "pubblico ufficiale" comprende i membri di un tribunale o di altre autorità, funzionari, periti, traduttori o interpreti delegati dall'autorità, arbitri o membri dell'esercito (*art. 322ter e art. 322quarter CP*).

Sono funzionari anche gli agenti o impiegati di un'amministrazione pubblica o della giustizia e persone che rivestono temporaneamente una carica o sono impiegate presso un'amministrazione pubblica o della giustizia a tempo determinato ed esercitano una funzione pubblica provvisoriamente.

Il termine di *funzionario*, è caratterizzato dall'adempimento di un compito pubblico. Vi rientrano i funzionari dal punto di vista istituzionale, e da quello funzionale (*art. 322octies n. 3 CP*).

I primi, sono funzionari attivi in un servizio di diritto pubblico con un nesso formale con lo Stato. Dal punto di vista funzionale, invece, il termine è caratterizzato proprio dal fatto che la persona in questione *non è un funzionario nel senso istituzionale del termine*; tuttavia, gli è stato affidato un compito di diritto pubblico derivato dal potere pubblico (DTF 121 IV 220).

Non importa di che tipo sia il legame contrattuale tra l'ente pubblico e l'agente dal punto di vista funzionale: può essere di diritto pubblico come anche di diritto privato. Decisivo per il funzionario, è solo l'esercizio di un compito pubblico.

Per questo motivo anche privati possono essere considerati funzionari dal punto di vista funzionale: come può accadere nel nostro caso. In ogni caso si tratta di persone cui lo Stato ha affidato l'esecuzione di un compito pubblico. È necessario che ci sia un ordine da parte della collettività, non ha importanza la sua forma. L'ordine, ad esempio, può essere dato sotto forma di mandato o di delega. Impossibile è invece che un privato si affidi autonomamente un compito di diritto pubblico.

Quali “*pubblici ufficiali stranieri*”, s'intendono in primo luogo i funzionari che non sono al servizio della collettività elvetica. Determinante è unicamente che siano al servizio di uno Stato non svizzero. Il messaggio, per quel che riguarda i «pubblici ufficiali stranieri», rinvia alla Convenzione OCSE (art.1 n. 4 let. a e b) che comprende sia i pubblici ufficiali dal punto di vista istituzionale, sia quelli dal punto di vista funzionale; dunque possono rientrarvi anche i privati. In tale categoria rientrano anche i membri di organizzazioni internazionali (art. 322septies CP).

Le federazioni sportive sono persone giuridiche di diritto privato. Come lo Stato, agiscono nell'interesse della collettività. La differenza consiste nella *motivazione privata* delle federazioni sportive, mentre l'attività statale scaturisce da un'esigenza pubblica e da una legittimazione democratica.

Le federazioni sportive internazionali assumono autonomamente i propri compiti. Chi svolge un compito non affidatogli dallo Stato, agisce su base privata e non esercita un mandato statale.

In questo caso si può escludere l'esercizio di un'attività al posto dello Stato. Dunque le organizzazioni sportive internazionali non possono esercitare un compito di diritto pubblico, poiché questo, almeno nel nocciolo, scaturisce dallo Stato.

Non per questo, è precluso a priori il riconoscimento di un funzionario FIFA come funzionario pubblico.

4.5 Le Pretese Giurisdizionali della Svizzera sul caso “Blatter”

Si è già avuto modo di evidenziare, dal punto di vista degli USA, quello che è un conflitto sorto in seguito al “caso Blatter” che ha sconvolto tutta la comunità internazionale e che, soprattutto, l’ha colta un po’ “impreparata” a tale evenienza. La problematica verrà ora affrontata dalla prospettiva Elvetica.

Questo, che assume sempre più l’aspetto di un conflitto giurisdizionale *de facto*, infatti coinvolge tematiche inerenti la giurisdizione internazionale e l’applicazione di principi di diritto penale internazionale.

“Questo è chiaramente un tentativo di bloccare la rielezione di Blatter a presidente della Fifa. Ed è una violazione estrema dei principi su cui si basa il funzionamento di un organismo internazionale”.³⁵² Queste parole, espresse da Vladimir Putin³⁵³ il giorno dopo l’arresto dei funzionari a Zurigo, nel quartier generale della FIFA, accesero da subito gli animi per una questione che ha anche risvolti di politica internazionale, l’equilibrio della quale sembra esser messo sempre più a repentaglio. Conoscendo ed avendo già esaminato l’evoluzione della giurisdizione internazionale e dei principi penali, i quali propendono sempre più per *l’universalità della giurisdizione*³⁵⁴, verrebbe da pensare che può ,effettivamente, esservi la possibilità per uno Stato di far richiesta ad un altro al fine di *giurisdicare* in merito un determinato crimine, anche ove lo stesso sia stato posto in essere da un cittadino straniero nei confronti di un

³⁵² GAZZETTA.IT, *Scandalo FIFA, Putin: “un complotto americano contro Blatter*, <http://www.gazzetta.it/Calcio/28-05-2015/scandalo-fifa-putin-usa-violano-giurisdizione-altri-paesi-sovrani-blatter-1101012707240.shtml>

³⁵³ Vladimir Putin (Leningrado, 7 ottobre 1952) è un politico russo, attualmente presidente della Federazione Russa dal 2012, successore di Dimitrij Medvedev.

³⁵⁴ POCAR, *I principi generali del diritto e il diritto applicabile da parte delle Corti Penali Internazionali*, in CATALANO, LOBRANO, SCHIPANI, “Da Roma a Roma”. Dallo *jus gentium* al *Tribunale Penale Internazionale*, Roma, 2002, p 189

altro cittadino straniero, anche al di fuori del proprio territorio³⁵⁵ (ove si voglia considerare il criterio nella sua accezione “*assoluta*”).

Giurisdizione penale che sembra essere anche più innovativa di legislazioni, ad esempio, Private Internazionali, nelle quali il “*country of origin principle*”³⁵⁶ sembra avere, almeno in Europa, ancora precedenza rispetto ad altri.

Nell’esaminare la questione, però, ci stiamo dimenticando di un dettaglio. Infatti, fino ad ora, dato il principio di universalità, e quello dell’*auto dedere aut iudicare*, potrebbe giustificarsi la pretesa giurisdizionale statunitense, almeno per l’aspetto della legittimazione a porre in essere le indagini e a richiedere l’extradizione dalla Svizzera dei nazionali elvetici. Solo che, nel parlare dell’anzidetto principio, il Diritto Internazionale lo fa nel caso in cui la controversia abbia ad oggetto la commissione non di un reato comune, anche ove lo stesso abbia carattere “transnazionale” dovuto ai punti di contatto con più ordinamenti(nazionalità, *locus commissi delicti* ecc.), bensì di un *grave crimine internazionale*. Andiamo ad esaminarne la fattispecie.

Essi sostanziano in attività lesive di beni particolarmente protetti dal diritto internazionale.³⁵⁷

La gravità della lesione è tale da recare pregiudizio alla comunità internazionale tutta. Ciò, giustificerebbe l’interesse che tutti gli Stati membri avrebbero alla repressione degli stessi. Lesione che si aggrava, nel caso in cui la commissione del crimine si sostanzia nella violazione di norme istitutive di obblighi *erga omnes*.

³⁵⁵ DEL VECCHIO; *I tribunali Internazionali tra globalizzazione e localismi*; *op.cit.*:p. ;p. 223

³⁵⁶ BOGDAN, *Concise Introduction to EU Private International Law*, Second edition, Europa Law Publishing, Groningen, 2012, p. 24

³⁵⁷ ASCENSIO, DECAUX, PELLET, *Droit International pénal*, Paris, 2000;

Ad oggi, vi è una distinzione che si fa risalire all' *Accordo di Londra dell' 8 agosto 1945*, col quale si istituì il Tribunale di Norimberga. All'articolo 6, i crimini internazionali venivano suddivisi in : *crimini contro la pace, crimini di guerra e crimini contro l'umanità*³⁵⁸. La corruzione, è un crimine che non rientra in nessuna di queste tre categorie.

Ovviamente, non è questo l'elemento ostativo all'eventuale giurisdizione statunitense, in quanto, ove il crimine abbia punti di contatto con lo Stato, come già chiarito, anche tenui, come nel caso dei criteri applicabili per la giurisdizione americana, quest'ultimo può chiedere l'avocazione a sé del caso.

Avendo esaminato la controversia, si può affermare quindi che, anche se ancora da dimostrare e precisare, sembra che gli USA abbiano esercitato i loro poteri d'inchiesta e di giurisdizione in base a collegamenti, che si possono sostanziare anche in una connessione telefonica con un utente americano, come nel caso concreto e quindi, formalmente, in maniera giustificata.

Non dimentichiamoci però, che il fulcro del nostro discorso riguarda la giurisdizione applicabile *alla FIFA*, non ai singoli individui autori di crimini transnazionali o internazionali che siano.

Ergo, seguendo la falsariga del discorso appena effettuato, potremmo configurare giurisdizione americana o svizzera, ma nessuna delle due la eserciterebbe nei confronti della FIFA *in quanto tale*, ovvero come Federazione Sportiva internazionale, bensì in quanto, per la prima ipotesi giurisdizionale, singoli individui che compongono un ente, per la seconda, in quanto associazione di diritto privato, vincolata dal diritto elvetico e dai trattati sottoscritti dallo stato Svizzero: ancora una volta il problema è *ab origine*.

³⁵⁸ NATALINO RONZITTI; *Op.cit.*;p. 327

4.6: Proposte di Riforma (la cosiddetta “Lex Fifa”)

Data la situazione di “*incertezza giurisdizionale*” in merito il caso FIFA, la Svizzera ha reagito al fine di limitare il fenomeno della corruzione nello sport, provando a modificare il suo ordinamento interno. Ad onor del vero, quella elvetica è una soluzione che ancor prima dell’inizio della vicenda sperava potesse prender forma, infatti i lavori preparatori alle modifiche codicistiche iniziarono nel 2013.

Infatti, il Consiglio Federale svizzero pose in essere una *procedura di consultazione* per la modifica del Codice penale, per combattere la corruzione, in occasione dell'attribuzione di grossi eventi sportivi da parte delle federazioni internazionali, di cui molte hanno sede in Svizzera, tra le quali, ovviamente, la FIFA.

Le consultazioni coinvolsero rappresentati FIFA e CIO.

Ambedue le federazioni rappresentate, però, ostentarono perplessità. Infatti, tali modifiche prendono il nome di “*Lex Fifa*” in quanto un rappresentate della stessa dichiarò che le modifiche proposte, erano troppo incentrate sulla FIFA stessa, e che si sarebbe badato poco a disciplinare il problema a monte, ossia la corruzione: da qui deriva tale denominazione, legata al fatto che le modifiche sembravano fatte *ad hoc* per la FIFA stessa.

Anche le perplessità del CIO non tardarono a venir fuori.

Infatti, secondo il Comitato, la modifica del Codice penale non dovrebbe concentrarsi unicamente sulle organizzazioni sportive. Questo, in quanto tale soluzione, potrebbe fornire la erronea impressione che in tale settore vi sia un alto rischio di corruzione (erronea?) .

Il CIO dichiarò di esser già provvisto di un *Comitato Etico*, competente a portare avanti una politica di “*tolleranza zero*”, così come quella voluta dal Consiglio Federale svizzero, senza quindi necessità di modifica del codice penale.

Nonostante tali perplessità, provenienti dal Mondo del diritto sportivo, in genere, la *"Lex FIFA"* è stata ben accettata.

Dal luglio 2015, con l'entrata in vigore della stessa, è stata introdotta una normativa che consente ai pubblici ministeri di indagare in merito a tangenti sospette, senza dover attendere una denuncia penale, e non si richiede nemmeno che i profitti ottenuti dall'atto corruttivo rischino di falsare la concorrenza.

Ad oggi, i procuratori svizzeri stanno indagando, in forza di questa nuova normativa, in merito l'assegnazione dell'edizione della coppa del mondo FIFA 2018 e 2022, e verificare se Qatar e Russia hanno falsato tali assegnazioni tramite pratiche corruttive. Inoltre, si segnala la collaborazione con le autorità americane al fine di verificare se i funzionari della FIFA hanno ricevuto o pagato tangenti per il marketing e diritti di sponsorizzazione connessi con tornei svoltisi in America Latina. Tale cooperazione tra questi due stati, che fino ad ora sembravano essere antagonisti, è sicuramente una novità, la quale potrà rappresentare un punto di svolta per l'indagine tutta.

Tornando alla Lex Fifa, *Roland Büchel*, parlamentare dell'Unione democratica di centro, tra le voci più critiche nei confronti della FIFA, è convinto dell'efficacia delle modifiche del Codice penale svizzero approvate dal parlamento.

«Questa legge sarà senza dubbio sufficientemente severa per sanzionare la corruzione nelle federazioni sportive quali la FIFA. Sono sicuro che l'aspetto preventivo ne risulterà rafforzato», ha detto Roland Büchel, che nel 2010 ha presentato una mozione per combattere la corruzione nella FIFA e in altre organizzazioni sportive.³⁵⁹

³⁵⁹ SIMON BRADLEY, SWISS INFO, *Interrogativi sull'applicazione della Lex Fifa*, http://www.swissinfo.ch/ita/lotta-alla-corruzione_pollice-alzato-per-la--lex-fifa-/41656248

Ovviamente, la vicenda ha interessato anche la Comunità internazionale. *In primis*, l'organizzazione internazionale del Gruppo di Stati contro la corruzione (GRECO), ha spinto il governo svizzero alla formulazione di una serie di misure legali per contrastare la corruzione anche nel settore privato.

Il 10 settembre scorso, il Consiglio degli Stati (camera alta del parlamento) si è allineato al Consiglio nazionale (camera bassa), esprimendosi a favore di un inasprimento della legge. In base alle nuove disposizioni, anche la corruzione tra privati verrà considerata un reato a sé stante. Quindi, sarà perseguibile d'ufficio e non solo nei casi in cui comporta una distorsione della concorrenza, come successo finora.

La grande novità, si ricollega a quello che è stato il nodo gordiano della nostra analisi, legato all'impossibilità di vincolare la FIFA in quanto tale nel panorama internazionale: le misure introdotte prevedono pene detentive fino a tre anni. I soggetti cui potranno essere applicate comprendono però anche *aziende e associazioni di diritto privato*, come appunto le federazioni sportive internazionali.

In base al nuovo regime, la magistratura inquirente potrà avviare delle procedure penali nei confronti delle circa 60 federazioni sportive internazionali con sede in Svizzera, tra cui la FIFA e il Comitato olimpico internazionale.

Finora, le indagini potevano essere lanciate soltanto dopo che una società, un gruppo o un individuo avevano sporto denuncia.³⁶⁰

Previsione questa, che non si applicherà nei casi di "lieve entità", per i quali vige ancora il regime dell'improcedibilità *ex officio*.

Jean-Loup Chappelet, professore all'Istituto di *alti studi in amministrazione pubblica di Losanna* ed esperto di federazioni sportive, sottolinea «la necessità di adottare una legge a protezione dei *whistleblowers* (le persone che sono suscettibili di portare alla

³⁶⁰ Ibidem

luce casi di corruzione all'interno di aziende od organizzazioni) *come in Gran Bretagna o negli Stati Uniti*».

L'attuale proposta relativa ai *whistleblowers*, presentata dal governo nel 2008, è ancora al vaglio di diverse commissioni parlamentari e di uffici federali.

Insomma, le modifiche apportate all'ordinamento svizzero in seguito al caso FIFA non si sono fatte attendere. Era necessaria una svolta che potesse rendere più "vincolabili" e meno "sfuggenti" le federazioni sportive internazionali, quantomeno per il loro ordinamento di appartenenza: tali raccomandazioni già dal 2012 provenivano anche dall'Ufficio Federale dello Sport,³⁶¹ contenute nel Rapporto sulla Corruzione dello stesso anno emanato da questo Ufficio.

In detto rapporto, si evince come vi sia un "*dovere d'integrità delle Organizzazioni Sportive*:" l'integrità dello sport sul campo di gioco può essere garantita solo se anche le organizzazioni che sostengono questa attività, in particolare le associazioni sportive e gli organizzatori di gare, si contraddistinguono per la propria integrità. Solo rispettando questa condizione possono apparire attendibili quando chiedono il rispetto delle regole.

Ma, le federazioni internazionali sottostanno solo in parte alle regole che in genere valgono per le aziende private (ad es. l'obbligo di tenere la contabilità), nonostante realizzino fatturati notevoli e dunque siano confrontate con il rischio di corruzione quanto queste ultime.

La lotta contro le macchinazioni disoneste e illegali pone tutte le parti coinvolte di fronte a grandi sfide. Gli abusi assumono sempre più dimensioni transnazionali e sono caratterizzati da complesse ramificazioni.

³⁶¹ UFSPPO: *L'Ufficio federale dello sport* è un'istituzione svizzera, e promuove lo sport e i suoi valori per tutte le fasce della popolazione e tutti i livelli di prestazione senza limiti né sociali né culturali.

Questo sviluppo comporta due conseguenze: è d'importanza fondamentale che la disponibilità da parte dell'economia, dello Stato e della Società (ma soprattutto delle organizzazioni sportive) a lottare in modo efficace contro le attività disoneste e illegali venga espressa in modo ancora più chiaro con misure coerenti. Inoltre i successi nella lotta contro gli abusi presuppongono che la cooperazione tra enti statali, organizzazioni sportive e società che offrono scommesse migliori ulteriormente tanto sul piano nazionale quanto sul piano internazionale.³⁶²

Insomma, l'impressione è che a partire dal caso FIFA, la comunità internazionale tutta si sia sensibilizzata sull'argomento, inerente la mancanza di strumenti contro la corruzione applicabili alle federazioni sportive internazionali che rendono difficilmente punibili a livello internazionale tali enti, e quindi ci sono da aspettarsi nuovi sviluppi.

A livello internazionale esistono tre importanti convenzioni per la lotta contro la corruzione: la *Convenzione OCSE sulla lotta alla corruzione di pubblici ufficiali stranieri*, la *Convenzione ONU contro la corruzione* e la *Convenzione del Consiglio d'Europa sull'unificazione delle norme di diritto penale* nel settore della corruzione. L'attuazione delle disposizioni della Convenzione del Consiglio d'Europa nei singoli Paesi viene controllata dal gruppo di Paesi *GRECO* che nel quadro della valutazione dei singoli Paesi elabora raccomandazioni su possibili misure atte a migliorare l'efficacia della lotta alla corruzione. Tuttavia le disposizioni della Convenzione non sono concepite per lottare contro la corruzione in ambito sportivo.

³⁶² Rapporto in adempimento del postulato 11.3754 della Commissione della scienza, dell'educazione e della cultura del Consiglio degli Stati del 28 giugno 2011, *Lotta contro la corruzione e manipolazione delle competizioni nello sport*

Capitolo IV

La personalità giuridica delle Organizzazioni Sportive Internazionali, dopo il caso FIFA

1. IL PROGRAMMA DI RIFORME PER LA FIFA

1.1 Financial Reporting

Dal 2003, la FIFA presenta rapporti annui che vengono denominati *International Financial Reporting Standards (IFRS)*. In questo modo, si garantisce che i rapporti della FIFA contengano informazioni sulla situazione patrimoniale e finanziaria e sui profitti. Dal 2007 è consultato anche un organo di revisione esterno deputato a tale adempimento.

1.2 Il regolamento etico del 2009

Nel 2006, il Comitato esecutivo della FIFA, ha istituito una *Commissione etica* quale strumento interno di lotta alla corruzione. Nel 2009 è stato adottato un nuovo regolamento etico che comprende regole di comportamento vincolanti anche per quel che riguarda i conflitti d'interesse per tutti i pubblici funzionari della FIFA.

I funzionari della FIFA nell'esercizio del loro mandato sono tenuti a tenere *un comportamento etico, dignitoso, credibile e integro*. Vi è in capo a loro il divieto di *abusare della loro posizione o sfruttarla per trarne vantaggi privati (art. 1 e 3 del regolamento etico FIFA 2009)*. Inoltre devono evitare le situazioni in cui possono trovarsi in un conflitto d'interessi. Di fronte a tale situazione, non hanno il permesso di continuare ad esercitare la carica.

Si tratta di conflitto d'interessi quando non è più possibile garantire un adempimento integro, indipendente e mirato degli obblighi (*art. 5 del regolamento etico FIFA 2009*).

Inoltre il regolamento vieta di accettare o concedere “regali” o altri vantaggi che superino il valore usuale e relativo tenendo conto dei costumi culturali locali.

È completamente vietato accettare o concedere donazioni in denaro (*art. 10 del regolamento etico FIFA 2009*). Il regolamento disciplina espressamente il divieto di corruzione attiva e passiva (*art. 11 del regolamento etico FIFA 2009*). Le trasgressioni devono essere notificate al segretario generale della FIFA (notifica e rendiconto; *art. 14 del regolamento etico FIFA 2009*).

La Commissione etica è competente a giudicare sulle trasgressioni e per punirle ha a disposizione tutte le misure disciplinari dei regolamenti della FIFA (*art. 15 e 17 del regolamento etico FIFA 2009*).

Può emanare richiami, biasimi, pene pecuniarie oppure addirittura il divieto di esercitare una qualsiasi attività in relazione con il calcio (*art. 10 segg. del regolamento disciplinare FIFA 2011*).

1.3 Le riforme di Governance del 2011 e del 2012

In seguito alle crescenti critiche pubbliche a persone ed enti della FIFA, a ottobre 2011 la Federazione ha avviato un ulteriore passo verso una riforma di “*good governance*” avente l’obiettivo di creare trasparenza e tolleranza zero nei confronti di una qualsivoglia trasgressione.

Sono stati costituiti quattro gruppi di lavoro: la *task force per la revisione degli statuti* (revisione degli statuti della FIFA), la *task force per la Commissione etica* (revisione del codice etico della FIFA), la *task force per la trasparenza e la conformità* (elaborazione di un codice di comportamento, controllo dei membri delle

commissioni, degli organi di controllo interni ed esterni e ruolo della Commissione etica) e una task force Football 2014 (proposte di revisione per le regole di gioco e di arbitraggio).

Inoltre il 17 dicembre 2011 è stata costituita una *Commissione indipendente per la governance*, presieduta dal professore *Mark Pieth* (facoltà di diritto dell'Università di Basilea) incaricata di elaborare un ampio programma di riforme e di controllarne l'attuazione da parte della FIFA.

In occasione del 62° *Congresso della FIFA* a Budapest il 25 maggio 2012 sono state adottate le prime modifiche dello statuto, entrate in vigore il 25 luglio 2012.

In particolare, è stata approvata una ristrutturazione della Commissione etica in due camere: camera inquirente e camera giuridica (*art. 63 degli statuti FIFA luglio 2012*).

E' stata creata una Commissione di audit e conformità (*art. 36 degli statuti FIFA 2012*).

La nomina o la destituzione dei membri della Commissione di *audit e conformità* e degli *organi giuridici* (Commissione disciplinare, Commissione etica e Commissione di ricorso) è ora compito del Congresso FIFA (*art. 25 degli statuti FIFA 2012*).

Nuovo è anche l'esame della reputazione da parte della camera inquirente della Commissione etica, un controllo cui devono sottostare in particolare il presidente, i membri della Commissione di audit e conformità, nonché i membri degli organi giuridici al momento dell'elezione o della rielezione (*art. 12 regolamento interno del Congresso 2012*). Per finire, il Congresso ha adottato le modifiche al codice comportamentale della FIFA, entrate subito in vigore. La decisione del comitato esecutivo del 17 luglio 2012 di affidare le funzioni di presidente della camera inquirente e di presidente della camera giuridica della nuova Commissione etica a personalità di fama internazionale, ha rappresentato una pietra miliare nella storia della FIFA.

Nel contesto delle elezioni il comitato esecutivo ha approvato un'ulteriore revisione del regolamento etico (in vigore dal 25 luglio 2012).

Per il 2013, vennero annunciate nuove elezioni dei membri della Commissione etica e altre modifiche degli statuti.

1.4 Punti della riforma FIFA ancora in sospeso

Le misure prese negli anni 2011 e 2012 per lottare contro la corruzione, sono servite per avviare una nuova Era nella *governance* della FIFA. Il successo delle stesse, dipende principalmente dalla futura attività della Commissione etica, suddivisa da ora in due camere (inquirente e giuridica). Il loro grado di accettazione e la capacità di imporsi determineranno le future riforme e la reputazione internazionale della Federazione.

Se nel settore della conformità si cerca maggiore trasparenza, anche nel settore dell'attribuzione di grandi manifestazioni (in particolare dei campionati di calcio) e dei diritti televisivi e di marketing sono auspicabili misure corrispondenti. La responsabilità del successo delle riforme ricade sugli organi della FIFA che nel quadro dell'autonomia associativa, protetta dal diritto svizzero, trovano le condizioni giuridiche necessarie per attuare il loro ampio e ambizioso programma di riforma. Interventi mirati del legislatore svizzero, come ad esempio nel settore del diritto tributario o associativo per imporre uno standard di Governance da definire con provvedimenti regolatori, non sono adeguati né politicamente né giuridicamente per pervenire agli scopi prefissati.

2. CONCLUSIONI

Lungi da me l'idea di voler essere petulante, nonostante tale decennio di Riforme, c'è da dire che la Comunità internazionale ha dimostrato di trovarsi spiazzata dopo l'evento concreto sviluppatosi in seno alla Federazione nel 2015.

Infatti, le tematiche intorno le quali gira il problema, sono rimaste: l'imputabilità della pratica corruttiva in capo alla Federazione in quanto tale; l'incertezza sulla giurisdizione applicabile alla FIFA, data l'assenza del riconoscimento di personalità giuridica internazionale in capo alle stesse.

Per quanto riguarda l'imputabilità, sappiamo che sembra esservi non solo l'elemento ostativo legato all'impossibilità di vincolare la FIFA con la normativa contro la corruzione, in quanto associazione di diritto privato, ma anche il fatto che i suoi funzionari non potrebbero essere qualificati "Pubblici ufficiali", anche se, come appurato, con un'interpretazione estensiva del concetto di "poteri pubblici" e in base al caso concreto, si potrebbe invece configurare tale qualifica. In questo panorama, s'inseriscono le conseguenziali incertezze sulla giurisdizione applicabile che rendono il caso, si spera, precedente importante per effettuare dei cambiamenti.

È necessario poter introdurre nell'ordinamento giuridico, *la corruzione nelle federazioni e nelle organizzazioni sportive internazionali*, in particolare in concomitanza con decisioni sull'assegnazione di grandi manifestazioni sportive.

In questo ambito, sono necessarie misure da parte del legislatore. Lavori di revisione in questo senso sono già stati avviati dall'iniziativa "SOMMARUGA", che chiedeva di perseguire d'ufficio i casi di corruzione nel settore privato, in particolare a livello sportivo, e nel quadro dell'attuazione delle raccomandazioni GRECO del Consiglio d'Europa.

E' proprio questa avvertita *necessarietà* che deve essere d'impulso alla Comunità internazionale affinché possa emendare e modificare il ruolo e lo *status* internazionale di queste Federazioni Sportive e dei suoi Funzionari, essendo appurato che, data la mutevolezza del Diritto internazionale, anche dalla sola necessità e dalla "cristallizzazione" della stessa, può sorgere, ad esempio, il riconoscimento di soggettività, così come la prassi ha dimostrato.

Proprio per comprendere come non ci sia *a priori un'impossibilità oggettiva* che qualche elemento potrebbe opporre al riconoscimento della personalità, analizziamo il caso di un riconoscimento dettato, non troppo diversamente dal caso Fifa, dall'avvertita necessità di un cambiamento: quello della Santa Sede.

Sin dalle origini della Moderna Comunità degli Stati, è stata sempre riconosciuta in capo alla Santa sede la personalità giuridica internazionale, ufficialmente, in qualità di suprema autorità della Chiesa Cattolica.³⁶³ Peculiare il fatto che tale riconoscimento non sia venuto meno nemmeno nel periodo compreso tra l'estinzione dello Stato Pontificio e lo stato della città del vaticano (1870-1929): questo perché, prima di tale parentesi, la Santa Sede aveva sempre potuto vantare su un potere di dominio su un determinato territorio, caratteristica propria dello Stato, qualità che avrebbe potuto giustificare il riconoscimento come soggetto di diritto internazionale. Sicuramente, è un soggetto attivo nella comunità: può sottoscrivere accordi e trattati internazionali; partecipa a lavori di Organizzazioni Internazionali, ha lo *status* di osservatore presso le Nazioni Unite; partecipa a conferenze Internazionali.

³⁶³ RONZITTI; *Op.cit.*; p. 29

I rapporti tra Italia, territorio che circonda quello della Santa Sede, e quest'ultima sono disciplinati dai notissimi *Patti Lateranensi*, risalenti al 1929 e comprensivi di un Trattato che ne disciplina i rapporti, da una Convenzione finanziaria e da un concordato.

Trattato prodromico al riconoscimento della personalità in capo alla Santa Sede della personalità, in quanto con i Patti, l'Italia ha riconosciuto la Sovranità della Santa Sede sulla Città del Vaticano, rendendola in possesso di un potere d'imperio su un'area territoriale. Questo caso, che è inerente al riconoscimento della personalità ad un soggetto del tutto peculiare, fa capire come al di là del *nomen juris* attribuito ad una determinata entità, ciò che conta per il diritto internazionale è la necessità, l'opportunità, di potersi disciplinare, svincolandosi il più possibile da elementi formali ostativi, che, d'altronde, provengono dalla concezione che di essi ha la Comunità Internazionale stessa.

Ergo, ove venga avvertita la necessità o, come in questo caso, la prassi e le abitudini della Società, dimostrino come sia necessaria una riforma, essa può e deve esser posta in essere: il grado di autonomia e di formazione del diritto internazionale, sempre più "globale" e "globalizzato", lo consente.

D'altronde, l'unico limite del diritto internazionale è costituito dal diritto internazionale stesso. Ove questo debba dimostrarsi limitativo o incompleto, deve esser posta in essere una modifica o un'aggiunta, affinché possa esser d'aiuto alla comunità: *tertium non datur*.

Dopo il nostro *excursus* sulla materia, riusciamo ora ad inquadrare la disciplina applicabile e lo status giuridico delle Federazioni Sportive Internazionali.

Il fulcro del problema sembra risieda nel diritto applicabile, e quindi nella mancanza della soggettività internazionale delle Federazioni stesse.

E' bene passare in rassegna gli "*highlights*" della vicenda da noi studiata, con i problemi che ne sono conseguenza, e provare a dare una risposta a quelli che potrebbero essere soluzioni, affinché determinati "inconvenienti" si possano, in un futuro prossimo, prevenire o comunque combattere efficacemente.

Nonostante si parli d'inapplicabilità del diritto, di problemi giurisdizionali, cui si accompagna la contesa del caso tra Svizzera e USA, il problema alla base, sradicato il quale, anche tutti gli altri interrogativi non avrebbero ragione di sussistere, è quello del *mancato riconoscimento della personalità giuridica internazionale*.

Riesaminiamo ora tutti i punti salienti della vicenda, con l'ausilio di un'esemplificativa *fictio iuris*: poniamo a capo della FIFA la personalità giuridica, come se le fosse stato riconosciuto il ruolo di soggetto di diritto internazionale.

Parliamo prima di tutti gli strumenti predisposti dal Diritto Internazionale per combattere il fenomeno corruttivo.

Siamo venuti a conoscenza, e abbiamo esaminato, tre importanti convenzioni per la lotta contro la corruzione: *la Convenzione OCSE sulla lotta alla corruzione di pubblici ufficiali stranieri*, *la Convenzione ONU contro la corruzione* e *la Convenzione del Consiglio d'Europa sull'unificazione delle norme di diritto penale nel settore della corruzione*.

Queste tre, non possono vincolare, direttamente, l'operato della FIFA in quanto la stessa, non essendo soggetto di diritto internazionale, non può sottoscriverle: l'influenza sarà solo indiretta, nel senso che dipenderà dalla sottoscrizione eventualmente effettuata da parte dello Stato in cui la federazione sportiva internazionale ha sede (nel caso specifico, la Svizzera).

Questo perché, assumendo la FIFA veste di associazione di diritto privato, si troverà ad agire entro i limiti segnati dalla normativa svizzera, e, quindi, ove lo stato Elvetico abbia sottoscritto taluno dei citati trattati, tali limiti saranno formati anche dalle disposizioni di queste convenzioni, vincolanti per lo Stato parte.

Ove, invece, la Comunità internazionale avesse constatato l'esistenza della personalità giuridica in capo a tale Federazione, l'eventuale responsabilità della FIFA sarebbe sorta come derivante da uno strumento direttamente vincolante, e quindi, a lei direttamente imputabile sarebbe stata l'azione od omissione, cosicché si sarebbe potuto anche responsabilizzarla a *livello internazionale*, nei confronti degli altri Stati sottoscrittori dello stesso trattato: si sarebbero così evitati problemi applicativi legati *in primis* al diritto invocabile nel caso concreto, e, in secondo luogo a problemi giurisdizionali, sorti in seguito le pretese degli Stati Uniti di estradizione dalla Svizzera dei funzionari FIFA presenti il giorno del *blitz* dell'INTERPOL a Zurigo.

Abbiamo notato inoltre come, a primo acchitto, una soluzione sarebbe potuta essere quella di inquadrare il *genus* delle federazioni sportive internazionali nella macrocategoria delle Organizzazioni Internazionali.

Avendo già esaminato le differenze tra le due tipologie di enti e gli elementi in comune in base ai quali si sarebbe potuto inquadrarle in detta categoria, possiamo affermare che la problematica (e la più

grande differenza) sta nel *riconoscimento in capo alle organizzazioni della personalità*.

Anche qui, immaginando il riconoscimento di detta personalità in capo alle Federazioni, le differenze tra le due tipologie si ridurrebbero al midollo, condividendo le due anche lo scopo della loro fondazione: ambe due, a differenza delle Società lucrative, non hanno scopi di lucro diretto e, al di là del *nomen* attribuito, nel panorama internazionale, troviamo le più eterogenee forme di aggregazione dotate di personalità.

In questo caso, possiamo affermare che non sarebbe nemmeno necessario il riconoscimento delle federazioni sportive come organizzazioni internazionali, essendo anche in questo caso elemento ostativo non il fatto che non rientrino in detto *genus*, ma, ancora una volta, il fatto che non le sia imputata la personalità giuridica, rendendola a priori impossibilitata dal porre in essere azioni che non spettano ad enti in quanto organizzazioni Internazionali, ma in quanto dotati di personalità giuridica internazionale.

Inoltre, sappiamo che, data la personalità di diritto svizzero e l'applicabilità dello stesso alla FIFA, non rientrerebbero nella definizione di "Pubblico Ufficiale" così come descritta dalla norma elvetica i funzionari e i dirigenti della FIFA.

Anche in tale evenienza, la prospettiva cambierebbe nel momento in cui si potesse inquadrare la FIFA come soggetto internazionale: infatti, le fattispecie del diritto internazionale si "adatterebbero" camaleonticamente nel senso di riconoscere la qualifica di pubblico ufficiale, necessaria per un soggetto affinché si configuri la fattispecie corruttiva, ai funzionari che rappresenterebbero, nel caso in cui fosse dotata di soggettività, la FIFA, a livello transnazionale.

Col sorgere della personalità, anche i problemi legati alla “*contesa giurisdizionale*” USA-Svizzera, non avrebbero ragione di sussistere: tale problematica contesa, infatti, è il frutto di questa incertezza sull’inquadramento giuridico della FIFA: essendo i funzionari, gli unici a poter essere perseguitati dato lo *status quo* dell’ente, si cercano connessioni con un singolo ordinamento che avrebbe più punti di contatto rispetto ad uno stato terzo con la controversia: la giurisdizione USA, non avrebbe ragione di sussistere ove imputata diretta delle azioni od omissioni fosse direttamente la FIFA, in quanto questo significherebbe implicito riconoscimento della personalità, con conseguente possibilità di adire i Tribunali e le Corti Internazionali competenti: ancora una volta, “*sliding doors*” della vicenda tutta è il riconoscimento della personalità.

Personalità che, come la prassi dimostra, viene riconosciuta in capo a soggetti molto eterogenei tra loro: esempio può essere la personalità giuridica della Santa Sede.

Dopo il nostro *iter*, nel quale abbiamo esaminato la normativa anti-corruzione predisposta dal diritto internazionale, la disciplina delle federazioni sportive internazionali e l’ordinamento sportivo, per poi esaminare, con cognizione di causa, le problematiche riguardanti la “vicenda Blatter”, possiamo concludere il nostro discorso.

Abbiamo compreso, come più volte ripetuto, che per sviare a problemi verificatisi così inaspettatamente in seguito al sorgere di questo caso, basterebbe effettuare un riconoscimento di personalità giuridica internazionale, affinché la FIFA rientri nell’alveo dei soggetti di diritto internazionale: categoria la quale si fa sempre più eterogenea, essendo dapprima vincolata a definizioni e requisiti formali, per poi, col tempo, mutare tali requisiti, corrispondenti ora all’opportunità e convenienza di un determinato cambiamento.

Facendo riferimento a questi ultimi due, abbiamo dimostrato come nei fatti, i requisiti formali e il *nomen*, abbiano perso importanza per lasciar spazio, in parte, a una sorta di “buon senso” in base al quale adattare il diritto positivo posto in essere dai legislatori internazionali alla prassi e allo sviluppo della società: basti pensare al processo di creazione di una norma consuetudinaria.³⁶⁴

In tal senso, pensando alla necessità di un cambiamento, dopo i campanelli d’allarme suonati in seguito al caso *Blatter* e ai *Panama Papers*, si auspica che la Comunità internazionale, onde evitare di farsi trovare impreparata una terza volta, predisponga una normativa *ad hoc* con la quale si disciplini questo che la prassi ha dimostrato essere problema concreto e non poco rilevante.

Infatti, come già postulato, il diritto Internazionale nel suo potere di agire trova limite solo nel diritto internazionale stesso, il quale, svincolandosi *in toto* da requisiti di forma ha la possibilità di modificare tale limite, andando a modificare sé stesso in base agli sviluppi della Comunità.

Volendo tracciare un ultimo esempio, si pensi ai Tribunali o alle Camere internazionali e Miste, sorte in seguito ad avvenimenti concreti, nonostante il diritto internazionale, *ex ante*, non contemplasse assolutamente tali forme giurisdizionali: come esempio, si faccia riferimento al *Tribunale Penale internazionale per i crimini commessi nella Ex Jugoslavia (ICTY)*, sorto in seguito ad una risoluzione del consiglio di sicurezza.³⁶⁵

In tal caso, vennero per la prima volta utilizzate le norme del capitolo VII dello statuto ONU per dare origine a una figura giurisdizionale nuova, *sui generis*, ma, sicuramente, e principalmente, *necessaria*, in quanto vi era il bisogno di perseguire gli individui responsabili delle violazioni gravi e generalizzate del diritto umanitario internazionale, compiute nei confronti della

³⁶⁴ Affinchè si cristallizzi in quanto norma, un determinato comportamento deve essere ripetuto nel tempo (*diuturnitas*) e considerato, dalla Comunità, come necessario (*Opinio juris ac necessitatis*)

³⁶⁵ Ris. 827, 25 maggio 1993

popolazione civile della ex Jugoslavia, in particolare della Repubblica di Bosnia ed Erzegovina, dal 1° gennaio 1991.³⁶⁶

Si prevedeva forse prima dell'istituzione di tali tribunali la possibilità di fondarli? Era riconosciuta in capo a qualche soggetto la facoltà di istituirli? No.

La prassi, però, ha fatto sì che fosse necessaria la loro presenza per gestire una situazione cui il diritto internazionale si è trovato, inaspettatamente, a dover fronteggiare: si tratta di una necessità dettata dall'esigenza concreta, conseguenza, nel caso della ICTY, della globalizzazione e dalle conseguenze della guerra Jugoslava che negli anni '90 sconvolse l'est Europeo.

Avendo dimostrato la *necessarietà* del cambiamento nel diritto internazionale, avente ad oggetto il riconoscimento della personalità giuridica in capo alla FIFA, l'auspicio è che la palese evidenza dell'inadeguatezza della normativa e della forma giuridica che il diritto internazionale, ad oggi, ha ritenuto attribuire alle Federazioni Sportive Internazionali, smuova la Comunità perché si comprenda il reale peso a livello economico e sociale del Calcio. Esso, è il settore in cui si conta il maggior numero di Investimenti Esteri, la definizione dei quali si perviene dal caso ICSID *Salini Costruttori v. Kingdom of Morocco*³⁶⁷: per investimento si intende in generale l'apporto di capitali, il carattere durevole del contratto, la presenza di un certo rischio per l'imprenditore e, alla luce del Preambolo della Convenzione di Washington, come condizione aggiuntiva, il contributo allo sviluppo economico dello Stato Ospite.

Ricordiamo che, allo stato dei fatti, la FIFA, organo di governo del calcio mondiale, assume appunto la forma di associazione di diritto privato svizzero, sprovvista di personalità giuridica internazionale.

³⁶⁶ DEL VECCHIO; *Op.cit.*;p. 233

³⁶⁷ Decisione 23 luglio 2001, in ILM,2003,P. 622

I Club nazionali che la stessa dovrebbe governare, assumono invece la forma di *Società per azioni*, molte delle quali Multinazionali (si pensi ai casi Italiani dell'*Internazionale f.c. di Milano* e dell'*A.C. Milan*, due *s.p.a.* che hanno trattato cessione di quote societarie con imprenditori asiatici). Insomma, anche ove si propendesse per la trasformazione della forma da Associazione riconosciuta a Società per azioni, forse sarebbe un passo concreto e coerente verso la risoluzione del problema.

O, volendo risolvere alla radice il problema, più semplicemente e realisticamente, sedersi intorno ad un tavolo e votare a favore di una delibera internazionale che sancisca il riconoscimento da parte della Comunità della personalità giuridica internazionale alla FIFA, come successo in passato con altri enti.

Insomma, bisogna rendersi conto che, il Calcio, per ogni singolo continente, non è solo uno sport. Non è lo sci. E' uno dei settori più sviluppati e floridi al mondo, che ha anche la capacità di unire e dividere tutti, intere popolazioni e città. Il Calcio è storia. Il calcio è lavoro. Il calcio è passione. Il calcio è filosofia. Il calcio è lo sport più bello del mondo.

Per tutte queste ragioni, si badi bene a trattarlo come un giocattolo per bambini. Le insidie, nemmeno troppo nascoste, presenti in questo mondo, necessitano di una prevenzione normativa concreta, forte.

Lo *step* necessario e imprescindibile, è uno solo: che diventi *Soggetto di Diritto Internazionale*.

Bibliografia

- AGO; *I Pareri consultivi “vincolanti” della Corte Internazionale di giustizia, problemi di ieri e di oggi*, in *Rivista di Diritto Internazionale*, 1990;
- ALLEMAND, *The Impact of the EU Enlargement on Economic and Monetary Union: What Lessons can Be learn from the Differentiated Integration Mechanisms in an Enlarged Europe?*, in *European Law Journal*, 2005;
- ALSTON, *The myopia of the handmaidens: International lawyers and globalization*, in *European Journal of International Law*, 1997;
- ALVISI; *Autonomia privata e autodisciplina sportiva, Il CONI e la regolamentazione dello sport*, Milano; 2004
- AMADEO, *Norme comunitarie, posizioni giuridiche soggettive e giudizi interni*, Giuffrè Editore, Milano, 2002
- ANZILLOTTI, *Gli Organi comuni nella società di stati*, in *RDI*, 1914,
- ARANGIO RUIZ, MARGHERITA TAU ARANGIO RUIZ, *Soggettività nel diritto internazionale*, *Digesto Discipline Pubblicistiche*, vol. XVI, 1999,
- ASCENSIO, DECAUX, PELLET, *Droit International pénal*, Editions A. Pedone, Paris, 2000
- BOGDAN, *Concise Introduction to EU Private International Law*, Second edition, Europa Law Publishing, Groningen, 2012
- BONELLI; MANTOVANI M; *Corruzione Nazionale e internazionale*; Giuffrè Editore; Roma, 2014;

- BONJOUR; *Storia della Neutralità della Svizzera*, Casagrande, 2000

- BOURTOS, MARKUS FUNK, "*Carbon Copy*" *Prosecutions: A growing anticorruption phenomenon in a Shrinking World*, in the University of Chicago legal Forum,2012

- CAMPOBASSO, *Diritto Commerciale,2, Diritto delle Società,9° edizione*, UTET Giuridica, Milano, 2013

- CAPRIOLI, *L'autonomia normativa delle federazioni sportive nazionali nel diritto privato*; Casa editrice Dottor Eugenio Jovene, Napoli,1997

- CARBONE, LUZZATO, SANTA MARIA, *Istituzioni di diritto internazionale,3° ed.*,Torino,2003;

- CARBONE, LUZZATTO, *Il Contratto internazionale*, UTET, Torino, 1994;

- CHARNEY, *Is International Law Threatened by Multiple International Tribunals?*, in Rec. Des cours, 1998,IV;

- CLARICH, *La sentenza Bosman: verso il tramonto degli ordinamenti giuridici sportivi?*, in Riv. Dir. Sport, 1996;

- COCCIA; *L'indennità di Trasferimento e la libera circolazione dei calciatori professionisti nell'unione Europea*; in Riv. Dir. Sport, 1994;

- CREMADES,D.CAIRNS, *Transnational public Policy in International arbitration decision-Making, 2003 in Corruption in Arbitration— Law and Reality*, Michael Hwang S.C. and Kevin Lim

- DAILLIER, *Droit International Public*, Paris, 2002

- DE BIASIO, FOGLIA, *Introduzione ai codici di diritto privato svizzero*, G. Giappichelli editore, Torino, 2007

- DEL VECCHIO; *Diritto delle Organizzazioni Internazionali*; Edizioni Scientifiche Italiane spa; Napoli; 2012;

- DEL VECCHIO; *I tribunali Internazionali tra globalizzazione e localismi*; Cacucci Editore; Bari;2015;

- DEL VECCHIO, PAOLA SEVERINO, *Il contrasto alla corruzione nel diritto interno e nel diritto internazionale*; CEDAM; 2014;

- DIEZ-HOCHLEITNER, MARTINEZ SANCHEZ, *Annotazioni sul caso Bosman*, in *Diritto Europeo dello Sport*, BRUNO NASCIMBENE, STEFANO BASTIANON; Giappichelli Editore, Torino, 2011;

- DRAETTA, *La lotta alla corruzione nel commercio internazionale, in impresa e Stato* (Rivista della Camera di Commercio di Milano), numero 47, ottobre-dicembre 1998;

- FIORELLA; *Questioni fondamentali della parte speciale del diritto penale*; G. Giappichelli editore;2013;Torino

- GIANDOMENICO, *Le federazioni sportive nazionali tra Sport e Mercato*, Quaderni degli Annali dell'Università degli studi del Molise, Napoli,2006;

- M GIANNINI, *Prime osservazioni sugli ordinamenti giuridici sportivi*, in *Rivista di Diritto Sporivo*,1969;

- GREPPI -VELLANO; *Diritto Internazionale dello sport*; G.Giappichelli editore, Torino, 2010;

- HAAS, *die anerkennung und Vollstreckung ausländischer und internationaler Schiedsspruche*, Berlin, 1991;

- IACCARINO; *Della c.d. competenza sulla competenza dei tribunali internazionali*, Napoli, 1962;

- INGRAVALLO, *L'ammissione della Svizzera all'ONU e la questione della neutralità permanente*, CI, 2003;

- JOHNSTON, *Cross-Border Corruption:points of vulnerability and challenges for reform,in United Nations development programme,OECD development centre,Corruption and integrity improvement initiatives in developing countries*;New York,1998;

- KUNER, *The public policy exception to the enforcement of foreign arbitral awards in the United States and West Germany Under the new york convention*, in *J.Int. Arb.*, 1990, n. 4;

- LAMM, PHAM, *R. Arbitration,2006; Moloo,Fraud and Corruption*;

- LIVER, «*Das Schweizerische Zivilgesetzbuch- Entstehung und Bewährung, Erster Teil: Entstehung*», in *RDS*, n.s., 81, 1962

- LUZZATTO, *Arbitrato Commerciale Internazionale*, in *Dig. Priv. Comm.*, I, Torino, 1987;

- MARINE, CROW, *A Manual for Federal Prosecutors*, fifth revised edition, U.S. Department of Justice, 2009, Washington, D.C. 20005,

- MARRIOT, *Corruption in Arbitration and Mediation Compared,in "Arbitration: The International Journal of Arbitration, Mediation and Dispute Management"*;

- MESHEL, *The Use and Misuse of the Corruption defence in international investment Arbitration*, in *Journal of International Arbitration*, 2013;
- MORELLI, *Nozioni di diritto internazionale*; 7° ed., CEDAM, Padova, 1967
- PAOLUCCI, *Cooperazione giudiziaria e di polizia in materia penale*; UTET; Torino; 2011
- PETRASSI, *Introduzione alle scienze giuridiche*, rist., Padova, 1967;
- PICONE-SACERDOTI, *Diritto Internazionale dell'economia*, Milano, 1982
- POCAR, *I principi generali del diritto e il diritto applicabile da parte delle Corti Penali Internazionali*, in CATALANO, LOBRANO, SCHIPANI, "Da Roma a Roma". Dallo *jus gentium* al Tribunale Penale Internazionale, Roma, 2002
- PUNZI, *Le Clausole Arbitrali nell'ordinamento sportivo*, in *Rass. Arb*, 1986;
- REISMAN, *Nullity and revision*, New Haven-London, 1971
- REISMAN; *The Supervisory Jurisdiction of the International Court of justice: International arbitration and international adjudication*, in *Rec. Des cours*, 1996, vol 258,
- GABOR RONA, *The ICRC privilege not to testify: Confidentiality in action*, <http://www.icrc.org>, 28-2-2004

- RONZITTI; *Introduzione al Diritto Internazionale*; G.Giappichelli Editore;Torino;2013;

- SAPIENZA, *Sullo status internazionale del Comitato Internazionale Olimpico*, in RDS,1997 ;

- SATZGER; *International and European Criminal Law*; C.H Beck- Hart-Nomos; 2012

- SCISO; *Appunti di Diritto Internazionale dell'Economia*; G.Giappichelli Editore;Torino;2012;

 - SERENI, *Diritto Internazionale, IV, conflitti internazionali*, Milano, 1965

- SERENI, *le Organizzazioni Internazionali*, Milano,1959;

- SILANCE, *Les Sports e le Droit*, Paris, De Boek Université, Bruxelles , 1998;

- SOMLO, *Jurisdische grundlehre*, Leipzig, 1927

- SUMMERFIELD, *The Corruption Defense in Investment Disputes: a Discussion of the imbalance between International Discourse and Arbitral Decisions, in Transnational Dispute Management, 2009*;

- SUR, *The State between fragmentation and globalization*, in EJIL, 1997,

- TORRENTE, SCHLESINGER, *Manuale di diritto privato*, Giuffrè Editore, Torino, 2011

- TRIGGIANI, VILLANI; *Studi sull'Integrazione Europea*; Rivista quadrimestrale;numero 1 , 2014, anno IX; Cacucci Editore, Bari,2014;

- TREVES, *Diritto Internazionale, Problemi fondamentali*, Milano, 2005;

- VERDE, *La pubblicità degli enti senza scopo di lucro*, Napoli, 2006;

- VIGORITI, *Fifa, arbitrato, metodi di risoluzione delle controversie*, in Riv. Arb., 2002;

- VERDROSS, *Volkerrecht, (V ed.)*, Vienna, 1964;

- WILL, *Les Structures du sport international*, in P. Cendon(a cura di), Scritti in onore di Rodolfo Sacco, Milano, 1994;

- WILLIAMS, *Organizing Transnational Crime: Networks, Markets and Hierarchy*, in P. Williams-D. Vlassis, a cura di, *Combating Transnational Crime: Concepts, Activities and Responses*, Londra, 2001;

- WYLER, *La convention d'arbitrage en droit du sport*, in Rivista di diritto svizzero, 1997;

- ZACHARY TORRES-FOWLER, *Undermining ICSID: How the global Antibribery regime impairs investor-State arbitration*, in Virginia Journal of International Law, 2012;

Sitografia

- A.N.A.C., *Noi contro la Corruzione*, Convenzione di Merida e legge di ratifica, <http://anticorruzione.eu/normativa/normativa-estera/onu/convenzione-di-merida>;
- SIMONE MARANI, AltalexPedia, voce agg. al 15/05/2013, La Corruzione, <http://www.altalex.com/documents/altalexpedia/2013/06/03/corruzione>;
- OLYMPIC.ORG, *Il Comitato Olimpico internazionale*, <http://www.olympic.org>;
- TRANSPARENCY INTERNATIONAL, *Transparency International*, <https://www.transparency.org>;
- INTERNAZIONALE, Calcio, *Lo scandalo sulla Corruzione della FIFA*, <http://www.internazionale.it/storia/blatter-fifa-corruzione-notizie>;
- FBI, *Federal Boureau of Investigation (FBI)*, <https://www.fbi.gov>,
- GAZZETTA.IT, Blatter e Platini, squalifica ridotta da 8 a 6 anni. Rabbia Le Roi: "Che vergogna", <http://www.gazzetta.it/Calcio/24-02-2016/blatter-platini-fifa-squalifica-ridotta-8-6-anni-commissione-d-appello-140780787410.shtml>;
- GIUSEPPE CARLINO, "L'URLO" ,*La Fifa, gli USA e la giurisdizione "di ultima istanza"*, http://lurlogiornale.altervista.org/la-fifa-gli-usa-la-giurisdizione-di-ultima-istanza/?doing_wp_cron=1456234645.7967910766601562500000;
- SEGRETERIA DI STATO DELL'ECONOMIA(SECO), *Come si colloca la Svizzera nella lotta alla corruzione?*, <https://www.seco.admin.ch/seco/it/home/seco/nsb-news.msg-id-10409.html>;

- GAZZETTA.IT, Scandalo FIFA, Putin: “un complotto americano contro Blatter,
<http://www.gazzetta.it/Calcio/28-05-2015/scandalo-fifa-putin-usa-violano-giurisdizione-altri-paesi-sovrani-blatter-1101012707240.shtml>

- SIMON BRADLEY, SWISS INFO, Interrogativi sull'applicazione della Lex Fifa,
http://www.swissinfo.ch/ita/lotta-alla-corruzione_pollice-alzato-per-la--lex-fifa-/41656248,

-THE GUARDIAN, What are the Panama Papers? A guide to history's data leak,
<http://www.theguardian.com/news/series/panama-papers>

- LA STAMPA, Panama Papers, anche Infantino nella bufera. Non c'è pace per la Fifa,
<http://www.lastampa.it/2016/04/05/economia/panama-papers-anche-infantino-nella-bufera-non-c-pace-per-la-fifa-Ui3UrF3Hy3b5LI9kpDs6kJ/pagina.html>;

- TRIBUNAL ARBITRAL DU SPORT, Home, <http://www.tas-cas.org>;

-ENCICLOPEDIA“TRECCANI”;L'estradizione;
<http://www.treccani.it/enciclopedia/estradizione/>;

- PRI, What do FIFA and Mafia have in Common? consultabile sul sito:
<http://www.pri.org/stories/2015-05-29/what-do-fifa-and-mafia-have-common-rico>;

- IL FATTO QUOTIDIANO; Fisco: La fine del Segreto Bancario in Svizzera;
<http://www.ilfattoquotidiano.it/2015/05/27/fisco-dal-2018-fine-del-segreto-bancario-in-svizzera-firmato-accordo-con-ue/1722930>

- INTERPOL, Official website; <http://www.interpol.int>

-SIMONE-DizionariOnline

:<http://www.simone.it/newdiz/?id=883&action=view&dizionario=2>

- IL GIORNALE.it, *Tangenti Mondiali*, Franco Grilli,
<http://www.ilgiornale.it/news/cronache/tangenti-mondiali-1136472.html>

- IL SOLE 24ORE, *Sepp Blatter Resiste al vertice della FIFA*,
<http://www.ilsole24ore.com/art/notizie/2011-06-02/sepp-blatter-resiste-vertice-063804.shtml>

- ANSA.IT, *Calcio, Caos FIFA: 7 in manette per corruzione. FBI: indagini solo all'inizio*
http://www.ansa.it/sito/notizie/sport/2015/05/27/fifa-arrestati-in-svizzera-diversi-dirigenti_812960df-353b-4f24-968d-abdd10e565af.html

- FBI, *Federal Boureau of Investigation (FBI)*, <https://www.fbi.gov>

- IN TERRIS(Online international newspaper), *Scandalo FIFA, Blazer: tangenti per Francia '98*,
<http://www.interris.it/2015/06/04/61405/sport-2/scandalo-fifa-blazer-tangenti-per-francia-98.html>