

The logo consists of three overlapping circles: a yellow one on the left containing the letter 'C', a green one in the middle containing 'J', and a dark green one on the right containing 'N'.

CJN

Diritto Penale Contemporaneo

RIVISTA TRIMESTRALE

REVISTA TRIMESTRAL DE DERECHO PENAL
A QUARTERLY REVIEW FOR CRIMINAL JUSTICE

A black and white close-up portrait of an elderly woman with short, curly hair. She is looking directly at the camera with a thoughtful expression, resting her chin on her clasped hands.

2/2022

EDITOR-IN-CHIEF

Gian Luigi Gatta

EDITORIAL BOARD

Italy: Antonio Gullo, Guglielmo Leo, Luca Luparia, Francesco Mucciarelli, Francesco Viganò

Spain: Jaime Alonso-Cuevillas, Sergi Cardenal Montraveta, David Carpio Briz,

Joan Queralt Jiménez

Chile: Jaime Couso Salas, Mauricio Duce Julio, Héctor Hernández Basualto,

Fernando Londoño Martínez

MANAGING EDITORS

Carlo Bray, Silvia Bernardi

EDITORIAL STAFF

Enrico Andolfatto, Enrico Basile, Emanuele Birritteri, Javier Escobar Veas,

Stefano Finocchiaro, Alessandra Galluccio, Elisabetta Pietrocarlo, Rossella Sabia,

Tommaso Trinchera, Maria Chiara Ubiali, Stefano Zirulia

EDITORIAL ADVISORY BOARD

Rafael Alcacer Guirao, Alberto Alessandri, Silvia Allegrezza, Chiara Amalfitano, Giuseppe Amarelli, Ennio Amodio, Coral Arangüena Fanego, Lorena Bachmaier Winter, Roberto Bartoli, Fabio Basile, Hervé Belluta, Alessandro Bernardi, Carolina Bolea Bardon, Manfredi Bontempelli, David Brunelli, Silvia Buzzelli, Alberto Cadoppi, Pedro Caeiro, Michele Caianiello, Lucio Camaldo, Stefano Canestrari, Francesco Caprioli, Claudia Marcela Cárdenas Aravena, Raúl Carnevali, Marta Cartabia, Elena Maria Catalano, Mauro Catenacci, Antonio Cavaliere, Massimo Ceresa Gastaldo, Mario Chiavario, Federico Consulich, Mirentxu Corcoy Bidasolo, Roberto Cornelli, Cristiano Cupelli, Norberto Javier De La Mata Barranco, Angela Della Bella, Cristina de Maglie, Gian Paolo Demuro, Miguel Díaz y García Conlledo, Francesco D'Alessandro, Ombretta Di Giovine, Emilio Dolcini, Jacobo Dopico Gomez Áller, Patricia Faraldo Cabana, Silvia Fernández Bautista, Javier Gustavo Fernández Terruelo, Marcelo Ferrante, Giovanni Fiandaca, Gabriele Fornasari, Novella Galantini, Percy García Caverro, Loredana Garlati, Mitja Gialuz, Glauco Giostra, Víctor Gómez Martín, José Luis Guzmán Dalbora, Ciro Grandi, Giovanni Grasso, Giulio Illuminati, Roberto E. Kostoris, Máximo Langer, Juan Antonio Lascuráin Sánchez, Maria Carmen López Peregrín, Sergio Lorusso, Ezequiel Malarino, Francisco Maldonado Fuentes, Stefano Manacorda, Juan Pablo Mañalich Raffo, Vittorio Manes, Grazia Mannozi, Teresa Manso Porto, Luca Marafioti, Joseph Margulies, Enrico Marzaduri, Luca Masera, Jean Pierre Matus Acuña, Anna Maria Maugeri, Oliviero Mazza, Iván Meini, Alessandro Melchionda, Chantal Meloni, Melissa Miedico, Vincenzo Militello, Fernando Miró Linares, Vincenzo Mongillo, Renzo Orlandi, Magdalena Ossandón W., Francesco Palazzo, Carlenrico Paliero, Michele Papa, Raphaële Parizot, Claudia Pecorella, Marco Pelissero, Lorenzo Picotti, Carlo Piergallini, Paolo Pisa, Oreste Pollicino, Domenico Pulitanò, Serena Quattrococo, Tommaso Rafaraci, Paolo Renon, Lucia Riscato, Mario Romano, Maria Ángeles Rueda Martín, Carlo Ruga Riva, Stefano Ruggeri, Francesca Ruggieri, Dulce Maria Santana Vega, Marco Scoletta, Sergio Seminara, Paola Severino, Nicola Selvaggi, Rosaria Sicurella, Jesús Maria Silva Sánchez, Carlo Sotis, Giulio Ubertis, Inma Valeije Álvarez, Antonio Vallini, Gianluca Varraso, Vito Velluzzi, Paolo Veneziani, John Vervaele, Costantino Visconti, Javier Wilenmann von Bernath, Francesco Zacchè

Editore Associazione "Progetto giustizia penale", c/o Università degli Studi di Milano,
Dipartimento di Scienze Giuridiche "C. Beccaria" - Via Festa del Perdono, 7 - 20122 MILANO - c.f. 97792250157
ANNO 2022 - CODICE ISSN 2240-7618 - Registrazione presso il Tribunale di Milano, al n. 554 del 18 novembre 2011.
Impaginazione a cura di Chiara Pavese

Diritto penale contemporaneo – Rivista trimestrale è un periodico on line ad accesso libero e non ha fine di profitto. Tutte le collaborazioni organizzative ed editoriali sono a titolo gratuito e agli autori non sono imposti costi di elaborazione e pubblicazione. La rivista, registrata presso il Tribunale di Milano, al n. 554 del 18 novembre 2011, è edita attualmente dall'associazione "Progetto giustizia penale", con sede a Milano, ed è pubblicata con la collaborazione scientifica e il supporto dell'Università Commerciale Luigi Bocconi di Milano, dell'Università degli Studi di Milano, dell'Università di Roma Tre, dell'Università LUISS Guido Carli, dell'Universitat de Barcelona e dell'Università Diego Portales di Santiago del Cile.

La rivista pubblica contributi inediti relativi a temi di interesse per le scienze penalistiche a livello internazionale, in lingua italiana, spagnolo, inglese, francese, tedesca e portoghese. Ogni contributo è corredato da un breve abstract in italiano, spagnolo e inglese.

La rivista è classificata dall'ANVUR come rivista scientifica per l'area 12 (scienze giuridiche), di classe A per i settori scientifici G1 (diritto penale) e G2 (diritto processuale penale). È indicizzata in DoGI e DOAJ.

Il lettore può leggere, condividere, riprodurre, distribuire, stampare, comunicare al pubblico, esporre in pubblico, cercare e segnalare tramite collegamento ipertestuale ogni lavoro pubblicato su "Diritto penale contemporaneo – Rivista trimestrale", con qualsiasi mezzo e formato, per qualsiasi scopo lecito e non commerciale, nei limiti consentiti dalla licenza Creative Commons - Attribuzione - Non commerciale 3.0 Italia (CC BY-NC 3.0 IT), in particolare conservando l'indicazione della fonte, del logo e del formato grafico originale, nonché dell'autore del contributo.

La rivista può essere citata in forma abbreviata con l'acronimo: *DPC-RT*, corredato dall'indicazione dell'anno di edizione e del fascicolo.

La rivista fa proprio il [Code of Conduct and Best Practice Guidelines for Journal Editors](#) elaborato dal COPE (Committee on Publication Ethics).

La rivista si conforma alle norme del Regolamento UE 2016/679 in materia di tutela dei dati personali e di uso dei cookies ([clicca qui](#) per dettagli).

Ogni contributo proposto per la pubblicazione è preliminarmente esaminato dalla direzione, che verifica l'attinenza con i temi trattati dalla rivista e il rispetto dei requisiti minimi della pubblicazione.

In caso di esito positivo di questa prima valutazione, la direzione invia il contributo in forma anonima a due revisori, individuati secondo criteri di rotazione tra i membri dell'Editorial Advisory Board in relazione alla rispettiva competenza per materia e alle conoscenze linguistiche. I revisori ricevono una scheda di valutazione, da consegnare compilata alla direzione entro il termine da essa indicato. Nel caso di tardiva o mancata consegna della scheda, la direzione si riserva la facoltà di scegliere un nuovo revisore.

La direzione comunica all'autore l'esito della valutazione, garantendo l'anonimato dei revisori. Se entrambe le valutazioni sono positive, il contributo è pubblicato. Se una o entrambe le valutazioni raccomandano modifiche, il contributo è pubblicato previa revisione dell'autore, in base ai commenti ricevuti, e verifica del loro accoglimento da parte della direzione. Il contributo non è pubblicato se uno o entrambi i revisori esprimono parere negativo alla pubblicazione.

La direzione si riserva la facoltà di pubblicare, in casi eccezionali, contributi non previamente sottoposti alla procedura di peer review. Di ciò è data notizia nella prima pagina del contributo, con indicazione delle ragioni relative.

I contributi da sottoporre alla Rivista possono essere inviati al seguente indirizzo mail: editor.criminaljusticenetwork@gmail.com. I contributi che saranno ritenuti dalla direzione di potenziale interesse per la rivista saranno sottoposti alla procedura di peer review sopra descritta. I contributi proposti alla rivista per la pubblicazione dovranno rispettare i criteri redazionali [scaricabili qui](#).

Diritto penale contemporaneo – Rivista trimestrale es una publicación periódica *on line*, de libre acceso y sin ánimo de lucro. Todas las colaboraciones de carácter organizativo y editorial se realizan gratuitamente y no se imponen a los autores costes de maquetación y publicación. La Revista, registrada en el Tribunal de Milan, en el n. 554 del 18 de noviembre de 2011, se edita actualmente por la asociación “Progetto giustizia penale”, con sede en Milán, y se publica con la colaboración científica y el soporte de la *Università Commerciale Luigi Bocconi* di Milano, la *Università degli Studi di Milano*, la *Università di Roma Tre*, la *Università LUISS Guido Carli*, la *Universitat de Barcelona* y la *Universidad Diego Portales de Santiago de Chile*.

La Revista publica contribuciones inéditas, sobre temas de interés para la ciencia penal a nivel internacional, escritas en lengua italiana, española, inglesa, francesa, alemana o portuguesa. Todas las contribuciones van acompañadas de un breve abstract en italiano, español e inglés.

El lector puede leer, compartir, reproducir, distribuir, imprimir, comunicar a terceros, exponer en público, buscar y señalar mediante enlaces de hipervínculo todos los trabajos publicados en “Diritto penale contemporaneo – Rivista trimestrale”, con cualquier medio y formato, para cualquier fin lícito y no comercial, dentro de los límites que permite la licencia *Creative Commons - Attribuzione - Non commerciale 3.0 Italia* (CC BY-NC 3.0 IT) y, en particular, debiendo mantenerse la indicación de la fuente, el logo, el formato gráfico original, así como el autor de la contribución.

La Revista se puede citar de forma abreviada con el acrónimo *DPC-RT*, indicando el año de edición y el fascículo.

La Revista asume el [Code of Conduct and Best Practice Guidelines for Journal Editors](#) elaborado por el COPE (*Comitte on Publication Ethics*).

La Revista cumple lo dispuesto en el Reglamento UE 2016/679 en materia de protección de datos personales ([clica aquí](#) para los detalles sobre protección de la privacy y uso de cookies).

Todas las contribuciones cuya publicación se propone serán examinadas previamente por la Dirección, que verificará la correspondencia con los temas tratados en la Revista y el respeto de los requisitos mínimos para su publicación.

En el caso de que se supere con éxito aquella primera valoración, la Dirección enviará la contribución de forma anónima a dos evaluadores, escogidos entre los miembros del *Editorial Advisory Board*, siguiendo criterios de rotación, de competencia por razón de la materia y atendiendo también al idioma del texto. Los evaluadores recibirán un formulario, que deberán devolver a la Dirección en el plazo indicado. En el caso de que la devolución del formulario se retrasara o no llegara a producirse, la Dirección se reserva la facultad de escoger un nuevo evaluador.

La Dirección comunicará el resultado de la evaluación al autor, garantizando el anonimato de los evaluadores. Si ambas evaluaciones son positivas, la contribución se publicará. Si alguna de las evaluaciones recomienda modificaciones, la contribución se publicará después de que su autor la haya revisado sobre la base de los comentarios recibidos y de que la Dirección haya verificado que tales comentarios han sido atendidos. La contribución no se publicará cuando uno o ambos evaluadores se pronuncien negativamente sobre su publicación.

La Dirección se reserva la facultad de publicar, en casos excepcionales, contribuciones que no hayan sido previamente sometidas a *peer review*. Se informará de ello en la primera página de la contribución, indicando las razones.

Si deseas proponer una publicación en nuestra revista, envía un mail a la dirección editor.criminaljusticenetwork@gmail.com. Las contribuciones que la Dirección considere de potencial interés para la Revista se someterán al proceso de *peer review* descrito arriba. Las contribuciones que se propongan a la Revista para su publicación deberán respetar los criterios de redacción (se pueden [descargar aquí](#)).



Diritto penale contemporaneo – Rivista trimestrale is an on-line, open-access, non-profit legal journal. All of the organisational and publishing partnerships are provided free of charge with no author processing fees. The journal, registered with the Court of Milan (n° 554 - 18/11/2011), is currently produced by the association “Progetto giustizia penale”, based in Milan and is published with the support of Bocconi University of Milan, the University of Milan, Roma Tre University, the University LUISS Guido Carli, the University of Barcelona and Diego Portales University of Santiago, Chile.

The journal welcomes unpublished papers on topics of interest to the international community of criminal scholars and practitioners in the following languages; Italian, Spanish, English, French, German and Portuguese. Each paper is accompanied by a short abstract in Italian, Spanish and English.

Visitors to the site may share, reproduce, distribute, print, communicate to the public, search and cite using a hyperlink every article published in the journal, in any medium and format, for any legal non-commercial purposes, under the terms of the Creative Commons License - Attribution – Non-commercial 3.0 Italy (CC BY-NC 3.0 IT). The source, logo, original graphic format and authorship must be preserved.

For citation purposes the journal's abbreviated reference format may be used: *DPC-RT*, indicating year of publication and issue.

The journal strictly adheres to the [Code of Conduct and Best Practice Guidelines for Journal Editors](#) drawn up by COPE (Committee on Publication Ethics).

The journal complies with the General Data Protection Regulation (EU) 2016/679 (GDPR) ([click here](#) for details on protection of privacy and use of cookies).

All articles submitted for publication are first assessed by the Editorial Board to verify pertinence to topics addressed by the journal and to ensure that the publication's minimum standards and format requirements are met.

Should the paper in question be deemed suitable, the Editorial Board, maintaining the anonymity of the author, will send the submission to two reviewers selected in rotation from the Editorial Advisory Board, based on their areas of expertise and linguistic competence. The reviewers are provided with a feedback form to compile and submit back to the editorial board within an established timeframe. If the timeline is not heeded to or if no feedback is submitted, the editorial board reserves the right to choose a new reviewer.

The Editorial Board, whilst guaranteeing the anonymity of the reviewers, will inform the author of the decision on publication. If both evaluations are positive, the paper is published. If one or both of the evaluations recommends changes the paper will be published subsequent to revision by the author based on the comments received and verification by the editorial board. The paper will not be published should one or both of the reviewers provide negative feedback.

In exceptional cases the Editorial Board reserves the right to publish papers that have not undergone the peer review process. This will be noted on the first page of the paper and an explanation provided.

If you wish to submit a paper to our publication please email us at editor.criminaljusticenetwork@gmail.com. All papers considered of interest by the editorial board will be subject to peer review process detailed above. All papers submitted for publication must abide by the editorial guidelines ([download here](#)).

<p>MAESTRI DEL DIRITTO PENALE</p> <p><i>MAESTROS DEL DERECHO PENAL</i></p> <p><i>CRIMINAL LAW MASTERS</i></p>	<p>Un ricordo di Mireille Delmas-Marty e dei suoi progetti di ricerca</p> <p><i>Recordando a Mireille Delmas-Marty y sus proyectos de investigación</i></p> <p><i>Remembering Mireille Delmas-Marty and Her Research Projects</i></p> <p>Alessandro Bernardi</p>	<p>1</p>
<p>NOVITÀ NORMATIVE</p> <p><i>NOVEDADES NORMATIVAS</i></p> <p><i>NEW LEGISLATION</i></p>	<p>L'encadrement pénal des multinationales entre rêve et réalité. Relisant Mireille Delmas-Marty quarante ans plus tard</p> <p><i>L'inquadramento penale delle multinazionali tra sogno e realtà. Rileggendo Mireille Delmas-Marty a quarant'anni di distanza</i></p> <p><i>The Criminal Framework of Multinationals Between Dream and Reality. Re-reading Mireille Delmas-Marty Forty Years Later</i></p> <p>Stefano Manacorda</p>	<p>5</p>
<p>NOVITÀ NORMATIVE</p> <p><i>NOVEDADES NORMATIVAS</i></p> <p><i>NEW LEGISLATION</i></p>	<p>Il decreto legge n. 152/2021 e le modifiche in tema di documentazione antimafia e prevenzione collaborativa</p> <p><i>El Decreto Legislativo N° 152/2021 y las modificaciones en materia de documentación antimafia y prevención colaborativa</i></p> <p><i>Law-Decree No. 152/2021 and Amendments on Anti-Mafia Documentation and Collaborative Prevention</i></p> <p>Giovanni D'Angelo – Gianluca Varraso</p>	<p>12</p>
<p>L'INTELLIGENZA ARTIFICIALE TRA DIRITTO E PROCESSO PENALE</p> <p><i>LA INTELIGENCIA ARTIFICIAL ENTRE DERECHO Y PROCESAL PENAL</i></p> <p><i>ARTIFICIAL INTELLIGENCE BETWEEN CRIMINAL AND PROCEDURAL LAW</i></p>	<p>Diritto probatorio e giudizi criminali ai tempi dell'Intelligenza Artificiale</p> <p><i>El derecho probatorio y la justicia penal en tiempos de la Inteligencia Artificial</i></p> <p><i>Rules on Evidence and Criminal Justice at the Time of Artificial Intelligence</i></p> <p>Luca Lupària Donati – Giulia Fiorelli</p>	<p>34</p>
<p>L'INTELLIGENZA ARTIFICIALE TRA DIRITTO E PROCESSO PENALE</p> <p><i>LA INTELIGENCIA ARTIFICIAL ENTRE DERECHO Y PROCESAL PENAL</i></p> <p><i>ARTIFICIAL INTELLIGENCE BETWEEN CRIMINAL AND PROCEDURAL LAW</i></p>	<p>La responsabilità "penale" tra persona fisica e corporation alla luce della Proposta di Regolamento sull'Intelligenza Artificiale</p> <p><i>La responsabilidad penal entre las personas físicas y jurídicas a la luz de la Propuesta de Reglamento sobre Inteligencia Artificial</i></p> <p><i>"Criminal" Liability Between Human Beings and Corporations in Light of the Proposal of a Regulation on Artificial Intelligence</i></p> <p>Camilla Minelli</p>	<p>50</p>

<p>QUESTIONI IN TEMA DI RESPONSABILITÀ DEGLI ENTI</p> <p><i>CUESTIONES EN MATERIA DE RESPONSABILIDAD DE LAS PERSONAS JURÍDICAS</i></p> <p><i>ISSUES ON CORPORATE CRIMINAL LIABILITY</i></p>	<p>Una sentenza “modello” della Cassazione pone fine all’estenuante vicenda “Impregilo”</p> <p><i>Una sentencia modelo de la Corte Suprema pone fin al extenuante “caso Impregilo”</i> <i>A “Model” Judgment by the Cassation Ends the Grueling “Impregilo” Case</i></p> <p>Carlo Piergallini</p>	<p>76</p>
<p>QUESTIONI DI PARTE SPECIALE</p> <p><i>CUESTIONES DE PARTE ESPECIAL</i></p> <p><i>ISSUES ON THE SPECIAL PART</i></p>	<p>Verso un illecito corporativo personale. Osservazioni “umbratili” a margine d’una sentenza “adamantina” nel “magma 231”</p> <p><i>Hacia un injusto corporativo personal. Observaciones “umbrosas” al margen de una sentencia “diamantina” en el “magma 231”</i> <i>Towards Culpable Corporate Misconduct. “Shadowy” Observations in the Margins of an “Adamantine” Judgement in the “Magma 231”</i></p> <p>Davide Bianchi</p>	<p>87</p>
<p>QUESTIONI DI PARTE SPECIALE</p> <p><i>CUESTIONES DE PARTE ESPECIAL</i></p> <p><i>ISSUES ON THE SPECIAL PART</i></p>	<p>Sui confini tra i delitti di schiavitù, servitù e sfruttamento del lavoro</p> <p><i>Sobre las fronteras entre los delitos de esclavitud, servidumbre y explotación laboral</i> <i>On the Boundaries Among the Crimes of Slavery, Servitude and Labour Exploitation</i></p> <p>Sergio Seminara</p>	<p>108</p>
<p>QUESTIONI DI PARTE SPECIALE</p> <p><i>CUESTIONES DE PARTE ESPECIAL</i></p> <p><i>ISSUES ON THE SPECIAL PART</i></p>	<p>Traffico di armi in violazione delle risoluzioni O.N.U., fattispecie incriminatrice e radicamento della giurisdizione</p> <p><i>Tráfico de armas en violación de las resoluciones de la ONU, delitos aplicables y jurisdicción competente</i> <i>Arms Trafficking in Violation of UN Resolutions, Criminal Provision and Jurisdictional Grounds</i></p> <p>Gennaro Mastrangelo</p>	<p>135</p>
<p>QUESTIONI DI PARTE SPECIALE</p> <p><i>CUESTIONES DE PARTE ESPECIAL</i></p> <p><i>ISSUES ON THE SPECIAL PART</i></p>	<p>Reati di riciclaggio e operazioni in criptovalute</p> <p><i>Delito de lavado de activos y transacciones de criptomonedas</i> <i>Money Laundering Offences and Cryptocurrency Transactions</i></p> <p>Marco Fazio</p>	<p>160</p>

PROCEDIMENTO DI PREVENZIONE E “GIUSTO PROCESSO”	Prosegue, dalle fondamenta, la costruzione del giusto processo di prevenzione: le Sezioni unite sulla ricusabilità del giudice	183
<i>PROCEDIMIENTO DE PREVENCIÓN Y DEBIDO PROCESO</i>	<i>El desarrollo del debido proceso preventivo continúa desde la base: Las Secciones Unidas sobre la recusabilidad del juez</i>	
<i>PREVENTION PROCEDURE AND FAIR TRIAL</i>	<i>The Ongoing Construction, from the Foundations, of the Fair Prevention Procedure: the Joint Branches of the Supreme Court on the Judge Recusal</i>	
	Dario Albanese	
LA DOGMATICA PENALE IN UN’OTTICA COMPARATA	A caccia dello standard probatorio: biografia non autorizzata della dogmatica penale	199
<i>LA DOGMÁTICA PENAL DESDE UNA ÓPTICA COMPARADA</i>	<i>A la caza del estándar probatorio: Biografía no autorizada de la dogmática penal</i>	
<i>GENERAL THEORY OF CRIME FROM A COMPARATIVE STANDPOINT</i>	<i>The Hunt for Evidentiary Standard: Unauthorized Biography of the General Theory of Crime</i>	
	Maximiliano Rusconi	

MAESTRI DEL DIRITTO PENALE

MAESTROS DEL DERECHO PENAL

CRIMINAL LAW MASTERS

- 1 **Un ricordo di Mireille Delmas-Marty e dei suoi progetti di ricerca**
Recordando a Mireille Delmas-Marty y sus proyectos de investigación
Remembering Mireille Delmas-Marty and Her Research Projects
Alessandro Bernardi

- 5 **L'encadrement pénal des multinationales entre rêve et réalité. Relisant Mireille Delmas-Marty quarante ans plus tard**
L'inquadramento penale delle multinazionali tra sogno e realtà. Rileggendo Mireille Delmas-Marty a quarant'anni di distanza
The Criminal Framework of Multinationals Between Dream and Reality. Re-reading Mireille Delmas-Marty Forty Years Later
Stefano Manacorda

L'encadrement pénal des multinationales entre rêve et réalité. Relisant Mireille Delmas-Marty quarante ans plus tard*

*L'inquadramento penale delle multinazionali tra sogno e realtà.
Rileggendo Mireille Delmas-Marty a quarant'anni di distanza*

The Criminal Framework of Multinationals Between Dream and Reality. Re-reading Mireille Delmas-Marty Forty Years Later

STEFANO MANACORDA

Professore ordinario di diritto penale presso l'Università degli Studi della Campania
stefano.manacorda@unicampania.it

PENALISTI INSIGNI

PENALISTAS ILUSTRES

DISTINGUISHED SCHOLARS

Rendre hommage à, ou plutôt fêter Mireille Delmas-Marty quelques décennies après avoir fait sa connaissance, est un exercice qui n'est pas exempt de complexités, pour reprendre un des termes qui revient le plus souvent dans sa pensée et qui a marqué le plus profondément le long chemin de ma formation à laquelle Mireille a contribué de manière décisive. Mais c'est toujours Mireille qui nous a fourni les instruments pour penser le multiple et ordonner la complexité. C'est à mon sens l'enseignement majeur qu'elle a dispensé à des générations de juristes, sans jamais céder à la tentation de la banalisation, de la *reductio ad unum*, de la pensée dominante.

À mon tour, j'entends me soustraire à la tentation – pourtant très forte – de céder à l'hagiographie, de revenir sur les détails d'une relation qui s'est nourrie non seulement de la sphère juridique, mais aussi de nombre d'autres dimensions dont Mireille est l'expression: la philosophie, l'art, la finesse de l'esprit et des mots, parmi tant d'autres.

Contribuer à souligner l'importance de cette juriste visionnaire dans la construction de notre univers juridique du strict point de vue de la discipline qui nous unit est donc l'ambition plus modeste qui guide ce court essai.

J'ai longuement hésité entre deux options. D'une part, j'étais tenté de reprendre les concepts essentiels de sa leçon inaugurale au Collège de France, que je garde – au-delà de la mémoire très vive de l'événement – dans plusieurs versions écrites. Celle à laquelle je tiens le plus se trouve dans un cadre que je conserve soigneusement et qui laisse voir côte à côte deux pages juxtaposées du quotidien *Le Monde* daté du 23 mars 2003. D'une part, on retrouve la une, avec un intitulé menaçant, présage de plusieurs années de conflits: «La coalition américaine envahit l'Irak». Sur le côté droit, c'est la page seize de la même édition, où l'écrit de Mireille apparaît sous le titre: «Du désordre mondial à la force du droit international», surmontant une photo, portrait de l'autrice. La une, en contrechamp, nous rappelle également que «Les Européens antiguerre manifestent», et par un petit encadré nous présente l'image d'Henry Belafonte, défini comme «le militant», alors que d'une manière presque menaçante le visage du Premier ministre britannique de l'époque est surmonté du titre «Linébranlable conviction de Tony Blair, chef de guerre». À sa gauche, la campagne pleine d'ironie de Philip Roth, combattue au cri de «Rendez-nous Monica Lewinsky», est rappelée. Cet archipel de mots et d'images est depuis toujours pour moi la plus belle et la plus efficace expression de la pensée de Mireille. Chaque jour, ou

* Contributo in corso di stampa in *Cheminer avec Mireille Delmas-Marty. Mélanges ouverts en l'honneur de Mireille Delmas-Marty*, sous la direction de: Geneviève Giudicelli-Delage, Mare&Martin 2022. Il contributo non è stato sottoposto a procedura di *peer review*.

presque, je cherche à cerner plus en profondeur le sens de ces pages en reprenant des extraits des articles ou les visages des différents personnages qui y figurent. Mais cette recherche obstinée n'est peut-être plus simplement qu'une façon de me rappeler constamment la fragilité du droit et pourtant sa nécessité absolue pour sauvegarder la coexistence sur la planète.

C'est d'ailleurs l'autrice qui est consciente du caractère apparemment décalé de ses mots car elle ouvre la leçon sur ces mots: «En ce jour où le droit semble céder le pas à la force, présenter une chaire d'Études juridiques peut apparaître quelque peu inactuel. Raison de plus pour s'affirmer, à l'exemple de Nietzsche, résolument intempestif et méditer ce qu'il écrivait en 1873, après le succès militaire de l'Allemagne: "Une grande victoire est un grand danger", car l'illusion de croire à la victoire d'une forme de civilisation pourrait mener, disait-il, à la défaite de l'esprit au profit de l'Empire. Défaite de l'esprit ou défaite du droit, il faut, pour tenter d'y voir clair, prendre quelque distance avec une actualité trop brûlante».

Fidèle à mon propos, je me suis orienté finalement pour la seconde option que j'avais envisagée pour célébrer l'œuvre de Mireille, sans doute plus classique et plus à ma portée: lui rendre hommage par une des centaines de ses écrits juridiques et, plus particulièrement, montrer à quel point elle avait nourri, par une intuition et une précocité sans égales, le débat juridique. Je me suis donc remis à la lecture d'un article intitulé «La criminalité, le droit pénal et les multinationales», cosigné avec Klaus Tiedemman, un célèbre pénaliste allemand hélas disparu il n'y pas très longtemps, et paru en 1979 au *Jurisclasser*.

En réalité je compte pouvoir me faire guider par le haut regard de la leçon inaugurale dans le modeste propos d'un commentaire d'article. Une constante que la leçon met en exergue et qui me semble être à la fois un signe distinctif et un élément de grand charme de la pensée delmasmartienne, c'est d'être toujours suspendue entre rêve et réalité: voici la clé de lecture que je propose pour relire, à distance de quarante-trois ans, le bel article écrit à quatre mains sur les multinationales.

I. La «réalité» de la responsabilité pénale des personnes morales pour les infractions internationales.

Pour apprécier réellement le contenu de l'article, il faut se situer de manière imaginaire à l'époque où deux jeunes professeurs européens, appartenant pourtant à des pays qui s'étaient combattus longtemps, se retrouvaient pour discuter de l'avenir de la discipline qui leur tenait à cœur. L'académicien allemand, de quelques années plus âgé, était imprégné d'une profonde culture humaniste et dominait parfaitement – entre autres – la langue française. J'ai tendance à penser, sans pour autant n'en avoir aucune preuve certaine, que la scène que Mireille m'a décrite à quelques occasions, d'un groupe d'étudiants de Fribourg-en-Brisgau invités à discuter de droit pénal par une jeune professeure française sur la pelouse entourant l'université, dans la stupeur et l'indignation purement apparentes de leur maître, correspond exactement au moment où les idées contenues dans cet article ont pris forme.

Visionnaires chacun à sa manière tous les deux, et pourtant dotés d'une maîtrise parfaite de la discipline qu'ils enseignaient, ils réfléchissaient à l'évolution du droit pénal des multinationales, en faisant état de deux éléments traditionnels: la partie spéciale et la partie générale d'un tel encadrement juridique.

A. La partie spéciale du droit pénal des multinationales.

Conscients de discuter d'un droit pénal en devenir, Tiedemann et Delmas-Marty commencent par souligner le «silence étonnant» qui entoure les méfaits des multinationales. Ces dernières, définies en termes «volontairement vague(s)», sont les entreprises, ou groupes d'entreprises, à capital privé, public ou mixte, propriétaires d'installations, de productions ou de services ou les contrôlant, en dehors du pays dans lesquels ils sont basés, s'appuyant ainsi sur la notion distillée par les Nations Unies en 1974 et pourtant – dans sa genericité – toujours actuelle.

Le regard se pose sur plusieurs dispositions de droit international pénal: ce dernier, étant défini à l'aide de la théorie des éléments d'extranéité élaborée par Claude Lombois, représente une branche du droit «encore en gestation», susceptible de saisir uniquement – à l'époque à laquelle l'écrit était rédigé – des formes floues de «para-criminalité».

S'appuyant alors sur des sources variées, y compris des articles de presse, en raison de la quasi-absence de toute jurisprudence, les auteurs parviennent à isoler plusieurs formes d'illégalités des multinationales. La liste n'est pas exhaustive et y font défaut – comme le reconnaissent les auteurs, avec une clairvoyance exceptionnelle – le droit pénal des sociétés et les atteintes à l'environnement, destinées effectivement à jouer un rôle croissant dans les années suivantes.

L'attention se focalise en premier lieu sur les délits de corruption de fonctionnaires publics, par rapport auxquels très peu d'ordres juridiques prévoyaient à l'époque une législation spécifique visant les agissements internationaux. Le *Foreign Corrupt Practices Act*, ayant vu le jour le 19 décembre 1977, donc peu avant la parution de l'article, et devenu pas la suite la référence en matière d'internationalisation du droit pénal des affaires, est à juste titre cité, alors que deux projets largement inconnus y sont également évoqués, celui de la Suède et, curieusement, celui de l'Iran, un pays auquel Mireille est restée longuement attachée par des liens culturels sans doute nourris par la richesse de la civilisation perse. Extraites d'un célèbre rapport des Nations Unies de 1977, visant à prévenir et à éliminer les versements illicites effectués à l'occasion des transactions commerciales internationales, les informations détaillées de droit comparé amènent les deux juristes à s'interroger sur les limites propres à leurs ordres juridiques respectifs. Le système français semblerait laisser la porte ouverte à l'application du délit de corruption passive au fonctionnaire étranger – une interprétation qui en réalité apparaît comme minoritaire à l'époque, mais qui était épaulée pourtant par une ancienne décision de la chambre criminelle – alors que le droit pénal allemand, à l'instar de la plupart des autres législations, limitait l'incrimination aux cas des fonctionnaires nationaux. L'on parvient ainsi à la conclusion que «le bilan est donc bien pauvre, en définitive, lorsqu'on cherche à mieux connaître les pratiques de corruption des multinationales», ce qui laisse deviner un chiffre noir important. L'on n'aurait pas pu choisir avec plus de sagacité un champ du droit pénal des affaires aussi internationalisé dans les décennies suivantes, même si les différentes conventions tenant à la corruption des fonctionnaires étrangers devront attendre encore presque deux décennies: 1997 pour être précis, avant de voir le jour.

Deux autres cas de figure sont également traités dans la partie spéciale consacrée aux délits des multinationales: les infractions en matière de concurrence et les infractions fiscales. L'on se rend bien compte que l'esprit aiguisé des deux auteurs pointe du doigt deux types d'agissements incontestablement propres à l'entreprise et dépassant largement les frontières nationales. Les atteintes à la concurrence ont continué à rester largement ancrées dans le droit administratif punitif – un champ de matière qui commençait à s'esquisser à l'époque de l'article, même si le droit pénal y a fait irruption de manière de plus en plus large, par les biais de normes d'incrimination visant de manière directe ou indirecte les formes les plus graves de conduite anticoncurrentielle. Les infractions fiscales, quant à elles, ont vu leur champ d'application également s'étendre, bien qu'elles soient souvent à cheval sur le droit administratif et sur le droit pénal – mais le mouvement d'internationalisation de la réponse punitive semble avoir été longuement freiné par les réserves des États à établir des politiques fiscales réellement communes. Seule l'institution du Parquet européen en 2021 – une création (et ce n'est pas un hasard) qui doit beaucoup à l'imagination et à la rigueur de Mireille Delmas-Marty et à l'appui de son collègue et ami allemand Klaus Tiedemann – a permis de dépasser – concernant les fraudes en matière de taxe sur la valeur ajoutée et certaines infractions douanières – les frontières nationales, pour parvenir à la mise en place d'une agence d'investigation et de poursuite largement européanisée.

Il faut convenir du fait que l'article a largement contribué à dessiner la réalité du droit pénal des affaires pour les décennies à suivre. L'imagination, dont on a déjà fait état, combinée à l'acuité d'esprit de ces deux grands juristes, permet de dire que ce qu'ils voyaient en 1979 s'est largement réalisé. Mais c'est encore plus en relation avec la partie générale, portant sur la mise en place d'un régime de responsabilité pénale des personnes morales, que Delmas-Marty et Tiedemann ont ouvert un monde nouveau pour la discipline, pourtant très rigide, qu'ils ont étudiée et enseignée avec autant de passion.

B. La partie générale du droit pénal des entreprises.

L'analyse s'ouvre par la juxtaposition entre les ordres juridiques qui reconnaissent et ceux qui excluent la responsabilité des sociétés pour des infractions pénales. Ce dernier groupe, tout à fait majoritaire, incluait à l'époque également le droit français et le droit allemand, même si des ouvertures s'entrevoient dans l'un et l'autre systèmes. En abordant d'emblée le droit français, force est de constater qu'en 1979 seules les personnes physiques dirigeants de droit ou de fait de

l'entreprise pouvaient être appelées à répondre de l'infraction, car la faute leur était imputable de manière exclusive. Cependant, une brèche était ouverte par l'avant-projet de Code pénal de 1978 prévoyant la responsabilité pénale des groupements dont l'activité est de nature commerciale, industrielle ou financière. Il est connu qu'il faudra attendre presque vingt-cinq ans pour que le nouveau Code pénal, instituant la responsabilité pénale des personnes morales, voie le jour. Le droit pénal allemand, quant à lui, étroitement lié à l'ancien adage *Societas delinquere non potest*, reconnaissait – tel que l'article le relate – la possibilité de faire recours au droit administratif punitif, mais excluait par ailleurs l'instrument pénal, une position qui s'est maintenue jusqu'à nos jours. Un court passage est réservé également aux pays admettant déjà à l'époque la responsabilité des personnes morales, appartenant à la tradition anglo-saxonne ou s'en inspirant (Japon, Pays-Bas).

Ces quelques lignes ne suffiront certainement pas à souligner l'esprit novateur et presque révolutionnaire des théories exposées par les deux auteurs, notamment si on les compare à l'état du débat de l'époque. En revanche, personne ne pourra douter du caractère précurseur du chemin entamé par les deux grands juristes, un chemin qui a fini par largement se généraliser à l'heure actuelle, le constat s'imposant d'une diffusion à l'échelle planétaire de la responsabilité des personnes morales en droit pénal ou quasi pénal, malgré le grand nombre d'opposants.

Alors que le rêve d'un encadrement pénal des entreprises est devenu réalité, du moins dans une large partie du globe, d'autres composantes de l'image qu'esquissaient ces deux visionnaires, à l'instar d'architectes du futur, pour encadrer les agissements des multinationales sont restées largement incomplètes. Cela est sans doute dû non pas à un défaut de rigueur, mais aux résistances toujours persistantes au développement d'un encadrement juridique ultérieurement structuré des multinationales.

II. Le «rêve» d'un univers juridique ordonné et d'une autodiscipline des multinationales.

Il faut puiser dans les dernières pages de l'article pour appréhender certaines des intuitions les plus originales de l'écrit. La nature précoce et quelque part «intempestive», pour reprendre les mots choisis par Mireille pour introduire sa leçon inaugurale, des remarques élaborées en 1979 permet de bien comprendre ce qui pourrait apparaître comme une limite et qui est pourtant à nos yeux un des mérites incontestables de l'article: se frayer un chemin dans deux terrains jadis inconnus, et par conséquent commencer à dessiner certaines coordonnées qui auront encore besoin de temps pour mûrir et qui aujourd'hui encore n'ont pas abouti intégralement. Il s'agit, d'une part, des thèses sur l'application extra-territoriale des lois pénales et, d'autre part, de l'élaboration de codes de conduite à destination des multinationales elles-mêmes.

A. Le chantier ouvert de la territorialité et de l'extraterritorialité.

Les Nations Unies préconisaient, dans leur rapport de 1977-1978 déjà cité, d'établir un principe général: «La juridiction du pays d'origine doit s'appliquer jusqu'au moment où la société multinationale pénètre dans le pays "hôte"; dès lors seules les lois du pays hôte devraient s'appliquer». Les Nations Unies, conscientes cependant des conflits de juridiction destinés à surgir en raison de la prétention de différents États à exercer leur compétence, et cela en raison du fait que les activités des multinationales sont susceptibles d'affecter plusieurs pays, préconisaient une abstention de l'exercice de compétences extraterritoriales de la part des États. Il s'agit d'une prise de position étonnante et sans doute découlant des réserves émanant des nations les plus puissantes au sein des institutions multilatérales.

Le caractère largement insuffisant de cette prise de position n'échappe pas aux auteurs de l'article, qui proposent d'avoir recours au critère de personnalité et à la «théorie des effets», les deux appuyés par des exemples tirés de la jurisprudence – notamment des États-Unis – concernant les infractions économiques susceptibles d'être reprochées à ces entreprises.

L'intuition est sans doute positive, mais apparaît encore seulement esquissée. Les années à venir ont montré à quel point la possibilité de juger des agissements d'une entreprise nationale ayant «commis à l'étranger» des infractions, ou alors, vice-versa, d'une entreprise étrangère en ayant réalisé sur le territoire national, est devenu un thème d'actualité brûlant loin d'être ré-

glé. L'intuition précoce des deux grands pénalistes se confirme, mais le cadre juridique semble mettre en exergue des réponses différentes de celles imaginées en 1979.

Le critère de la personnalité active ne semble pas avoir eu un succès extraordinaire en matière de responsabilité pénale des personnes morales. La plupart du temps, la jurisprudence semble effectivement faire jouer un critère de territorialité élargie, compréhensif de la théorie des effets, ou alors fait «remonter» à la société-mère la responsabilité pour des faits imputables aux filiales à l'étranger.

Reste cependant caché dans l'article, à l'image du droit qui a été élaboré au cours des décennies suivantes, un thème majeur consistant à éviter qu'une entreprise puisse être appelée à répondre deux (ou plusieurs) fois des mêmes agissements. Les conflits de juridictions évoqués par les Nations Unies restent encore à nos jours sans réponse, à défaut d'un principe bien établi interdisant le *bis in idem* international (au-delà de ce qui est prévu par les accord bilatéraux ou multilatéraux) ou, encore mieux, d'un système préventif de règlement de juridiction applicable avant l'adoption d'une décision définitive.

Finalement, territorialité et extraterritorialité, bien que prises en compte par Mireille Delmas-Marty et Klaus Tiedeman, ne sont qu'effleurées dans l'article, et représentent encore aujourd'hui un enjeu majeur et un champ ouvert pour la mise en œuvre de la responsabilité *ex delicto* des multinationales, par définition agissant sur le territoire de plusieurs États et souvent bien loin du siège de la maison-mère.

B. L'intuition prometteuse des codes de conduite des multinationales.

Dans le sillage des travaux de l'ONU et de l'OCDE, et notamment de l'adoption en 1976 des Principes directeurs à l'intention des entreprises multinationales, révisés par la suite à plusieurs reprises, l'article que l'on commente ici fait état de l'idée novatrice de mettre en place – à défaut de règles de droit pénal bien établies – un système normatif propre à l'entreprise, émanant d'elle-même et ayant un caractère non coercitif.

Personne n'aurait pu imaginer à quel point ces instruments de *soft law* auraient pénétré le monde de la responsabilité pénale de l'entreprise, et il faut reconnaître le mérite à Mireille d'avoir entrevu leur potentiel il y a plus de quarante ans.

À la différence de l'idée qui se répandait dans les années 1970, les codes de conduite ont cependant joué un rôle non pas alternatif mais complémentaire par rapport à la règle pénale. Plus particulièrement, par un mouvement amorcé il y a vingt ans à peine, le droit punitif s'en est servi comme instrument de coopération de l'entreprise, dont le bon usage peut entraîner l'adoucissement de la réponse pénale et même parfois son exclusion. Construite à l'instar des *compliance programs* américains, la culture de la conformité a fini par s'emparer de cette branche du droit pénal des affaires, en s'appuyant sur un nouvel équilibre, un partenariat, entre acteurs publics et privés dans la prévention de la délinquance économique. Ce n'est pas ici le lieu approprié pour revenir sur cette partie récente du droit pénal des personnes morales, mais il serait impossible de ne pas voir dans les écrits de ces deux juristes ouverts précocement à l'international la racine d'autant de débats et de nouveautés contemporaines placés sous le signe de la conformité.

Il resterait à poser aujourd'hui le regard plus loin et à s'interroger sur la difficulté de parvenir à la combinaison vertueuse entre droit pénal et programmes de conformité spécifiquement pour les entreprises multinationales. Celles-ci doivent faire face au dilemme – que nous analysons dans un récent ouvrage – d'un droit pénal largement fragmentaire d'un pays à l'autre – et donc étroitement national – et de modes d'action propres à l'entreprise, y compris ceux qui tombent sous le signe de la *compliance*, largement inspirés de l'unité et donc internationalisés. Un dilemme qui peut amener à une opposition dès lors que l'entreprise multinationale prétend substituer ses propres règles au droit pénal étatique, au lieu, comme il le faudrait, de s'adapter aux spécificités de chaque ordre juridique qui lui est applicable, en les combinant entre elles. Un exercice certes difficile, supposant une analyse de droit comparé, mais nécessaire.

Un article inspirant placé sous le signe de la modernité et de l'imagination, voici ce que nous avons pu reprendre à distance de plusieurs décennies. Une très grande partie des thèses préconisées en 1979 s'est concrétisée; d'autres restent encore de nos jours en partie à affiner et à accomplir. Par ce court essai, le regard nous permet donc d'apprécier comment réalité et

rêve peuvent se mêler dans la construction de nouveaux chemins du droit, rendant ainsi encore extrêmement actuel et prometteur un écrit daté de près d'un demi-siècle. Tout cela n'aurait pas été possible sans la constance – on pourrait presque dire l'obstination –, la maîtrise parfaite des outils juridiques, la hauteur d'un regard incluant toujours l'autre (le droit comparé et le droit international), autant de mérites qui – parmi d'autres – font de Mireille, comme j'aime à le dire, une juriste «hors norme».



Diritto Penale Contemporaneo

R I V I S T A T R I M E S T R A L E

REVISTA TRIMESTRAL DE DERECHO PENAL
A QUARTERLY REVIEW FOR CRIMINAL JUSTICE

<http://dpc-rivista-trimestrale.criminaljusticenetwork.eu>