

III.mo Tribunale di Milano  
Sezione Settima penale  
in composizione collegiale

Presidente Dott. Marco Tremolada

Settima Sezione Penale  
Depositato in cancelleria  
Milano, 10/12/2020

proc.n. 1351/18 r.g.Trib.

Memoria ex art.121 c.p.p.

nell'interesse della parte civile Repubblica Federale della Nigeria

Il sottoscritto Avv. Lucio Lucia, difensore e procuratore speciale della Parte civile Repubblica Federale della Nigeria, espone quanto segue.  
All'esito dell'istruttoria dibattimentale risulta provata la responsabilità penale degli imputati nei termini indicati nell'imputazione e si insiste, pertanto, nell'accoglimento nelle conclusioni scritte della parte civile rassegnate all'udienza del 9.9.2020.

**Indice**

**1 L'accordo corruttivo.**

- 1.1 La situazione all'inizio delle trattative.
- 1.2 L'*Attorney General* si attiva in prima persona nelle trattative fra Malabu e Eni/Shell: la conclusione dell'accordo corruttivo.
- 1.3 Gli intermediari Obi e Agaev.
- 1.4 Le problematiche relative ai soci di Malabu
- 1.5 I problemi posti da NNPC e DPR rispetto alle clausole contrattuali della licenza OPL 245 e la soluzione degli stessi: la email "Big Chief Bison" del 28 febbraio 2011.
- 1.6 La piena consapevolezza dell'accordo illecito da parte dei manager di Eni e Shell.

**2. Le condizioni del FGN RA 2011 e i profili di contrarietà ai doveri di ufficio contestati.**

**3. Il valore indiziario del prezzo pagato rispetto al maggior valore dell'asset: le consulenze tecniche.**

**4. Il pagamento illecito dei pubblici ufficiali corrotti e il processo in Nigeria.**

**5. La circostanza aggravante della transnazionalità.**

**6. Considerazioni conclusive sulla prova.**

- 6.1 La prova dell'accordo corruttivo e della piena consapevolezza.
- 6.2 La prova della contrarietà dell'atto ai doveri di ufficio.
- 6.3 La prova del pagamento dei pubblici ufficiali.

**7 Il danno patito dalla Repubblica Federale della Nigeria.**

- 7.1 La richiesta di condanna provvisoria ex art.539 c.2 c.p.p.

## **8.La confisca**

### **9.Le repliche alle difese degli imputati e dei responsabili civili**

#### **1.L'accordo corruttivo.**

Il capo di imputazione delinea in modo articolato l'accordo corruttivo.

Sia le trattative, sia la formazione dell'accordo corruttivo, sono state delineate nell'imputazione, non soltanto nella parte descrittiva dell'accordo illecito (pp. 8-10), ma anche attraverso le condotte partitamente contestate a ciascun imputato.

Le due società petrolifere Eni e Shell (e per esse gli imputati dipendenti delle stesse o delle controllate, insieme agli estranei, con le condotte specificate) -con il concorrente Dan Etete- si sono illecitamente accordate con i pubblici ufficiali indicati (fra i quali il presidente Goodluck Jonathan, l'Attorney General Adoke Bello ed il ministro del petrolio Diezani Alison Madueke, appartenenti al governo nigeriano del tempo) al fine di ottenere – con illecita remunerazione di un atto contrario ai doveri di ufficio – l'OPL 245 alle condizioni di estremo favore indicate nell'imputazione.

Si tratta di un accordo corruttivo che è stato preceduto da articolate trattative fra gli esponenti delle due Oil Companies, Dan Etete (referente e di fatto proprietario di Malabu), ed i pubblici ufficiali, in primo luogo l'AG Adoke Bello, con l'intervento agevolatorio degli intermediari e con la determinazione o l'istigazione degli altri soggetti indicati nell'imputazione.

#### **1.1. La situazione all'inizio delle trattative.**

Sebbene la travagliata storia della licenza OPL 245 abbia origini remote (necessarie da considerare per comprendere il contesto in cui si muovono gli imputati), è importante focalizzarsi sugli avvenimenti che, a partire dal momento in cui Eni fa il proprio ingresso sulla scena, hanno portato alla stipulazione dei Resolution Agreement del 29 aprile 2011, oggetto dell'imputazione.

E' utile prendere le mosse dal mese di ottobre del 2009.

Dopo le controversie degli anni passati, dopo il settlement del 2006 e dopo un lungo periodo di stallo, Etete – che per sviluppare il blocco non può prescindere dall'apporto di capitali di una società petrolifera internazionale – è disponibile ad un'offerta da parte di Shell per il 40% e manterrebbe il

60% della licenza. Tuttavia, a differenza del 2001, Malabu rifiuta, per la sua quota, di essere supportata finanziariamente da Shell e decide di mettere in vendita un'ulteriore quota, pari al 40%, della licenza stessa<sup>1</sup>.

A ottobre 2009, dunque:

- Etete sta cercando di cedere le quote di OPL 245, al momento senza successo;
- nei mesi precedenti, Shell aveva offerto US \$ 300 milioni, rifiutati in quanto – come risulta dalle email RDS – **ritenuti da Etete insufficienti, visto che ci sono le tangenti da pagare**<sup>2</sup>;
- Shell è disposta a tornare all'accordo del 1999, ma non intende effettuare ulteriori esborsi economici per assicurarsi il 40% della licenza, quantomeno non nella misura che si aspetta Etete<sup>3</sup>.

E' in questo contesto che entra in scena Eni, per il tramite di Emeka Obi.

Il rapporto dei dirigenti Eni con Obi ha origine nell'estate 2009, allorquando Di Nardo lo segnalò a Bisignani, in quanto, come riferisce Bisignani al Pm, *"poteva occuparsi di un affare molto importante, cioè la risoluzione di un problema, che aveva anche degli aspetti legali, relativi ad un giacimento in Nigeria"*<sup>4</sup>.

Bisignani ne parlò con Scaroni, il quale a sua volta informò Descalzi che riferì a Casula.

Riferisce Descalzi al Pm:

*"lui [Scaroni, NdR] mi disse che c'era una società riconducibile ad un uomo d'affari nigeriano, di nome Obi, che aveva un rapporto con Malabu e che ci poteva aiutare in un eventuale acquisto del blocco e quindi mi invitava a prendere contatto con Obi. Mi disse di passare ai nostri in Nigeria il numero di telefono di Obi, che Scaroni mi dette in quel momento. Io gli dissi che l'avrei passato a Casula"*<sup>5</sup>.

Non solo.

Descalzi riferisce al Pm che con Scaroni e Bisignani successivamente parlarono del coinvolgimento di Obi in un incontro avvenuto nella primavera del 2010 a casa di Scaroni:

<sup>1</sup> Cfr. email Coplestone 17.10.2009, avente ad oggetto "245; meeting with Etete", in prod. doc. Pm 23.11.2018, PM2/1-3, e relativa traduzione, in prod. doc. Pm 15.6.2019, doc. 1, all. 1.

<sup>2</sup> Cfr. email Coplestone 5.1.2009 avente ad oggetto "Re; Funsho", RDS 318: "E [Etete, NdR] claims he will **only get 40m of the 300m we offering – rest goes in paying people off**", all. 2. Nella lingua inglese "to pay off" è un phrasal verb che informalmente significa anche "pagare una tangente".

<sup>3</sup> Cfr. email Coplestone 17.10.2009, all. 1, cit.

<sup>4</sup> Cfr. interrogatorio Bisignani in data 16.4.2014, prodotto all'udienza del 3.7.2019, p. 2.

<sup>5</sup> Cfr. interrogatorio Descalzi in data 27.6.2016, prodotto all'udienza del 3.7.2019, p. 4.

*“Eravamo solo io, Scaroni e Bisignani [...]. Quanto al blocco 245 [Bisignani, NdR] sottolineò che aveva trovato il sistema giusto per sbloccare l'affare. Disse che aveva trovato la persona più adatta per aiutarci a condurre in porto l'operazione, non menzionò espressamente Obi ma era chiaro che si parlava di lui. Disse che quel “ragazzo”, cioè Obi, era una persona molto in gamba **con molte “connessioni” nell'ambiente governativo nigeriano**. Disse che Obi era l'unica persona che poteva fare questo deal **in modo “giusto”**, che poteva trovare una soluzione che incontrasse il favore di Malabu e trovasse il necessario **“consenso” del governo e di Shell**”<sup>6</sup>.*

Prima di trattare del ruolo di Obi, delle stranezze del suo mandato e degli avvenimenti che hanno portato alla stipula del *Confidentiality Agreement* ed alla formulazione delle offerte condizionate di Eni nel 2010, è necessario aprire una parentesi circa l'iniziale coinvolgimento di Femi Akinmade, ex dirigente di NAOOC, che quindi ben poteva apparire l'interlocutore naturale per Eni.

Quest'ultimo, infatti, munito – a differenza di Obi – di specifico mandato da parte di Malabu<sup>7</sup>, nel mese di dicembre 2009 incontrò Pagano per illustrargli lo *status* del blocco OPL 245, richiedendo – per conto di Malabu – una manifestazione di interesse entro la fine di dicembre 2009<sup>8</sup>.

Tuttavia, subito dopo la comunicazione di Pagano a Casula dell'avvenuto incontro con Akinmade con email del 14 dicembre 2009 (alle ore 12:07), Obi si inserisce in modo prepotente nella trattativa, che prosegue con l'accantonamento di Akinmade.

In una email inviata alle ore 12:57 dello stesso 14 dicembre 2009 ad Armanna e Casula, infatti, Obi afferma (senza però documentarlo) di aver ricevuto da Malabu un mandato di due mesi in esclusiva sulla vendita di un'ingente partecipazione in OPL 245 e si affretta a richiedere ai dirigenti di Eni una immediata manifestazione di interesse, da far pervenire entro le 8 della mattinata successiva, 15 dicembre 2009<sup>9</sup>.

Il riscontro di Eni verso Obi è pressoché istantaneo, nonostante vi fosse in atto l'iniziale intervento di Akinmade, che verrà messo in secondo piano.

<sup>6</sup> Cfr. interrogatorio Descalzi in data 27.6.2016, prodotto all'udienza del 3.7.2019, p. 8.

<sup>7</sup> Cfr. mandato a Peeco Ltd. in data 30.11.2009, in prod. doc. Pm ud. 20.3.2019, p. 6, **all. 3**.

<sup>8</sup> Cfr. email Pagano 14.12.2009 avente ad oggetto “l: 245”, in prod. doc. Pm 23.11.2018, PM3/23-24, **all. 4**.

<sup>9</sup> Cfr. email Obi 14.12.2009 avente ad oggetto “Opportunity - Nigeria OPL 245” e relativa traduzione, in prod. doc. difese Eni ud. 29.1.2020 (Nota di deposito generale), docc. 42 e 42.1, **all. 5**.

Obi si reca a Milano il 21 dicembre 2009<sup>10</sup> ed ha un primo contatto diretto con Casula: il 24 dicembre 2009, facendo seguito ad una conversazione intercorsa il giorno precedente, richiede a Casula una urgente manifestazione di interesse da parte di NAE; manifestazione di interesse che puntualmente viene poco dopo recapitata al richiedente<sup>11</sup>.

In realtà, i primi contatti tra Obi ed Eni risalgono a prima della formalizzazione di tale manifestazione di interesse: infatti, secondo quanto riferito da Granier-Deferre in dibattimento, alcuni giorni prima nel dicembre 2009 si svolse una riunione a Vienna, presenti Etete, Granier-Deferre, Agaev e Obi, in cui quest'ultimo si presentò ad Etete come intermediario per Eni<sup>12</sup>.

Fatto sta che, subito dopo l'incontro fra Obi e Casula, con incredibile celerità Eni trasmette la manifestazione di interesse richiesta da Obi, ora consulente di Malabu.

Senonché, la EVP di Obi non ha ancora ricevuto un mandato ufficiale da parte di Malabu. Si richiama, sul punto, la testimonianza dibattimentale di Donatella Ranco, nonché la nota interna ad Eni, che riassume le perplessità in merito alla figura di Obi sorte a seguito dell'incontro del 19 febbraio 2010<sup>13</sup>.

Ma tale circostanza – sebbene abbia destato grosse perplessità all'interno del *team* negoziale Eni – non pare invece aver preoccupato i vertici di Eni, ed in particolare Casula, che il 24 febbraio 2010 senza problemi sottoscrive per conto di NAE un Confidentiality Agreement con EVP, accordo che – assai stranamente – vincola Eni a trattare esclusivamente con EVP, senza poter prendere contatto diretto con il venditore, né con Shell<sup>14</sup>.

Le trattative proseguono, così, per il tramite di Obi, ed Eni presenta in data 27 aprile 2010<sup>15</sup> e 16 giugno 2010<sup>16</sup>, due offerte condizionate per il 40% di

<sup>10</sup> Cfr. prod. doc. Pm ud. 26.9.2018, p. 2, da cui emerge che la notte tra il 21 e il 22 dicembre 2009 Obi ha soggiornato all'Hotel Bulgari di Milano, **all. 6**.

<sup>11</sup> Cfr. catena di email tra Obi e Casula 23-27.12.2009 aventi ad oggetto "OPL 245" e relativa traduzione, in prod. doc. difese Eni ud. 29.1.2020 (Nota di deposito generale), docc. 49 e 49.1, **all. 7**.

<sup>12</sup> Cfr. deposizione Granier-Deferre, trascrizioni ud. 6.3.2019, p. 14.

<sup>13</sup> Cfr. deposizione Ranco, trascrizioni ud. 27.2.2019, pp. 54-55, nonché il documento "Status EO.doc", in pod. doc. Pm ud. 27.2.2019, pp. 1-8, **all. 8**.

<sup>14</sup> Cfr. Confidentiality Agreement in data 24.2.2010 e relativa traduzione, in prod. doc. difese Eni ud. 29.1.2020 (Nota di deposito generale), docc. 60 e 60.1, **all. 9**.

<sup>15</sup> Cfr. "Prima offerta di NAE a Malabu, tramite Raiffeisen Investment AG, del 27 aprile 2010, proposta preliminare non vincolante per l'acquisizione del 40% di partecipazione in OPL 245" e relativa traduzione, in prod. doc. difese Eni ud. 29.1.2020 (Nota di deposito generale), docc. 105 e 105.1, **all. 10**; nonché risposta di Obi del 27.4.2010 e relativa traduzione, in prod. doc. difese Eni ud. 29.1.2020 (Nota di deposito generale), docc. 106 e 106.1, **all. 11**.

OPL 245, che vengono entrambe respinte.

\*\*\*

E' importante sottolineare come, nello stesso periodo sopra considerato, la situazione politica nigeriana muti profondamente.

A causa dei gravi problemi di salute del Presidente Yar'Adua, il 9 febbraio 2010 Goodluck Jonathan, già Vicepresidente della Repubblica nigeriana, diventa Presidente facente funzioni (Acting President); diventerà poi Presidente effettivo alla morte di Yar'Adua, nel maggio del 2010.

Immedie sono, da parte del Presidente Goodluck Jonathan, le nomine dei pubblici ufficiali che saranno rilevanti nella vicenda fino alla stipulazione dei Resolution Agreement:

- il Generale Mohammed Aliyu Gusau viene nominato National Security Advisor;
- Diezani Alison Madueke viene nominata Ministro del petrolio;
- Adoke Bello viene nominato Attorney General e Ministro della giustizia.

Che l'ascesa al potere di Goodluck Jonathan sia destinata a incidere nelle trattative è del resto ben documentato dalla corrispondenza email (RDS) di Shell, che è:

- preoccupata del rapporto fra Etete e Jonathan;
- pienamente consapevole che i rappresentanti del governo coinvolti sono motivati soltanto dal proprio interesse personale, legato alla vendita della concessione da parte di Malabu ad una compagnia petrolifera internazionale;

Del resto, per Shell (e soprattutto per Malcom Brinded, il top manager che gestiva la questione OPL 245) la preoccupazione è comprensibile: si trattava di un investimento molto importante, che si era incagliato per i noti motivi da molti anni, con aspri contenziosi legali anche contro il governo, cosa non piacevole per un operatore come Shell che ha molti interessi in Nigeria. Probabilmente non la migliore situazione per il manager che aveva assunto queste decisioni sino ad allora, senza tuttavia ottenere il risultato sperato e promesso al board e agli azionisti.

---

<sup>16</sup> Cfr. "Seconda offerta di NAE a Malabu, tramite Raiffeisen Investment AG, del 16 giugno 2010 da NAE a Raiffeisen Investment e EVP, offerta preliminare per l'acquisto di una partecipazione del 40% nel blocco offshore nigeriano OPL 245" e relativa traduzione, in prod. doc. difese Eni ud. 29.1.2020 (Nota di deposito generale), docc. 132 e 132.1, **all. 12**; nonché email del 5 luglio 2010 da Raiffeisen ad Eni, con allegata la lettera con cui si rigetta (per conto di EVP) l'offerta di NAE del 16 giugno 2010 e relativa traduzione, in prod. doc. difese Eni ud. 29.1.2020 (Nota di deposito generale), docc. 143 e 143.1, **all. 13**.

Si riportano di seguito alcuni estratti particolarmente significativi della corrispondenza RDS fra le persone di Shell (fra cui Coplestone, Colegate e Robinson):

- 19.2.2010: *"un problema potrebbe anche essere che Etete è molto vicino a Jonathan, il quale veniva solitamente impiegato come insegnante privato per i suoi figli quando era Ministro del Petrolio"*<sup>17</sup>;
- 19.2.2010: *"crediamo che Etete possa pensare di ottenere il 100% ora che Jonathan è al comando"*<sup>18</sup>;
- 25.2.2010: *"l'Acting President è di Bayelsa, come lo è Etete, ed Etete sta facendo importanti pressioni nei confronti dell'attuale presidente"*<sup>19</sup>;
- 13.6.2010: *"il Chief si è comprato il capo della giustizia che gli ha fornito un pezzo di carta senza valore che mi dice (il nostro amico) che il Chief possiede Malabu"*<sup>20</sup>;
- 16.6.2010: *"Diezani sta cercando di mettere a punto la questione dei profitti per conto del suo boss"*<sup>21</sup>.

Le notizie di Coplestone, Colegate e Robinson sono esatte.

Infatti, Etete si vede subito attribuita la titolarità del 100% di OPL 245:

La sequenza della corrispondenza fra Malabu/AG/Presidente/Ministro del petrolio è stringente.

In poco più di un mese si risolve la situazione del Blocco 245 che era ferma dal settlement del 2006:

- 11.5.2010: lettera di Malabu all'Attorney General (in copia l'Acting President Goodluck Jonathan), con cui si chiede la licenza in attuazione del Settlement Agreement del 2006<sup>22</sup>;
- 25.5.2010: lettera dell'Attorney General al Presidente (quella che il Pm nella requisitoria ha efficacemente definito una "comparsa conclusionale" dell'AG), con cui si chiede di dare immediato seguito al Settlement Agreement del 2006 e di impedire a Shell di interferire

<sup>17</sup> Cfr. email Coplestone 19.2.2010 avente ad oggetto "RE: Loony Tunes", in prod. doc. Pm 23.11.2018, PM2/5, e relativa traduzione, in prod. doc. Pm 4.7.2019, Produzioni PM2-Traduzioni, p. 10, **all. 14**.

<sup>18</sup> Cfr. email Robinson 19.2.2010 avente ad oggetto "245", RDS 404-405, **all. 15**.

<sup>19</sup> Cfr. Email Pickard 25.2.2010 avente ad oggetto "heads up on 245, urgent", RDS 416, **all. 16**.

<sup>20</sup> Cfr. email Colegate 13.6.2010 avente ad oggetto "Milanese movements", in prod. doc. Pm 23.11.2018, PM2/27, e relativa traduzione, in prod. doc. Pm 4.7.2019, Produzioni PM2-Traduzioni, p. 43, **all. 17**.

<sup>21</sup> Cfr. email Colegate 16.6.2010 avente ad oggetto "FW Chiefly Tourism", in prod. doc. Pm 23.11.2018, PM2/29-30, e relativa traduzione, in prod. doc. Pm 4.7.2019, Produzioni PM2-Traduzioni, p. 48, **all. 18**.

<sup>22</sup> Cfr. lettera 11.5.2010 avente ad oggetto "Re: OPL 245 out of Court settlement", in prod. doc. Pm ud. 23.1.2019, pp. 3-4, **all. 19**.

in qualsiasi modo<sup>23</sup>;

- 28.5.2010: risposta immediata dell'ufficio del Presidente Jonathan all'Attorney General e Ministro del petrolio, che accoglie tutte le proposte di quest'ultimo<sup>24</sup>;
- 18.6.2010: riscontro dell'Attorney General a Malabu, con cui si comunica l'approvazione del Presidente alla richiesta di Malabu<sup>25</sup>;
- 2.7.2010: lettera del Ministro del petrolio a Malabu, con cui viene confermata l'assegnazione della licenza a Malabu<sup>26</sup>, con pagamento del signature bonus entro tre mesi;
- 27.8.2010: l'Attorney General precisa al Ministro del petrolio che il termine di versamento del bonus di firma di oltre US \$ 207 milioni potrà essere pagato entro un anno, secondo quanto previsto dal Settlement Agreement del 2006, e chiede quindi in favore di Malabu un termine di ulteriori 9 mesi entro cui pagare il signature bonus<sup>27</sup>.

\*\*\*

Il significato dell'intervento del Presidente e dei Ministri è chiaro a tutti ed è esplicitato nella email del 16 luglio 2010 tra Colegate e Robinson:

***“questa lettera è chiaramente un tentativo di far arrivare tanti soldi a GLJ quale parte di qualsiasi transazione”<sup>28</sup>.***

Ora, quindi, Etete – forte di un rapporto molto stretto con il Presidente ed i Ministri che contano (l'Attorney General e il Ministro del petrolio) e dopo la intestazione del 100% dei diritti sul blocco – intende vendere totalmente la licenza ad una o più società petrolifere e monetizzare il più possibile, uscendo completamente dall'OPL 245.

Dopo l'assegnazione del lontano 1998, non essendo in grado di

<sup>23</sup> Cfr. lettera 25.5.2010 avente ad oggetto “Re: suit no. FHC/ABJ/CS/420/2003 & CA/A/99M/2006 Request for enforcement of the settlement agreement in respect of OPL 245 by Malabu Oil & Gas Limited”, in prod. doc. Pm ud. 23.1.2019, pp. 5-12, **all. 20**.

<sup>24</sup> Cfr. lettera 28.5.2010 avente ad oggetto “Re: suit no. FHC/ABJ/CS/420/2003 & CA/A/99M/2006 Request for enforcement of the settlement agreement in respect of OPL 245 by Malabu Oil & Gas Limited”, in prod. doc. Pm ud. 23.1.2019, p. 13, **all. 21**.

<sup>25</sup> Cfr. Lettera 18.6.2010 avente ad oggetto “Re: suit no. FHC/ABJ/CS/420/2003 & CA/A/99M/2006 Request for enforcement of the settlement agreement in respect of OPL 245 by Malabu Oil & Gas Limited”, in prod. doc. Pm 23.11.2018, PM2/25-26, e relativa traduzione, in prod. doc. Pm 4.7.2019, Produzioni PM2-Traduzioni, pp. 33-36, **all. 22**.

<sup>26</sup> Cfr. Lettera 2.7.2010 avente ad oggetto “Re: allocation of OPL 245 by the Federal Government to Malabu Oil And Gas Limited”, in prod. doc. Pm 23.11.2018, PM2/23-24, e relativa traduzione, in prod. doc. Pm 4.7.2019, Produzioni PM2-Traduzioni, pp. 37-38, **all. 23**.

<sup>27</sup> Cfr. lettera 27.8.2010 avente ad oggetto “Re: suit no. FHC/ABJ/CS/420/2003 & CA/A/99M/2006 Request for enforcement of the settlement agreement in respect of OPL 245 by Malabu Oil & Gas Limited”, in prod. doc. Pm ud. 23.1.2019, p. 18-19, **all. 24**.

<sup>28</sup> Cfr. email Colegate 16.7.2010 avente ad oggetto “Block”, in prod. doc. Pm 23.11.2018, PM2/34, e relativa traduzione, in prod. doc. Pm 4.7.2019, Produzioni PM2-Traduzioni, p. 56-57, **all. 25**.

“sviluppare” il “blocco” in autonomia, Malabu (cioè Etete) nel tempo aveva stipulato vari accordi con Shell, con successivi contenziosi.

Ora, invece, vista la situazione politica favorevole, Etete vuole cedere la licenza e incassare il più possibile.

Il messaggio è prontamente veicolato ai potenziali acquirenti Eni e Shell.

Si arriva così all'offerta del 30 ottobre 2010, sottoscritta da Pagano (in qualità di vicepresidente di NAE), volta all'acquisto del 100% dei diritti su OPL 245 a fronte di un corrispettivo di US \$ 1.260.960.000<sup>29</sup>.

E' bene segnalare che l'invio dell'offerta a Malabu è preceduta da un'attenta “preparazione del terreno” da parte di Shell.

Infatti, come risulta dall' “OPL 245 Status Update – October 27, 2010” (RDS 673) allegato alla **email 27.10.2010** (RDS 676) di Malcom Brinded a Peter Voser e Simon Henry (si tratta dei massimi livelli della Shell), **pochi giorni prima che Nae invii a Malabu la proposta del 30.10.2010, Peter Robinson e l'Attorney General hanno un “incontro informale”**. Secondo la sintesi fatta da Robinson, l'AG nel corso dell'incontro informale ha detto fra l'altro che:

- con linguaggio non ambiguo, a Etete sarà detto di accettare l'offerta
- in mancanza, il blocco “tornerà nel cesto”
- Shell (ENI) in tale evenienza avrebbe un'opzione
- l'AG ha aggiornato il Presidente l'altra notte.

Nella email 27.10.2010 di accompagnamento di tale Update, Brinded riferisce ai suoi superiori che **“C'è anche una certa pressione da parte del Governo per definire il deal”**.

Inaspettatamente però la **proposta di Nae del 30.10.2010** viene invece subito fermamente respinta da Etete, perché la somma è gravemente inadeguata.

Il giorno successivo **31.10.2010**, infatti, **Malabu respinge** in malo modo l'offerta di NAE: **“Malabu Oil & Gas Ltd, accetta solo US\$ 2,2 miliardi (due miliardi duecento milioni di dollari statunitensi), niente di più, niente di meno”**<sup>30</sup>.

Si tratta di una richiesta molto distante dalla cifra già stabilita Eni e Shell,

---

<sup>29</sup> Cfr. Terza offerta di NAE a Malabu, tramite Raiffeisen Investment AG, del 30 ottobre 2010, offerta per l'acquisizione del 100% di partecipazione in OPL 245 e relativa traduzione, in prod. doc. difese Eni ud. 29.1.2020 (Nota di deposito generale), docc. 185 e 185.1, **all. 26**.

<sup>30</sup> Cfr. lettera da Malabu a NAE in data 31.10.2010 e rifiuto manoscritto, in prod. doc. Pm 23.11.2018, PM3/261-263, e relativa traduzione, in prod. doc. Pm 4.7.2019, Produzioni PM3-Traduzioni, p. 338-348, **all. 27**.

che sono disposte ad arrivare al massimo a 1.3/1.5 miliardi di dollari, come risulta dalla email di Robinson del 23.9.2010<sup>31</sup>.

## **1.2 L'Attorney General si attiva in prima persona nelle trattative fra Malabu e Eni/Shell: la conclusione dell'accordo corruttivo.**

Per riportare Etete al tavolo delle trattative nonostante l'enorme divergenza sul prezzo e per arrivare alla conclusione dell'accordo, sarà necessario l'intervento risolutivo dell'Attorney General Adoke Bello – che nell' "affare" rappresenta direttamente il volere del presidente Jonathan Goodluck che tiene informato – molto interessato alla cessione della licenza ed al pagamento ad Etete.

Ne è ben consapevole lo stesso Robinson, il quale il **4 novembre 2010** – e cioè immediatamente dopo la comunicazione del rifiuto da parte di Malabu – scrive, tra gli altri, a Brinded e Craig:

**“se non ci saranno novità per venerdì, penso che l'unica scelta che ci rimane sarà di tornare da AG e far presente che l'offerta è stata rifiutata e le relative conseguenze”**<sup>32</sup>.

Infatti lo stesso 4 novembre Robinson, tramite Bryant Orjiako (persona vicina ad Adoke Bello, che poi parteciperà alle riunioni per conto di Malabu<sup>33</sup>), riprende i contatti con l'AG. Si legge nelle email del 4.11.2010 e dell'8.11.2010 fra i due che (RDS 699-703, **all. 31**) che, riferisce Orjiako, l'AG rassicura Shell dicendo che la “Diane letter” (cioè la risposta negativa di Malabu all'offerta Nae, firmata dalla segretaria Diane Arnold) non è un problema; che ha incontrato Etete e che Etete accetterà l'offerta; **e che incontrerà Robinson l'8.11.2010.**

In effetti, l'intervento (non disinteressato) dell'Attorney General si rivelerà determinante.

Pochi giorni dopo, infatti, proprio l'AG, convoca presso la sede del Ministero di Giustizia nigeriano, le parti interessate (Eni-Shell-Malabu).

Il primo incontro del **15 novembre 2010** è subito risolutivo.

L'ing. Casula subito dopo l'incontro al ministero, la sera del 15 novembre 2010, invia una email “245 – urgente” al dott. Descalzi (che la sera stessa

<sup>31</sup> Cfr. email Robinson 23.9.2010 avente ad oggetto “OPL 245 Brief”, RDS 589-590, **all. 28**.

<sup>32</sup> Cfr. email Robinson 4.11.2010 avente ad oggetto “245”, in prod. doc. Pm 23.11.2018, PM2/67-68, e relativa traduzione, in prod. doc. Pm 4.7.2019, Produzioni PM2-Traduzioni, pp. 122-124, **all. 29**.

<sup>33</sup> Cfr. email Casula-Ranco del 25.11.2010 avente ad oggetto “OPL – eventi negoziali”, in prod. doc. Pm ud. 20.2.2019, pp. 50-51, **all. 30**.

la inoltra all'a.d. Scaroni):

*"Finito incontro con Attorney General (ci aveva convocato ieri sera per un incontro oggi con Shell al ministero). **Aveva ricevuto mandato diretto dal Presidente** di verificare le posizioni di tutte le parti coinvolte. Con Shell abbiamo illustrato le criticità legali, fiscali e contrattuali contenute nell'offerta. E' intervenuto anche un rappresentante del venditore che ha ribadito che la nostra offerta (1.26 Busd) era stata rifiutata in quanto le aspettative erano maggiori. Con Shell abbiamo però fatto presente che la nostra valutazione rifletteva accurate analisi tecniche, economiche e di rischio; c'era spazio solo per un incremento marginale **stante tuttavia che le condizioni poste nella lettera di offerta fossero rispettate**. Dopo intensa discussione durata due ore e con telefonate continue al venditore questi ha accettato di chiudere a 1.3 Busd. Giovedì alle 14 l'AG ci riuole tutti per chiudere i documenti. **All'incontro oltre a me ha partecipato Armanna mentre per Shell Peter Robinson**"<sup>34</sup>.*

Anche Robinson comunica a Brinded e Craig che l'incontro è stato risolutivo e che Etete ha accettato di chiudere il deal a 1.3 miliardi di dollari, a seguito dell'intervento dell'Attorney General il quale nel corso dell'incontro **"ha chiarito che voleva 245 chiuso oggi"** (RDS 704-705<sup>35</sup>, all. 33).

L'accordo negoziale è quindi concluso il **15 novembre 2010** fra venditore e società acquirenti, con l'intervento decisivo dell'AG, su mandato del Presidente.

Ma, al tempo stesso, **è concluso anche l'accordo corruttivo** fra Shell/Eni ed Etete da una parte e i pubblici ufficiali (per voce dell'AG) dall'altra.

E' bene sottolineare come si sia trattato di un **incontro ristretto**: per Eni -come Casula precisa nella email a Descalzi- erano presenti soltanto Casula e Armanna, mentre per Shell soltanto Robinson.

E' altrettanto importante sottolineare che, come scrive Casula a Descalzi, l'AG **"aveva ricevuto mandato dal Presidente"**.

Infine, come sottolinea Robinson, l'AG ha perentoriamente chiarito alle

<sup>34</sup> Cfr. email Casula 15.11.2010 (inoltrata a Scaroni da Descalzi) avente ad oggetto "R: Fw: 245. - urgente", in prod. doc. Pm 28.11.2018, PM3/268-269, all. 32.

<sup>35</sup> Si allega il documento RDS 705 completo, come fornito dalla difesa Shell.

parti che il deal doveva essere chiuso “oggi”.

Si tratta di email importanti che Robinson e Casula inviano subito rispettivamente ai loro superiori Brinded e Craig e Descalzi, che gira la comunicazione all'a.d. Scaroni.

Tutti sono consapevoli del fatto che le società hanno unilateralmente stabilito quel prezzo.

Tutti sono consapevoli del fatto che quel prezzo proposto a Malabu prevede **-quale condizione essenziale dell'operazione-** l'accettazione da parte del Governo, senza alcuna valutazione ed effettiva trattativa, delle favorevoli condizioni contrattuali che le società private hanno elaborato al loro interno.

Tutti sono consapevoli del fatto che parte di quel prezzo costituisce la remunerazione illecita dei pubblici ufficiali. E' una consapevolezza che è ben chiara ai vertici delle società petrolifere da molto tempo e viene confermata in modo inequivocabile nell'estate 2010, come risulta esplicitamente dalle email, sopra indicate, successive al momento in cui il presidente e i suoi fedeli ministri sbloccano la situazione dell'OPL 245 in favore di Malabu. E' una consapevolezza che trova conferma nel fatto che l'AG, per conto del Presidente, si intromette nella trattativa tra privati e **impone al venditore di chiudere “oggi” e di rinunciare**, a distanza di pochi giorni dalla lettera 31.10.2010 di Malabu, **a ben oltre 1 miliardo di dollari**.

Dopo gli incontri riservati fra l'AG e Robinson e dopo l'incontro “ristretto” del 15.11.2010 in cui si trova l'accordo (corruttivo), gli incontri poi proseguono nei giorni successivi di novembre, con il coinvolgimento della struttura delle società, come risulta dalle email di Calligaris a Casula e poi di Casula a Ranco<sup>36</sup>.

Risulta dalle suddette email che, anche negli incontri successivi al 15 novembre 2010, l'AG non presta alcuna attenzione alle clausole contrattuali (18.11.2011 *“I testi di Sale and Purchase Agreement e Resolution Agreement non sono esaminati”*), mentre l'attenzione è focalizzata soltanto sui tempi del pagamento.

In realtà, dal resoconto dell'ignaro Calligaris a Casula si coglie, l'interesse di Malabu ad ottenere il pagamento complessivo prima della firma e,

---

<sup>36</sup> Cfr. email Calligaris 24.11.2010 avente ad oggetto “cronologia negoziati”, in prod. doc. Pm ud. 27.2.2019, pp. 55-57, **all. 34**, nonché email Casula-Ranco 25.11.2010 avente ad oggetto “OPL – eventi negoziali recenti”, in prod. doc. Pm ud. 20.2.2019, pp. 50-51, **all. 30**, cit.

d'altro canto, l'interesse contrario delle società private a pagare solo dopo la firma del contratto (23.11.2011 "*malabu ha riferito che l'Attorney General ha ribadito la propria indisponibilità a rilasciare la licenza al Closing e che la licenza sarebbe rilasciata 14-20 giorni dopo il Closing...*"). E' importante sottolineare che, come risulta dalla suddetta email 25.5.2010 di Casula a Ranco, **agli incontri partecipa anche Aliyu Abubakar, quale advisor di Malabu.**

E' comunque certo che, dopo il rifiuto di Etete di pochi giorni prima (con l'espressa e netta richiesta non negoziabile da parte di Malabu di US \$ 2,2 miliardi) –, solo a seguito dell'intervento fondamentale dell'*Attorney General*, il 15 novembre 2010 l'accordo è definito alla somma complessiva di US \$ 1,3 miliardi, proprio la somma che le compagnie petrolifere avevano già stabilito nell'offerta avanzata, e che in sostanza avevano da tempo individuato -al loro interno- come limite massimo di spesa<sup>37</sup>.

Del resto, che sul prezzo non ci sia stata, di fatto, alcuna trattativa e che, con l'intervento dell'AG, Etete abbia alla fine accettato il prezzo indicato da Eni (condiviso con Shell), lo dice anche il teste dipendente di Eni Guido Zappalà all'ud. 20.2.2019, p. 47:

*"Il cosiddetto negoziato sul prezzo durante tutto il 2010 non c'è mai stato, c'è stata un'elaborazione di quello che era un prezzo proposto da Eni e delle lettere di rifiuto".*

E' utile analizzare nel dettaglio in cosa consiste questo accordo: che cosa stanno comprando Eni e Shell per US \$ 1,3 miliardi?

Etete è comprensibilmente non interessato alla questione, perché una volta incassato il denaro (o meglio, la sua parte) uscirà di scena.

Ma -invece incomprensibilmente- anche **Adoke Bello è interessato solo al prezzo (alla consideration) che deve percepire non il Governo ma Malabu:** l'AG si occupa soltanto del prezzo (che non dovrebbe interessargli), **mentre non si occupa minimamente delle condizioni contrattuali della licenza, come invece dovrebbe fare nell'interesse della Nazione che rappresenta, venendo così gravemente meno ai suoi doveri pubblici.**

Non vi è infatti traccia alcuna di trattativa o di specificazione circa contenuti della licenza fra il Governo e le società petrolifere.

Certo è che le compagnie petrolifere, a quel prezzo, intendono ottenere il

---

<sup>37</sup> Cfr. email Robinson 23.9.2010 avente ad oggetto "OPL 245 Brief", RDS 589-590, all. 28 cit.

massimo dei diritti di licenza, attraverso le clausole che al loro interno hanno già individuato e che sono già indicate nella proposta del 30 ottobre 2010 di NAE.

In sostanza, le parti si accordano illecitamente sul versamento del prezzo (che contiene la tangente), per l'ottenimento di uno schema contrattuale che è da tempo già stato unilateralmente predisposto e condiviso da Shell e Eni ed è di grande vantaggio per le società private.

Sul punto deve essere sottolineato che nella proposta Eni del 30 ottobre 2010<sup>38</sup> (a firma Pagano per conto di Nae) vengono già indicate, **quali condizioni essenziali della proposta**, questioni fiscali e contenuti della licenza **rispetto ai quali Malabu è del tutto estranea**.

Questa apposizione di clausole nella proposta a Malabu è un ulteriore elemento che dimostra il necessario coinvolgimento, sin dall'inizio, dei pubblici ufficiali infedeli nell'accordo illecito.

Eni (in accordo con Shell) dapprima propone a Malabu un prezzo con condizioni contrattuali e fiscali che implicano necessariamente il coinvolgimento del Governo.

Poi, a seguito della risposta negativa di Malabu per inadeguatezza del prezzo, le due società petrolifere si attivano direttamente presso l'Attorney General per indurre Etete all'accettazione del prezzo proposto, ferme restando le condizioni contrattuali della licenza che hanno già esplicitato e che l'AG non discute.

In questa situazione, l'intervento dell'AG (su incarico del Presidente) che "convince" Etete alla conclusione dell'affare al prezzo proposto dalle società petrolifere, e si interessa soltanto del prezzo di cessione mentre si disinteressa delle condizioni fiscali e contrattuali della licenza poste a condizione dell'offerta, **costituisce l'accettazione da parte dell'AG (e dei pubblici ufficiali che con lui concorrono) della proposta di accordo corruttivo.**

E' quindi corretto dire, come si legge nell'imputazione, che Eni e Shell acquistano a quel prezzo i diritti dell'OPL 245

- *senza gara*
- *al prezzo unilateralmente stabilito da Eni e Shell*

---

<sup>38</sup> Cfr. Terza offerta di NAE a Malabu, tramite Raiffeisen Investment AG, del 30 ottobre 2010, offerta per l'acquisizione del 100% di partecipazione in OPL 245 e relativa traduzione, in prod. doc. difesa Eni ud. 29.1.2020 (Nota di deposito generale), docc. 185 e 185.1, all. 26, cit.

- *in violazione della riserva di quote garantita alla c.d. "indigenous companies" sulla base delle linee guida governative in materia ("Government's Policy of Indigenous Exploration Programme")*
- *con piena e incondizionata esenzione da tutte le imposte nazionali (segnatamente "capital gain tax, taxes on income, withholding taxes, value added tax")*
- *con la previsione dell'applicabilità di un regime fiscale favorevole (quello previsto dal Deep Offshore and Inland Basin Production Sharing Contracts Act cap D3, Laws of the Federation of Nigeria 2004) e una clausola di salvaguardia da future modifiche del regime fiscale*
- *con espresse limitazioni e vincoli al potere del governo nigeriano, e di ogni ente o agenzia governativa, di subentrare nello sfruttamento del blocco petrolifero e*
- *con la previsione dell'obbligo per il governo nigeriano di "tenere indenne" Eni e Shell da qualsivoglia futura azione legale relativa al blocco e da possibili statuizioni sfavorevoli e spese processuali.*

Si tratta, infatti, delle **condizioni dettate da Eni e Shell** e già indicate nell'offerta di NAE, **rispetto alle quali l'AG**, anziché sottoporle a trattativa ed al vaglio preventivo degli organi tecnici, **presta assenso**.

In sostanza, il *pactum sceleris* si conclude contestualmente alla definizione del prezzo il 15 novembre 2010 in ragione dell'accoglimento delle condizioni essenziali di licenza stabilite da Eni e Shell.

L'accordo corruttivo si concretizzerà poi con il pagamento di US \$ 1.092.040.000, con la sicurezza che quel denaro pagato a Malabu serve per la illecita retribuzione dei pubblici ufficiali infedeli, a fronte della firma del RA 2011 a condizioni contrattuali estremamente favorevoli per Eni e Shell, ottenute con il pagamento della tangente.

Infine, l'accordo avrà piena esecuzione -come si dirà- con il pagamento dei pubblici ufficiali nigeriani, in particolare con la percezione da parte di Adoke Bello dell'utilità costituita da un importante immobile sito in Abuja e con la percezione sul suo conto corrente di denaro contante senza giustificazione lecita.

\*\*\*

Ma l'AG (longa manus del presidente) si adopererà poi costantemente, in modo essenziale, per la stipulazione del RA.

Infatti, l'Attorney General

- dà espressa indicazione a Shell (che informa prontamente Eni) di ignorare la causa nel frattempo intentata da Abacha sulla titolarità di Malabu<sup>39</sup>;
- propone e avalla il nuovo schema contrattuale, in cui il Governo fa da schermo a Malabu<sup>40</sup>;
- ha un ruolo decisivo, per conto del presidente Goodluck Jonathan, nel consentire a Eni e Shell di far accogliere pressoché tutte le clausole contrattuali richieste – e unilateralmente predisposte – superando ogni obiezione degli organi tecnici NNPC e DPR;
- si occupa in modo anomalo delle richieste di pagamento degli advisor delle parti private;
- si attiva, in modo anomalo e non conforme alla sua funzione, presso JPMorgan con la lettera del 10.8.2011 per superare i problemi di compliance dell'istituto di credito nella movimentazione dell'enorme somma a favore di Etete.

### 1.3 Gli intermediari Obi e Agaev.

L'Attorney General assume un (anomalo) ruolo anche nella gestione degli intermediari, che con le loro ingenti richieste economiche stavano intralciando l'esecuzione dell'accordo del novembre 2010.

In particolare, dopo la conclusione dell'accordo alla quale hanno dato il loro contributo causale in termini agevolativi anche Obi e Agaev, l'AG si adopera affinché vengano ridotte – ma pur sempre pagate – le enormi commissioni richieste da Obi.

Il riferimento è all'esito dell'incontro tra Etete, Obi, Agaev e Casula

---

<sup>39</sup> Cfr. email Burmeister 26.11.2010 avente ad oggetto "Fw: Court Processes", in prod. doc. Pm ud. 27.2.2019, p. 71, **all. 35**: "just left AG office. **He clearly stated to dismiss the issue**".

<sup>40</sup> Cfr. email Armanna 16.12.2010 avente ad oggetto "OPL 245", in prod. doc. difesa Eni ud. 29.1.2020 (Nota di deposito generale), doc. 208, **all. 36**:

"L'AG mi ha palesato una soluzione alternativa che mi ha chiesto di discutere con il Top Management, in sintesi:

- NAE avrebbe rapporti diretti solamente con il FGN e riceverebbe una lettera di award a fronte della firma del resolution agreement da parte di tutte le parti coinvolte e della revoca della licenza a Malabu;

- NAE pagherebbe la consideration completa al FGN che poi pagherebbe Malabu che rinuncerebbe ad ogni diritto o pretesa nei confronti dell'asset;

- il FGN, tramite il Ministro del Petrolio emetterebbe immediatamente la licenza cointestata a NAE e alla società indicata da Shell".

Cfr. altresì email Casula 11.1.2011 avente ad oggetto "245 urgente", in prod. doc. difesa Eni ud. 29.1.2020 (Nota di deposito generale), doc. 209, **all. 37**:

"Lo stesso Attorney General ha prospettato a Shell ed Eni la possibilità di ristrutturare la transazione attraverso il Federal Government che poi si farebbe garante sia del pagamento a Malabu sia farebbe da scudo a eventuali ulteriori claims dovessero sorgere sulle partecipazioni azionarie della società".

tenutosi all'hotel *Four Season* Milano la sera del 30 novembre 2010. Sul punto Agaev ha riferito in dibattimento di aver assistito, il giorno seguente, ad una telefonata tra Etete e l'Attorney General: quest'ultimo disse espressamente al primo di pagare a Obi una commissione pari a US \$ 55 milioni<sup>41</sup>.

Successivamente, lo stesso Adoke tenta di mutare le modalità di pagamento di EVP, accollandone i relativi costi ad Eni: vorrebbe, infatti, *"che Eni includa il promotore di M nei termini di pagamento"*<sup>42</sup>; in questo contesto si inserirà anche il successivo documento, siglato da Casula per ricevuta, in cui si afferma che *"Energy Venture Partners ("EVP") is a company legally acting solely for Agip"*<sup>43</sup>.

Dopo tale incontro, Agaev e Obi continueranno ad avere rapporti tra loro e con i vertici Eni, come risulta dagli sms di Obi.

Si precisa che, per quanto riguarda Obi, nonostante l'intervento dell'Attorney General, l'accordo sulle sue *fees* non si trova; lo stesso Agaev "rimprovererà" successivamente Obi, con **sms n.1572 dell'8.5.2011**, per non essersi accordato con Adoke: *"molto tempo fa ti avevo consigliato di metterti d'accordo con AG. E' tutto nelle sue mani. Chief non decide nulla da moltissimo tempo"*<sup>44</sup>.

Nonostante il problema della remunerazione degli intermediari, è comunque importante sottolineare, con riferimento a Obi, che egli mantiene sino alla fine strettissimi rapporti con Casula e Descalzi, come risulta dai suoi moltissimi sms documentati nel fascicolo del dibattimento. Fra i quali mette conto segnalare **l'anomalia degli sms 1480 e 1481 del 3.2.2011**. Casula sembra fingere di non comprendere chi gli stia inviando l' sms che precede, forse perché Obi gli sta scrivendo qualcosa di compromettente (Obi: *"...I tizi di A sono sicuri del risultato ma vediamo. Ti aggiorno domani. Saluti"*. Casula: *"Non capisco il tuo sms e chi sta scrivendo"*): curioso pensare che Casula non sappia chi gli sta scrivendo, considerato che si scambia con Obi messaggi da oltre un anno. Per altro verso la data del 3.2.2011, come si vedrà, è quella della email di Casula a Descalzi con la quale il primo riferisce al secondo che l'AG gli ha

<sup>41</sup> Cfr. esame Agaev, trascrizioni udienza 26.6.2019, pp. 63 e ss.

<sup>42</sup> Cfr. email Olafimihan 16.12.2010 avente ad oggetto "Meetign with HAG", in prod. doc. Pm 23.11.2018, PM2/77-78, e relativa traduzione, in prod. doc. Pm 4.7.2019, Produzioni PM2-Traduzioni, pp. 136-137, **all. 38**.

<sup>43</sup> Cfr. bozza di lettera in data 17.1.2011, firmata per ricevuta da Casula in data 19.1.2011, DIB 01316, **all. 39**.

<sup>44</sup> Cfr. SMS n. 1572 in data 8.5.2011, DIB 03290, **all. 40**.

appena comunicato di aver ricevuto la lettera di NNPC contraria alle clausole contrattuali.

Poco dopo (sms n. 1482 e 1483) Descalzi convoca Obi per un appuntamento di persona.

#### **1.4 Le problematiche relative ai soci di Malabu**

L'Attorney General ha avuto un ruolo decisivo anche nella gestione della così detta "questione Abacha": in sostanza un problema fra i soci di Malabu.

Infatti, nella seconda metà di novembre 2010 e dopo che l'accordo del 15 novembre 2010, Mohammed Sani Abacha – figlio del dittatore che in origine aveva assegnato la licenza OPL 245 a Malabu – aveva promosso una causa avanti la *Federal High Court* di Abuja, rivendicando la titolarità delle quote di Malabu.

Eni e Shell vedono, infatti, la "questione Abacha" come un problema in aggiunta al mai risolto problema di compliance consistente nel dover concludere un affare con il pregiudicato ex ministro Etete, problema di compliance che tuttavia non aveva impedito la proposta di NAE del 30 ottobre 2010 e successivamente la conclusione dell'affare con l'accordo del 15 novembre 2010 (**che in quel momento prevedeva lo SPA con Malabu**).

Ma il nuovo problema Abacha diventa una risorsa.

La questione è risolta dal pronto intervento dell'Attorney General, sempre più interessato all'esito rapido dell'affare.

La circostanza è documentata dalla corrispondenza interna delle società petrolifere:

- 26.11.2010, email da Burmeister a Caligaris, con allegato l'atto di citazione della causa intentata da Abacha: "*just left AG office. He clearly stated to dismiss the issue*"<sup>45</sup>;
- 16.12.2010, email da Olafimihan a Robinson e altri: "*HAG mi ha informato della sua intenzione di revocare l'intera OPL da M., a causa delle controversie esistenti tra gli azionisti [...]. Desidera pertanto riaggiudicare il 100% del blocco a ENI [...] Tuttavia egli desidera che ENI includa il promotore di M nei termini di*

---

<sup>45</sup> Cfr. email Burmeister 26.11.2010 avente ad oggetto "Fw: Court Processes", in prod. doc. Pm ud. 27.2.2019, p. 71, all. 35, cit.

**pagamento. Non so come intenda ottenere questo obiettivo**<sup>46</sup>;

- 16.12.2010, email da Armanna a Casula: *"Ieri l'AG mi ha convocato per un incontro alle 18.00. L'oggetto era una richiesta di avanzamento sull'OPL 245. Mi ha evidenziato che, **qualora non venga completata la transazione in tempi rapidi è ferma intenzione del FGN di mettere a gara l'asset.** Ho evidenziato come per noi vi sia una sostanziale impossibilità a continuare nella transazione con Malabu sino al completamento del procedimento in corso presso la FHC of Abuja. **L'AG mi ha palesato una soluzione alternativa** che mi ha chiesto di discutere con il Top Management, in sintesi:*
    - NAE avrebbe rapporti diretti solamente con il FGN e riceverebbe una lettera di award a fronte della firma del resolution agreement da parte di tutte le parti coinvolte e della revoca della licenza a Malabu;
    - NAE pagherebbe la consideration completa al FGN che poi pagherebbe Malabu che rinunciarebbe ad ogni diritto o pretesa nei confronti dell'asset;
    - il FGN, tramite il Ministro del Petrolio emetterebbe immediatamente la licenza cointestata a NAE e alla società indicata da Shell.
- In sintesi **la transazione nel suo complesso è identica ma semplifica le interazioni tra le parti***<sup>47</sup>;

L'Attorney General continua, dunque, ad avere un ruolo attivo ed interessato nella risoluzione dell'affare.

E ormai egli è intenzionato a stringere i tempi, non esitando a minacciare alternative soluzioni drastiche. Dalla corrispondenza sopra indicata emerge, infatti, come vi fosse anche la dichiarata possibilità del Governo di revocare la licenza a Malabu e di mettere l'asset a gara

Il Governo, dunque, farà ora da "schermo" tra Malabu e le compagnie petrolifere: ma, come scrive Armanna a Casula subito dopo l'incontro con l'AG, **"la transazione nel suo complesso è identica"**.

Tale impostazione sarà poi mantenuta anche nella formulazione dei

<sup>46</sup> Cfr. email Olafimihan 16.12.2010 avente ad oggetto "Meetign with HAG", in prod. doc. Pm 23.11.2018, PM2/77-78, e relativa traduzione, in prod. doc. Pm 4.7.2019, Produzioni PM2-Traduzioni, pp. 136-137, all. 38, cit.

<sup>47</sup> Cfr. email Armanna 16.12.2010 avente ad oggetto "OPL 245", in prod. doc. difese Eni ud. 29.1.2020 (Nota di deposito generale), doc. 208, all. 36, cit.

Resolution Agreement del 29 aprile 2011: infatti, la necessità – suggerita da Casula a Burmeister e Robinson<sup>48</sup> e poi introdotta da Shell<sup>49</sup> – di pervenire alla stipulazione di tre accordi separati (in luogo di un unico accordo) nulla aggiunge, sul piano sostanziale, rispetto al ruolo del Governo prospettato dall'Attorney General diversi mesi prima.

### **1.5 I problemi posti da NNPC e DPR rispetto alle clausole contrattuali della licenza OPL 245 e la soluzione degli stessi: la email "Big Chief Bison" del 28 febbraio 2011.**

Se, dunque, sin dal 15 novembre 2010 sia il prezzo sia le modalità di cessione della licenza (cioè l'accordo corruttivo) sono stati definiti grazie all'intervento decisivo dell'Attorney General, nei mesi successivi l'intervento dei pubblici ufficiali corrotti sarà decisivo in ordine alla trasposizione delle clausole (imposte da Eni e Shell) del RA 2011 oggetto dell'imputazione in questo processo.

Come già si è detto, sulle clausole contrattuali non vi è mai stata trattativa con il Governo, né al momento dell'accordo sul prezzo, né successivamente sino all'inizio di febbraio 2011.

Ma dopo l'accordo sul prezzo (ed il contestuale pactum sceleris), è ora necessaria la formalizzazione del contenuto del RA.

Dopo il disinteresse assoluto dell'AG e del Ministro del petrolio, inevitabilmente l'accordo che dovrà essere sottoscritto non può rimanere segreto e circola fra le strutture interessate.

Il Nigerian National Petroleum Corporation (NNPC) e il Department of Petroleum Resources (DPR) sono gli organismi deputati a valutare questo tipo di accordo: NNPC è solitamente coinvolta nei PSC con cui si regolano abitualmente le licenze OPL, il DPR è organo tecnico del Ministero del petrolio.

A quel punto emerge un problema molto importante: **NNPC, l'ente petrolifero di Stato, invia all'Attorney General una lettera che critica fortemente e dà parere negativo all'intero impianto dell'accordo proposto dalle società petrolifere.**

La questione è considerata con grande preoccupazione dai vertici di Eni e Shell.

<sup>48</sup> Cfr. email Burmeister 12.3.2011 avente ad oggetto "Meeting with Eni", RDS 890, **all. 41**.

<sup>49</sup> Cfr. email Klusener 1.4.2011 avente ad oggetto "OPL 245", RDS 917-920, **all. 42**. Cfr. altresì email Caligaris 1.4.2011 avente ad oggetto "R: New Structure", RDS 921, **all. 43**.

Roberto Casula scrive a Claudio Descalzi una email il 3 febbraio 2010, che viene girata da Descalzi a Paolo Scaroni<sup>50</sup>: Casula riferisce di una convocazione da parte dell'AG in relazione alla lettera di NNPC con commenti negativi al draft de RA; l'elenco delle problematiche poste da NNPC è dettagliato e rilevante e così viene trasferito da Casula a Descalzi e poi da questi a Scaroni:

***“Siamo stati convocati con Shell dall'Attorney General. (...)***

***NNPC in una lettera all'AG critica fortemente e dà parere negativo all'intero impianto dell'accordo, in particolare:***

***+fiscalità petrolifera: quanto richiesto ritengono indeblisca gravemente la posizione del Federal Government negli attuali arbitrati con le IOC (Bogna, Ehra, Abo)***

***+no alla clausola di stabilità in caso di cambio di legge petrolifera***

***+no all'esenzione fiscale per la transazione (in realtà qui è semmai il Ministero delle Finanze che dovrebbe esprimersi)***

***+no al waiver dei back in rights. Su questo punto sono molto decisi: è un loro diritto e lo eserciteranno. In alternativa si andrebbe su uno schema PSC.***

***+il Resolution Agreement è considerato un danno per il Paese in quanto prevede Royalties a zero, inefficacia della tassazione per l'impatto degli investimenti sull'imponibile, assenza di NNPC nella licenza. (...)***

E' importante segnalare che, come sopra già accennato, proprio il 3.2.2011 si registra un anomalo scambio di sms fra Obi e Casula. Si tratta degli sms 1480 e 1481 del 3.2.2011.

Casula sembra fingere di non comprendere chi gli stia inviando l'sms che precede, forse perché Obi gli sta scrivendo qualcosa di compromettente:

***-n.1480 Obi: “Buongiorno, sono a Londra per discutere i passi successivi. Ieri sera ho terminato tardi quindi non ho potuto incontrarti prima di partire. Sono state date delle scadenze molto strette. Alla scadenza i legali notificheranno le note legali a tutte le parti chiedendo di interrompere e desistere fino a quando tutte le questioni non saranno state risolte.***

---

<sup>50</sup> Cfr. email Casula 3.2.2011 avente ad oggetto “245 - aggiornamento 3 Febbraio”, in prod. doc. difese Eni ud. 29.1.2020 (Nota di deposito generale), doc. 212, all. 44, nonché email Descalzi 4.2.2011 avente ad oggetto “Fwd: 245 - aggiornamento 3 Febbraio”, in prod. doc. difese Eni ud. 29.1.2020 (Nota di deposito generale), doc. 213, all. 43.

***Senza risoluzione non c'è modo di procedere. Nel frattempo è probabilmente meglio non continuare a discutere o prendere impegni. I tizi di A sono sicuri del risultato ma vediamo. Ti aggiorno domani. Saluti***”;

**-n.1481 Casula: “Non capisco il tuo sms e chi sta scrivendo”.**

Curioso pensare che Casula non sappia chi gli sta scrivendo, considerato che si scambia con Obi messaggi da oltre un anno.

Il riferimento di Obi è verosimilmente ai problemi sorti dopo la lettera di NNPC

Poco dopo (sms n. 1482 e 1483) Descalzi convoca Obi per un appuntamento di persona.

Le conseguenze, come scrive Casula a Descalzi, sono gravissime: da un lato cambierebbero ***“completamente le basi dell'accordo fin qui discusso ma anche quelle per la valorizzazione dell'asset e delle quote di partecipazione”***, dall'altro lato c'è il rischio che, secondo quanto dice l'AG, il ***“blocco verrebbe rimesso in gara”***.

Le riunioni presso l'AG si erano sinora tenute soltanto con gli uomini delle strutture di Eni e Shell, senza gli organi tecnici, ma a quel punto l'AG convoca NNPC, due giorni prima, al Ministero per la riunione del 24.11.2011.

La partecipazione al tavolo di NNPC è assai incisiva.

NNPC prenderà parte, con i propri rappresentanti ed i propri legali, agli incontri negoziali<sup>51</sup>: dalle *minutes of meeting* in atti risulta che NNPC non accetta le clausole predisposte dalle compagnie petrolifere e intende di far valere le ragioni pubbliche, con numerose osservazioni in tema di rimborso dei past costs, di fiscalità e stabilità, di assegnazione sole risk<sup>52</sup> e di back-in rights, che le società private pretendono di negare in toto.

Le forti obiezioni di NNPC, già sintetizzate nella email del 3 febbraio 2011 di Casula a Descalzi, sono riportate fedelmente nella email di Nike

<sup>51</sup> Si precisa che NNPC partecipa con i propri rappresentanti solo alle riunioni del 24 e 28 febbraio 2011, ma – come si dirà – le sue osservazioni sono note alle parti e oggetto di discussione sin dal 3.2.2011, quando lo stesso organo tecnico ha inviato all'Attorney General una lettera in cui criticava fortemente i termini dell'accordo.

<sup>52</sup> Cfr. *Minutes of meeting OPL 245 3.2.2011-14.4.2011*, allegate ad email Armanna 20.4.2011 avente ad oggetto “FW: OPL.245 – Meetings with AGF” e relativa traduzione, in prod. doc. difese Eni ud. 29.1.2020 (Nota di deposito generale), docc. 233 e 233.1, **all. 46**.

Olafimihan del 3.2.2011<sup>53</sup>.

Si tratta di molteplici questioni che mettono in discussione clausole contrattuali fondamentali per il valore della licenza e per la sua redditività futura.

Insomma, **le argomentazioni sollevate da NNPC rischiano di far saltare l'esecuzione dell'accordo**, perché Eni e Shell non sono disposte a pagare quel prezzo, se non alle loro condizioni: se cambiassero le condizioni l'accordo salterebbe (sia l'accordo negoziale, sia naturalmente il connesso l'accordo corruttivo).

L'affare rischia di saltare e il pactum sceleris rischia di non avere esecuzione.

La questione è molto seria, anzi decisiva, e viene risolta ai massimi livelli: dal Presidente Jonathan in persona e dall'AG Adoke Bello, opportunamente chiamati in causa da Etete **per risolvere gli "NNPC issues"**.

Questo **fatto** – di enorme importanza perché **dimostrativo, al di là di ogni ragionevole dubbio, dell'accordo corruttivo, della partecipazione ad esso delle compagnie petrolifere e della contrarietà dell'atto ai pubblici doveri dei pubblici ufficiali** – è scritto con chiarezza inequivocabile da Colegate, il quale il 28 febbraio 2011 invia una email (oggetto: Big Chief Bison) a Robinson e Coplestone, informandoli di quanto ha fatto Etete:

**"The Chief (...) will be in ABJ today – he spoke with GLJ and AG yesterday in Lag and NNPC is sorted"**<sup>54</sup>.

Dunque, Etete interviene presso il presidente e l'AG per "risolvere" NNPC. La buona notizia è determinante per la firma dell'RA e Robinson informa subito Brinded che a stretto giro scrive a Descalzi:

**"I have heard good news from Abuja that all the issues that NNPC raised on the Resolution Agreement (such as back in rights) were successfully resolved yesterday"**<sup>55</sup>.

La risposta di Descalzi a Brinded del 2.3.2011 (che non è stato aggiornato e che dice di non essere disposto a pagare senza le clausole indicate), lascia perplesso Brinded, il quale chiede chiarimenti a Robinson.

<sup>53</sup> Cfr. email Nike Olafimihan 3.2.2011 avente ad oggetto "FW: NNPC issues", in prod. doc. Pm 23.11.2018, PM1/1392-1397, **all. 47**.

<sup>54</sup> Cfr. email Colegate 28.2.2011 avente ad oggetto "Big Chief Bison", RDS 854-855, **all. 48**.

<sup>55</sup> Cfr. email Brinded 1.3.2011 avente ad oggetto "Our N target block", RDS 862, **all. 49**.

**Robinson risponde tranquillizzando Brinded che l'indicazione di Colegate è ora confermata direttamente dall'Attorney General:**

**"we have been told by AG that issues are resolved"<sup>56</sup>.**

Ecco la catena delle email (RDS 862):

- >email 2.3.2011 Descalzi/Brinded: ci sono questioni ancora non risolte
- >email 2.3.2011 Brinded/Robinson: gira la email di Descalzi e chiede spiegazioni
- >email 2.3.2011 Robinson/Brinded: tutto risolto
- >email 2.3.2011 Brinded/Descalzi risposta tutto ok (RDS 857).

Non solo.

Robinson, in un'altra catena di email (RDS 857, **all. 50**), conferma a Brinded di essere sicuro della bontà delle informazioni ricevute e di averle condivise anche con Eni: **"I think we had persuasive arguments to eni tonight"**.

In sostanza, Etete è intervenuto presso il Presidente e l'AG per risolvere la questione NNPC, e **gli uomini di Shell ne sono perfettamente al corrente**. Anzi, Robinson avrà direttamente conferma di ciò da parte dell'AG in persona.

**E di tale situazione Robinson mette a completa conoscenza il suo referente di Eni e Brinded informa Descalzi.**

E' importante sottolineare come – dopo questo fondamentale intervento del Presidente e dell'AG – **effettivamente le questioni poste da NNPC vengono subito in sostanza tutte accantonate senza spiegazione.**

In sostanza, tutte le clausole contrattuali proposte da Eni e Shell verranno passivamente recepite nel FGM Resolution Agreement del 29 aprile 2011. Ciò avverrà subito dopo l'intervento del Presidente e dell'AG. Infatti, Robinson **già la sera del 28 febbraio 2011** comunica a Craig e al team l'esito del tavolo "ufficiale" del giorno stesso: **"...credo che abbiamo superato tutte le questioni poste da NNPC in un modo che mantiene il valore e non aggiunge profili di rischio"** (RDS 1113, **all. 51**).

Il DPR (organo tecnico che dipende dal Ministero del petrolio) – seppur richiesto, con lettera del 9 febbraio 2011, di dare il proprio parere entro il 23.2.2011, rimane silente (come del resto è silente il Ministro del petrolio

---

<sup>56</sup> Idem.

da cui l'ente dipende).

Tuttavia, in data 1 aprile 2011 trasmette all'AG la lettera a firma del Direttore W.A. Obaje, che critica aspramente i termini dell'accordo, che viene considerato apertis verbis "*altamente pregiudizievole per gli interessi del Governo*".

Molte sono nella **lettera 1 aprile 2011** le censure del DPR alla bozza di RA, in sintesi:

- Malabu non ha ancora versato il signature bonus e che quindi non possiede la licenza;
- SNUD non vanta alcun diritto su OPL 245 perché i diritti di cui al PSC 2003 sono cessati; con la precisazione che, rispetto all'arbitrato ICSID il Governo è forte, in quanto la principale domanda di SNUD è il ripristino della concessione (n.d.r.: l'osservazione del DPR appare del tutto corretta ed è confermata dallo stesso atto introduttivo di SNUD nell'arbitrato ICSID par. 238; per contro, sbaglia sul punto il ct di Shell prof. Legum quando afferma che il Governo avesse grosso rischio di pagare);
- le licenze OPL sono assegnate mediante procedure di gara, aperte, trasparenti e competitive;
- è pregiudizievole per il Paese assegnare la licenza sole risk senza che il Governo o le sue agenzie abbiano il diritto di rientro; ciò costituisce una particolare perdita in quanto NNPC era il concessionario del blocco con il PSC 2003; inoltre, questa posizione comporterebbe un indebolimento della posizione del Governo nelle cause in corso;
- l'accordo sui termini fiscali dell'operazione e la clausola di stabilità fiscale non costituiscono atto di "politica virtuosa";
- il diritto di sgravio per le società private rispetto la tassa sul petrolio ai sensi del PSA sarebbe contraria alla prassi;
- si tratta di sgravio fiscale di enorme valore;
- il fatto che la somma di 335.600 dollari sostenuta come costo da SNUD per il PSC 2003 sia recuperabile da NAE e SNEPCO di fatto annulla il bonus di firma sinora ricevuto dal Governo;
- l'arbitrato ICSID è in fase finale e conviene attenderne l'esito in quanto la posizione del Governo è forte.

Tuttavia, nemmeno questa lettera del DPR potrà ormai fermare la stipulazione dell'RA.

Alcuni testimoni Eni nel corso del dibattimento hanno affermato che le obiezioni del DPR, pervenute successivamente, furono superate al tavolo delle trattative perché sovrapponibili a quelle già avanzate da NNPC e ormai disattese.

Le cose non stanno però in questi termini, ad una attenta lettura e confronto dei documenti in questione.

Da un lato, le critiche del DPR hanno avuto ad oggetto **anche temi ulteriori** rispetto a quelli già sollevati da NNPC.

Dall'altro lato, anche con riguardo alle obiezioni mosse sulle stesse clausole contrattuali, **le argomentazioni utilizzate dal DPR a sostegno delle proprie tesi risultano essere differenti** rispetto a quelle di NNPC, così che non avrebbero dovuto essere liquidate come "stesse obiezioni", ma avrebbero dovuto avere una nuova e diversa trattazione al tavolo presso il Ministero.

Ma l'intervento del Presidente e dell'AG che aveva risolto gli "issues" di NNPC ha prevalso anche sulle contestazioni del DPR, che non hanno avuto esito.

Il tema delle clausole contrattuali è, ad avviso di questa difesa, cruciale: sia in ordine prova dell'accordo corruttivo ed alla contrarietà dell'atto ai doveri di ufficio, sia in ordine al tema del danno cagionato alla Repubblica Federale della Nigeria.

In sostanza, il prezzo è stato determinato da Eni e Shell sul presupposto e nella sicurezza che sulle clausole contrattuali indicate dalle società private fossero trasfuse nel RA.

La posizione critica di NNPC, forse non prevista, costituisce un grosso ostacolo all'esecuzione dell'accordo corruttivo e viene così risolta dall'intervento del Presidente e dell'AG, che mantengono così fede al patto corruttivo del 15 novembre 2010.

Si allega una **tabella riassuntiva** degli "issues" sollevati rispettivamente da NNPC e DPR e delle argomentazioni utilizzate dai due organi tecnici, confrontate con le clausole effettivamente poi recepite nel FGN Resolution Agreement<sup>57</sup>.

Si può così apprezzare la rilevanza degli argomenti e le (a volte) differenti

---

<sup>57</sup> Cfr. *tabella riassuntiva, con allegati i documenti del fascicolo del dibattimento utilizzati per il confronto, all. 52.*

argomentazioni sostenute dai due organi tecnici, entrambi però decisamente contrari ad un accordo declinato ad esclusivo favore delle società petrolifere private e a danno della Nigeria.

Dopo l'intervento richiesto da Etete del Presidente e dell'Attorney General del 27 febbraio 2011, in sostanza tutte le clausole contrattuali proposte da Eni e Shell verranno passivamente recepite nel *FGN Resolution Agreement* del 29.4.2011.

L'unica eccezione sarà costituita dalla clausola concernente i diritti di back-in, che inizialmente le società private pretendevano addirittura di escludere.

La richiesta di totale esclusione del diritto di rientro era però inaccettabile, perché apertamente contraria alla legge, in quanto la proprietà delle risorse naturali è inalienabile da parte dello Stato, che deve potere sempre rientrare in possesso dei diritti dati in concessione, salvo equo indennizzo. Alla fine, l'esclusione del diritto di back in non sarà accettato, probabilmente perché anche le stesse società petrolifere comprendono che l'accordo rischierebbe di essere contrario alla legge: come si evince dalle *minutes of meeting*, rinunciare *in toto* a diritti di *back-in* avrebbe avuto significato rinunciare a un diritto sovrano<sup>58</sup>.

Ma la soluzione trovata sarà comunque di grande favore per Eni e Shell.

Come sottolinea Brinded a Descalzi con la email dell'1.3.2011 RDS (all.49) 862:

*"I have heard good news from Abuja that all the issues that NNPC raised on the Resolution Agreement (**such as back in rights**) were successfully resolved yesterday".*

Le modalità di esercizio del diritto di rientro saranno tali da renderlo, in concreto, molto difficile ed estremamente oneroso.

Si passa, infatti, da una totale esclusione dei back in rights (come si è detto, richiesta oggettivamente non accoglibile, stante l'indisponibilità del diritto da parte dello Stato), ad una formulazione che consente al Governo di esercitare tali diritti a condizioni "diaboliche", in quanto subordinata

- all'emanazione di una legge
- al rimborso dei costi sostenuti
- al rimborso della quota parte di signature bonus e della *consideration* versata a Malabu, oltre interessi.

---

<sup>58</sup> Cfr. *Minutes of meeting OPL 245 11.2.2011*, p. 11 dell'all. 46 cit.

In sostanza somme enormi, che non potrebbero in concreto mai consentire l'effettivo reingresso del governo o di NNPC.

In sintesi, le società petrolifere ottengono illecitamente clausole contrattuali di enorme vantaggio, a danno dello Stato nigeriano, grazie all'intervento decisivo e illecito dei pubblici ufficiali (il Presidente e l'AG).

### **1.6 La piena consapevolezza dell'accordo illecito da parte dei manager di Eni e Shell.**

Le email citate nei paragrafi precedenti dimostrano la piena e assoluta consapevolezza dei manager delle due società petrolifere.

Si tratta di consapevole adesione e quindi di dolo diretto, come risulta dalle email e dalla ricostruzione che precede.

Ma, per completezza di trattazione, è bene soffermarsi anche su una diversa ipotesi di ricostruzione dell'elemento soggettivo, sottolineando che, per l'integrazione del reato contestato, sarebbe comunque sufficiente il dolo eventuale, compatibile con il dolo specifico previsto dalla norma incriminatrice<sup>59</sup>.

Secondo la definizione classica, comune in dottrina e giurisprudenza, in tal caso, il soggetto *"si rappresenta come seriamente possibile (non come certa) l'esistenza di presupposti della condotta ovvero il verificarsi dell'evento come conseguenza dell'azione e, pur di non rinunciare all'azione e ai vantaggi che se ne ripromette, accetta che il fatto possa verificarsi: il soggetto decide di agire 'costi quel che costi' mettendo cioè in conto la realizzazione del fatto"*<sup>60</sup>.

In altre parole, secondo le parole dell'efficace "seconda formula di Frank", l'agente deve essersi detto: *"sia presente o meno quella circostanza, avvenga questo o quest'altro, io agisco comunque"*<sup>61</sup>.

Nel caso in questione -anche a voler ritenere che il pagamento dei pubblici ufficiali per l'ottenimento di un atto contrario ai loro doveri di ufficio non sia stato direttamente voluto dai vertici delle società petrolifere- sarebbe almeno innegabile che costoro abbiano deciso di acquisire l'OPL 245, a quelle condizioni favorevoli, prevedendo e accettando il rischio che Etete

<sup>59</sup> Cass. sez. pen. III, 19.3.2020, n.12680, dep.22.4.2020. Sul tema della compatibilità fra dolo eventuale e dolo specifico la giurisprudenza di legittimità ha in particolare stabilito che quest'ultimo è incompatibile con il primo soltanto nel caso in cui l'eventualità del dolo riguardi il fine. Cfr. Cass. I, 29.1.1990, Cicutini, in Giust. Pen., 1991, II, c.55.

<sup>60</sup> Marinucci - Dolcini, Manuale di diritto penale, Milano, p.347; Cass. SS. UU penali 30.2.2010, n.12433, Nocera.

<sup>61</sup> Ibidem.

dovesse pagare i pubblici ufficiali per potere ottenere siffatte clausole contrattuali (essenziali per Eni e Shell per l'effettuazione dell'operazione). In sostanza, parafrasando la seconda formula di Frank, i vertici di Eni e Shell -rappresentandosi la seria possibilità che Etete per poter vendere l'asset a quelle condizioni dovesse pagare tangenti- hanno deciso di agire comunque e così di fornirgli il denaro per il pagamento della tangente, pur di ottenere l'OPL 245 a quelle determinate favorevoli condizioni.

In tal caso, non si tratterebbe di mera connivenza senza rilevanza penale, ma di vero e proprio concorso nella corruzione, che Etete commette con dolo diretto e i vertici delle società petrolifere, in concorso, con dolo eventuale. E' evidente, poi, che il contributo causale concorsuale dei manager apicali di Eni e Shell alla corruzione sussiste ed anzi è decisivo, se non altro perché forniscono il denaro per il pagamento della tangente.

Non si tratta quindi di semplice conoscenza, adesione morale, assistenza inerte e senza iniziative, bensì di una condotta che configura un vero e proprio concorso materiale e morale con Etete che si è esplicitato prima nella lunga trattativa e, poi, nella messa a disposizione del denaro per il pagamento illecito.

E evidente, poi, che non si è trattata di una corruzione nigeriana, relativa a non meglio precisati accordi pregressi. Infatti, dopo le vicissitudini degli anni passati, nel novembre 2010 si conclude l'accordo corruttivo che rileva per questo processo, accordo sulla somma indicata e a fronte dell'ottenimento delle condizioni favorevoli della licenza.

Ma quello che precede è, ad avviso di chi scrive, un ragionamento che è stato superato dalla realtà.

Perché il dolo, **in realtà, è stato dolo diretto anche da parte dei vertici delle società private**, in quanto le email RDS dimostrano con la massima chiarezza che i manager apicali di Shell e Eni, sin dall'inizio delle trattative, sanno bene

- che il Presidente, il Ministro del petrolio e l'AG sono mossi soltanto da un interesse economico personale
- che l'accordo sul prezzo prevedeva, come condizione necessaria, anche l'accordo illecito sulle clausole contrattuali di favore
- che, per superare le contestazioni di NNPC e DPR, interverrà, come in effetti è intervenuto, il Presidente insieme all'AG.

Si tratta di email esplicite:

>RDS 405 (**all. 53**) Etete può avere il 100% ora che GLJ è al top

>RDS 409 (**all. 54**) Etete sta facendo lobbying con Presidente e Ministro del petrolio per ottenere il blocco

>RDS 574 (**all. 55**) si parla di "personal gain" di Diezani e del Presidente

>RDS 596 (**all. 56**) è la email della formula  $X+SB+Y=Z$ , che indica che è necessaria una somma "accettabile per i giocatori di Abuja";

>RDS 597 (**all. 57**) parla di "appetiti di Abuja per il denaro a breve".

>la email "Big Chief Bison" del 28.2.2011 (RDS 855, **all. 58**) di Coplestone a Robinson e le email conseguenti dei giorni successivi sino al 3.3.2011, indicate al paragrafo 1.5.

Le email, unitamente agli altri elementi indiziari (quali le valutazioni interne dell'asset a prezzo tre volte superiore a quanto pagato, quali i profili di anomalia e di contrarietà alla legge e agli usi delle clausole del RA, quali le utilità ricevute da Adoke Bello e la movimentazione in contante di gran parte della provvista pagata a Malabu), costituiscono prova logica, al di là di ogni ragionevole dubbio, in ordine alla consapevolezza piena e al dolo diretto dei manager apicali di Eni e Shell.

Sono email tanto significative e compromettenti che -rispetto solo ad alcune di esse- la difesa di Shell ha tentato di introdurre una lettura "alternativa" attraverso la testimonianza dei Ian Craig.

Tuttavia, a prescindere dal valore che può aver la interpretazione da parte di un teste (interessato) delle email che intercorrono fra altre persone, le risposte non hanno pregio logico.

E' utile analizzare quanto afferma **Ian Craig** all'ud. 11.9.2019:

>p.11 Craig afferma che *"la due diligence non dimostrò che Etete fosse azionista"* di Malabu: è una ammissione sorprendente, perché non si comprende allora a quale titolo Eni e Shell trattavano con Etete; infatti a p.45 è costretto ad ammettere a domanda del Pm che Etete è stato il soggetto che ha accettato la proposta di 1.3 miliardi e che è stato il costante riferimento nelle trattative;

>p.19 viene chiesto al teste Craig una spiegazione rispetto all'uso dell'espressione "back channels" scritta da Robinson in risposta ad una email di Brinded; sul punto Craig afferma: *"In diplomazia si fa molto*

spesso uso del termine **back channels**, che indica una comunicazione informale ...”;

>p.20 viene chiesto a Craig, con riferimento ad una email ricevuta da Robinson, “come ha inteso questa formula, questa frase? Cosa significava, secondo lei, **appetite for short and cash**”; Craig risponde “L’idea all’interno del Paese è che il Presidente sia motivato a vedere una chiusura rapida della 245 sulla spinta di aspettative riguardo ai proventi che Malabu riceverà e ai contributi politici che ne affluiranno di conseguenza (inc.) in forza la necessità di una soluzione rapidamente”; “... secondo me Peter riferisce voci che corrono ad Abuja rispetto a questo argomento”; l’interpretazione appare davvero inconsistente e comunque ambigua;

>p.49 a contestazione del Pm, Craig afferma di non conoscere e non poter spiegare la email 16.7.2010 (PM2-034) di Colegate a Robinson e Coplestone dove è scritto di “**significant revenues to GLJ**”;

>p.50 a contestazione del Pm, Craig afferma di non conoscere e non poter spiegare anche la email 16.6.2010 (PM2-030) da Colegate a Outen dove è scritto che Diezani “**is looking to work the margins on behalf of her boss**”;

>pp.54-55 a contestazione del Pm in ordine al OPL 245 Brief ed alla formula  $X+SB+Y=Z$ , dove “**Zed is payment to Etete that will be acceptable to all players in Abuja**”, Craig risponde: “La mia interpretazione è che Etete in realtà è il modo di dire Malabu, quindi in realtà ci dovrebbe essere scritto Malabu. Abuja è il nostro modo normale di riferirci al Governo, quindi quando si parla di tutti i players, tutti gli attori di Abuja intendiamo tutti gli esponenti del Governo rilevanti”, poi riferendo che a suo parere l’espressione si riferisce al fatto che **il Governo era interessato alla cessione “per una questione di immagine”**. Anche in questo caso la spiegazione di Craig appare totalmente inconsistente.

E’ interessante, rispetto a quest’ultima espressione, confrontare quanto ha affermato Craig con le parole di un soggetto certo non ostile alla difesa Shell: il **prof. Moyer**, ct di Shell, con serietà ammette che la lettura della email “Diezani sta cercando di lavorare sui margini per conto del suo capo” PM 2, 2930, “**fa pensare a corruzione interna al governo della Nigeria**” (ud.11.12.2019, p. 51).

Ma se la interpretazione alternativa di queste email pare inconsistente, manca del tutto una spiegazione alternativa delle email relative all'intervento del Presidente e dell'AG per "risolvere" le questioni poste dall'NNPC.

Si tratta, lo si ricorda ancora in ragione della loro importanza a parere di questa difesa, delle seguenti email:

>email RDS 854-855<sup>62</sup> da Colegate 28 febbraio 2011 a Robinson e Coplestone invia una email (oggetto: Big Chief Bison): "**he [Etete, NdR] spoke with GLJ and AG yesterday in Lag and NNPC is sorted**".

>email RDS 862<sup>63</sup> da Brinded a Descalzi: "**I have heard good news from Abuja that all the issues that NNPC raised on the Resolution Agreement (such as back in rights) were successfully resolved yesterday**".

>email RDS 862<sup>64</sup> da Robinson a Brinded: "**we have been told by AG that issues are resolved**".

>email RDS 856-857<sup>65</sup> da Robinson a Brinded: "**I think we had persuasive arguments to eni tonight**".

Sono email che i manager apicali di Shell condividono subito con i vertici di Eni, nella piena consapevolezza di entrambi.

Del resto, già la lettura dell'interrogatorio di Claudio Descalzi al Pm del 27.6.2016 è significativa:

*"lui [Scaroni, NdR] mi disse che c'era una società riconducibile ad un uomo d'affari nigeriano, di nome Obi, che aveva un rapporto con Malabu e che ci poteva aiutare in un eventuale acquisto del blocco e quindi mi invitava a prendere contatto con Obi. Mi disse di passare ai nostri in Nigeria il numero di telefono di Obi, che Scaroni mi dette in quel momento. Io gli dissi che l'avrei passato a Casula"*<sup>66</sup>.

Descalzi riferisce al Pm che con Scaroni e Bisignani successivamente parlarono del coinvolgimento di Obi in un incontro avvenuto nella primavera del 2010 a casa di Scaroni:

---

<sup>62</sup> All. 48 cit.

<sup>63</sup> All. 49 cit.

<sup>64</sup> Idem.

<sup>65</sup> All. 50 cit.

<sup>66</sup> Cfr. interrogatorio Descalzi in data 27.6.2016, prodotto all'udienza del 3.7.2019, p. 4.

*“Eravamo solo io, Scaroni e Bisignani [...]. Quanto al blocco 245 [Bisignani, NdR] sottolineò che aveva trovato il sistema giusto per sbloccare l'affare. Disse che aveva trovato la persona più adatta per aiutarci a condurre in porto l'operazione, non menzionò espressamente Obi ma era chiaro che si parlava di lui. Disse che quel “ragazzo”, cioè Obi, era una persona molto in gamba **con molte “connessioni” nell'ambiente governativo nigeriano**. Disse che Obi era l'unica persona che poteva fare questo deal **in modo “giusto”**, che poteva trovare una soluzione che incontrasse il favore di Malabu e trovasse il necessario “consenso” del governo e di Shell”<sup>67</sup>.*

## **2. Le condizioni del FGN RA 2011 e i profili di contrarietà ai doveri di ufficio contestati.**

Risultano provati i profili di contrarietà dell'atto contestati nell'imputazione. Le consulenze tecniche delle difese non hanno potuto contrastare, con la loro interpretazione (non sempre convincente) della legge nigeriana, i dati di fatto documentali che risultano prevalentemente dalle stesse email di Eni e Shell.

Si noti, al riguardo, che la giurisprudenza della Suprema Corte di Cassazione ha stabilito, in ordine alla nozione di atto contrario ai doveri di ufficio, che tale deve intendersi non soltanto l'atto illecito, perché vietato da norme imperative, o l'atto illegittimo, perché riferito a norme riguardanti la sua validità o efficacia, ma anche l'atto che, pur formalmente regolare, per consapevole volontà del pubblico ufficiale prescinde dall'osservanza dei doveri istituzionali espressi in norma di qualsiasi livello, ivi compresi i doveri di correttezza ed imparzialità<sup>68</sup>.

Senza contare che, secondo la giurisprudenza di legittimità, in caso di atto discrezionale, l'attività del pubblico ufficiale non è totalmente libera ma deve rispettare i requisiti di legge e l'interesse pubblico:

*“L'atto di natura discrezionale o consultiva non ha mai un contenuto pienamente ‘libero’, essendo soggetto, per un verso, al rispetto delle procedure e dei requisiti di legge, per altro verso, alla necessità di assegnare comunque prevalenza all'interesse pubblico”<sup>69</sup>.*

<sup>67</sup> Cfr. interrogatorio Descalzi in data 27.6.2016, prodotto all'udienza del 3.7.2019, p. 8.

<sup>68</sup> Cass.3.2.2016, n.6677, Cass.15.5.2009, n.30762.

<sup>69</sup> Cass. 3.2.2016, n.6677, Cass, 13.1.2015, n.8935.

La giurisprudenza ha così affermato che il dovere di ufficio -con specifico riguardo all'obbligo di agire con imparzialità nella ricerca dell'interesse pubblico- può ritenersi violato quando, a fronte della possibilità di adottare più soluzioni, il pubblico ufficiale operi la sua scelta in modo da assicurare il maggior beneficio del privato a seguito del compenso promesso o ricevuto, poiché in tal caso l'atto trova il suo fondamento prevalentemente nell'interesse dell'extraneus. In tale ipotesi, il pubblico ufficiale esercita, dietro un indebito compenso, i poteri discrezionali rinunciando all'imparziale comparazione dei diversi interessi per raggiungere l'esito predeterminato che egli si è proposto<sup>70</sup>.

In questo senso, in caso di discrezionalità dell'atto, il versamento di una consistente somma di denaro al pubblico ufficiale assume carattere fortemente indiziario e sintomatico della deviazione dal corretto esercizio del potere nell'interesse pubblico<sup>71</sup>.

Nel caso in questione – in aggiunta al pagamento indebito di somme di denaro all'AG Adoke Bello di cui si dirà – molti sono gli ulteriori elementi indicativi di un atto contrario ai doveri di ufficio.

Di seguito saranno esaminati i diversi profili indicati nell'imputazione.

**-Senza gara:**

che vi fosse il formale potere del Ministro del petrolio di non indire gara è circostanza che probabilmente trovava ancora rispondenza nella legge nigeriana del tempo. Tuttavia, ci sono molteplici fatti e considerazioni che depongono, nel caso di specie, per la assoluta preferenza (se non necessità in concreto) della gara in quanto rispondente all'interesse pubblico della Nazione. Infatti:

>le assegnazioni sole risk senza gara erano assai risalenti, perlopiù del tempo della dittatura militare, assegnate da Abacha a parenti e amici (o alla sarta), come ha riferito in dibattimento la stessa consulente tecnica della difesa Eni, prof. Segun (ud.17.4.2019, p.41);

>esistevano al momento del fatto le linee guida del DPR che indicavano la gara come procedura da preferire: si vedano le Linee guida del DPR del 2000 allegate all'offerta SNUD del 2002 (RDS 1118, **all. 59**); Linee guida

---

<sup>70</sup>A. Bassi – D. Carcano – A. Mari, *I nuovi reati contro la P.A.*, Giuffrè Francis Lefebvre, Milano, 2020, p.94; in giurisprudenza Cass.VI, 12.6.1997, n.11462, rv. 209699; Cass. VI, 28.11.1997, n.1319, rv. 210442; Cass. VI, 24.11.2016, n.4459, rv. 269613.

<sup>71</sup> Cass. VI, 9.7.2009, n.36083, rv. 244258.

poi aggiornate nel 2005 (all. 10 alla ct Segun, **all. 60**: si veda in particolare l'art. 10, V, d, che prevede i parametri commerciali della gara, cioè il peso che ciascun parametro ha nella graduatoria e si noti come il signature bonus pesi per il 40%: dunque con la gara le possibilità di vedere aumentato il signature bonus era molto significativa; ecco perché la tendenza in quegli anni era quella della gara aperta o quantomeno l'invito a più società selezionate;

>del resto nel 2002, proprio con riguardo a questo Blocco 245, la gara era stata effettuata e vinta da SNUD ed il signature bonus di 210 milioni di dollari (somma sino ad allora mai realizzata) è proprio scaturito dalla procedura di gara;

>il signature bonus di 210 milioni di dollari fu offerto da SNUD nel 2002, come operatore e in un rapporto con NNPC regolato dal PSC dell'anno seguente con il quale i profitti della licenza sarebbero stati suddivisi; quindi quel signature bonus era stato offerto ben 9 anni prima, per una rapporto in PSC e quando non erano ancora state fatte le scoperte dei campi Zababata ed Ethan: dunque una gara nel 2011 rispetto allo stesso blocco 245, ora di maggior valore e considerato il più importante della Nigeria e fra i più importanti del continente africano, senza condivisione con PSC, sarebbe stata doverosa e avrebbe aumentato ampiamente il valore del signature bonus a favore della Nigeria;

>la gara, secondo le linee guida del DPR, prevedeva la competizione fra più operatori ed il controllo da parte dell'autorità pubblica in ordine alla adeguatezza finanziaria e tecnica di ciascun operatore: quindi è stata esclusa perché non avrebbe potuto consentire un'assegnazione a Malabu;

>in moltissime email l'AG Adoke Bello, al fine di spronare le parti a trovare un accordo, minaccia ripetutamente di revocare la licenza e di mettere a gara l'asset: dunque la gara era non solo possibile, ma temuta, tanto da Malabu che da Eni e Shell (cfr.email Casula/Dscalzi 27.10.2010, PM3-230, **all. 61**; email Armanna/Casula 16.12.2010, all. 36 cit.; email Casula/Descalzi del 3.2.2011, all. 44 cit.).

>da ultimo, considerato che nel luglio 2011 sarebbe scaduto il termine per il versamento del signature bonus da parte di Malabu (termine rilevante e perentorio, secondo quanto si legge nelle lettere del Ministro del petrolio del 2 luglio 2010 e dell'AG del 14 luglio 2010), e considerato che Malabu mai avrebbe potuto pagare l'enorme somma di 210 milioni di dollari, per la

revoca della licenza a Malabu e l'indizione della gara sarebbe stato sufficiente attendere pochi mesi.

Dunque, da parte del Ministro del petrolio e dell'AG vi è stato, quantomeno, un esercizio di discrezionalità irragionevolmente contrario all'interesse pubblico della correttezza della competizione internazionale, con pregiudizio anche per l'interesse dello Stato nigeriano, a favore dell'interesse privato.

**-Al prezzo unilateralmente stabilito da Eni e Shell:**

>come si è già detto, il prezzo è stato predeterminato sin dall'offerta dell'ottobre 2010 e, in definitiva, imposto dalle società petrolifere alle controparti desiderose di chiudere l'affare al più presto come risulta dalle email 23.9.2010 di Robinson (RDS 590, all. 28 cit.) e come riferisce anche il teste dipendente di Eni Guido Zappalà all'ud. 20.2.2019, p.47: *"Il cosiddetto negoziato sul prezzo durante tutto il 2010 non c'è mai stato, c'è stata un'elaborazione di quello che era un prezzo proposto da Eni e delle lettere di rifiuto"*.

>la richiesta del venditore Malabu era di gran lunga superiore, da ultimo 2.2 miliardi di dollari (cfr. la risposta di Malabu a NAE del 31.10.2010, all. 27 cit.), ed è stato necessario l'intervento dell'AG per indurre Etete ad accettare quasi un miliardo di dollari in meno

>d'altro canto, il valore richiesto dal venditore non era infondato, considerato sia quanto è risultato dalle consulenze tecniche (di cui si dirà in seguito), sia che si tratta di quasi un terzo della valutazione interna Shell del dicembre 2006 (ma aggiornata all'ottobre 2009) che risulta dall'OPL 245 Block December Valuation Study (RDS 366), allegato alla email 22.10.2009 (RDS 363, all. 62);

>in sintesi, non si tratta di prezzo che si è determinato dal fisiologico confronto di domanda e offerta, ma di prezzo stabilito unilateralmente dalle società petrolifere private e illecitamente influenzato dall'accordo corruttivo.

**-In violazione della riserva di quota garantita alle così dette "indigenous companies":**

>sul punto il ct del Pm (p. 5 della trascrizione dell'ud. 3.4.2019) che la clausola in questione è contraria alla legge NOGICDA; i consulenti tecnici

della difesa lo contestano, peraltro in modo non del tutto convincente; sta di fatto che la prassi costante era certamente per una quota a favore delle indigenous companies e che la House of Representatives in seduta plenaria ha approvato in data 18 febbraio 2014 una specifica raccomandazione che stigmatizzava l'assegnazione del 100% in favore delle imprese straniere;

>si tratta dell'unica OPL concessa sole risk interamente a società private straniere, come ammette il consulente tecnico di Eni prof. Segun (trascrizione dell'ud. 17.4.2019, p. 41);

>di tale limitazione erano pienamente consapevoli le società petrolifere, come risulta dalla email Shell del 18 gennaio 2008 di Guus Klusner (RDS 276, **all. 63**), per conoscenza fra gli altri anche a Malcom Brinded, che afferma che, secondo le norme vigenti, non può essere assegnato alle International oil companies più del 40%.

**-Con piena e incondizionata esenzione da tutte le imposte per gli importi della transazione (art. 10 RA):**

>i consulenti legali di Eni e Shell si affrettano a dire che si tratterebbe di una clausola di stile, inutile e senza effettivo valore: il ct Oditha si spinge addirittura a dire che si sarebbe trattato di "eccesso di zelo" (p. 21 della trascrizione dell'ud. 15.5.2019); ma, se così fosse, è mai possibile che i top manager di Eni e Shell si diano tanto da fare per una clausola inutile? Ne scrivono addirittura ai massimi livelli Claudio Descalzi e Malcom Brinded (email 2.3.2011, all. 49 cit., e 31.3.2011, RDS 913, **all. 64**), ne scrive Casula a Descalzi (email 3.2.2011, all. 44 cit.); possibile che siano tanto sprovveduti da preoccuparsi di una clausola inutile?

>in realtà la clausola è molto importante e se ne parla addirittura nei verbali di c.d.a. di Eni (cfr. verbale del c.d.a. del 27.4.2011, p.2: Claudio Descalzi riferisce al c.d.a. che è stata confermata *"l'applicazione di tutte le condizioni di fiscalità e contrattuali richieste da eni e Shell sulla licenza, nonché la stabilità nel tempo di tali condizioni a fronte di eventuali cambiamenti legislativi nel Paese"*;

>del resto, l'importanza della clausola è indicata anche dal ct di Shell prof. Cameron (trascrizione dell'ud. 12.6.2019, p. 13): con tale clausola Eni e Shell si tutelano verso *"un esame dell'amministrazione fiscale che potesse identificare una plusvalenza, quindi un incremento di valore tra il 2003 e il*

2011" (...) "in Nigeria è successo piuttosto frequentemente che le amministrazioni finanziarie abbiano esaminato operazioni risalenti a diversi anni prima e abbiano deciso che una parte, o diverse parti, fossero soggette a imposta, e pertanto abbiano cercato di recuperare l'ammontare di tali imposte".

**-Con la previsione dell'applicabilità di un regime fiscale favorevole (quello previsto dal Deep Offshore ... in vigore) e una clausola di salvaguardia da future modifiche del regime fiscale (art. 6 RA):**

>anche in questo caso, secondo i consulenti legali delle difese, si tratterebbe di una clausola di nessun valore e di carattere usuale;

>ma in quel periodo in Nigeria era in discussione alla National Assembly la legge di riforma dell'industria petrolifera PIB (Petroleum Industry Bill); si tratta di una riforma normativa che avrebbe avuto un impatto enorme nel settore e in transazioni come questa, con decisivo aumento della pressione fiscale: del resto che si tratti di questione al centro dell'attenzione lo dice anche *Ciro Pagano* a p. 6 nella memoria a sua firma datata 13.1.2020, riferendo che fu argomento di discussione nel corso di una cena di lavoro a casa di *Casula*

>in caso di approvazione del PIB la pressione fiscale avrebbe reso antieconomica l'operazione, come spiega *Ian Craig* a *Malcom Brinded* e *Peter Robinson* nell'allegato alla email del 17.3.2010 (Proposal to Commence Negotiations, RDS 457, **all. 65**): "... se dovessero diventare legge i termini fiscali previsti nell'attuale PIB, non è possibile uno sviluppo economico dell'OPL 245 ...";

>anche *German Burmeister* nella email del 17.3.2011 (RDS 908-910, **all. 66**) fa presente a *Klusener* e *Robinson* l'importanza della questione, condivisa con gli uomini di *Eni* e segnatamente con *Roberto Casula*: "*Roberto ha parlato del PIB ... è necessaria una forte clausola di stabilizzazione*".

Dunque, anche in questo caso, da parte del Ministro del petrolio e dell'AG vi è stato, quantomeno, un esercizio di discrezionalità irragionevolmente contrario all'interesse pubblico della correttezza della competizione internazionale, con pregiudizio anche per l'interesse dello Stato nigeriano, a favore dell'interesse privato.

**-Limitazioni ai back in rights (art. 11 RA):**

>come detto, il primo tentativo di Eni e Shell è quello di escludere totalmente ogni diritto di rientro, ma, anche a seguito della ferma opposizione di NNPC, le società petrolifere comprendono che si tratta di diritto indisponibile da parte del governo e che una clausola di totale esclusione sarebbe contraria alla legge: si veda al riguardo la email 11.2.2011 di Nike Olafimihan, indirizzata fra gli altri a Calligaris, Robinson, Casula, Bollini, che riferisce di una riunione con l'AG: *"FGN non può rinunciare ai back in rights perché sarebbe come rinunciare a diritti sovrani. (...) Perciò ci chiedono una proposta che tenga conto di ciò"* (RDS 823, all. 67);

>allora Eni e Shell preparano una clausola preconfezionata, da inserire nell'accordo, che naturalmente viene accettata: sul punto il teste dipendente di Eni Giorgio Vicini riferisce in dibattimento (ud. 20.11.2019, p. 35) *"torniamo a casa e ci facciamo il compito tra di noi"* *"si elaborò un testo della clausola relativa ai back in che sarebbe stata utilizzata eventualmente negli incontri successivi come soluzione bottom line"*;

>la clausola che viene inserita nel RA oggetto di imputazione è comunque di enorme vantaggio per Eni e Shell: vengono poste condizioni onerosissime (in concreto impossibili) per l'eventuale esercizio del diritto di rientro da parte del governo o di un ente pubblico nigeriano, infatti secondo l'art.11 del RA l'eventuale ingresso nel blocco

1)potrà avvenire solo per legge (e si tratta di condizione tanto favorevole da essere enfatizzata da Claudio Descalzi addirittura nella sua informativa c.d.a. Eni del 27.4.2011, come risulta dal relativo verbale)

2)è limitato ad un massimo del 50% dei diritti

3)potrà avvenire solo a fronte del rimborso su base proporzionale del costo dell'acquisizione (signature bonus + prezzo), oltre interessi

4)dovrà comportare per la parte pubblica l'obbligo di PSC con termini contrattuali che non potranno essere meno favorevoli del PSC 2003

5)dovrà comportare il rimborso alle società petrolifere di tutte le spese sostenute

>in sintesi, Eni e Shell hanno ottenuto illegittimamente, attraverso l'accordo corruttivo, condizioni oltremodo onerose per esercizio dei diritti di back-in da parte del governo o dell'ente nazionale, tali da poter essere considerate in concreto impeditive per il rientro. Da un lato, la necessità di

approvazione di una specifica legge (che quindi esclude l'esercizio del diritto di rientro attraverso il mero esercizio di un atto di amministrazione da parte del governo), dall'altro lato il rimborso non soltanto i costi di esplorazione e gestione, ma anche della quota di signature bonus e di prezzo corrisposto al venditore, oltre gli interessi, costituiscono ostacoli di fatto insormontabili. Il tema è stato analizzato dal punto di vista economico dal consulente tecnico della parte civile Mr. Rogers nelle repliche scritte (Supplementary Expert Report datato 20 dicembre 2019, depositato il 20 dicembre 2019, pag. 11 e ss. del testo italiano), che ha inoltre precisato come l'esercizio del diritto abbia valore in relazione ai dati conosciuti dal soggetto che lo deve esercitare, in modo da consentirgli di esercitare detto diritto nel momento di maggior convenienza. Tale conoscenza di dati tecnici, usuale in caso di gestione del blocco attraverso PSC, era in questo caso del tutto mancante rispetto al governo o a NNPC (p.12 del suddetto Report del ct della parte civile), così che in concreto, oltre alle condizioni ostative sopra indicate, il diritto di back in subiva l'ulteriore menomazione di non poter essere esercitato dalla parte pubblica con cognizione di causa e in modo efficiente.

Si tratta, in sostanza, di condizioni senza precedenti, di estremo favore per le società petrolifere private, **condizioni che vanno ben oltre quanto stabilirà -un anno più tardi- la High Court of Nigeria nella causa FGN-Famfa Oil con sentenza del 4 maggio 2012**: nel caso Famfa Oil, infatti, come ha riportato il consulente della difesa Eni prof. Oditha nella relazione a p. 17-18 del testo italiano, la Corte suprema ha stabilito che, sebbene i Regolamenti del 2003 non lo prevedessero, in caso di esercizio del diritto di back in, il Ministro nella negoziazione con la parte privata *"deve tener conto delle ingenti somme di denaro che sono state spese dal richiedente per le perforazioni petrolifere, e garantire che la partecipazione del 50% del FGN nell'OML risulti conforme alle condizioni accettabili dal governo stesso"*. Dunque, l'art.11 del RA prevede (necessità di una legge, quota di costi e di consideration oltre gli interessi, condizioni di PSC favorevoli e predeterminate) ben di più di quanto abbia previsto Famfa Oil (solo costi di perforazione).

Ma, a parte ogni considerazione, che la clausola andasse benissimo alle società private lo scrive Brinded a Descalzi nell'email dell'1.3.2011

*"I have heard good news from Abuja that all the issues that NNPC raised*

*on the Resolution Agreement (such as back in rights) were successfully resolved yesterday" RDS 862, all.49.*

**-Obbligo del governo nigeriano di tenere indenne Eni e Shell da qualsivoglia futura azione legale relativa al blocco e da possibili statuizioni sfavorevoli e spese processuali (art. 17 RA):**

>si tratta di clausola certamente non vietata, ma di grande valore economico e quindi non di vero stile, come affermano i consulenti delle difese: il Governo si impegna non soltanto a tenere indenne le società private, ma addirittura anche a "difenderle" in ogni controversia possibile. In definitiva, il totale successo da parte di Eni e Shell anche al "tavolo ufficiale" per la scrittura del RA è indiscutibile: a fronte delle proteste degli organismi tecnici NNPC e DPR, vengono accolte in sostanza tutte le clausole richieste e preconfezionate da Eni e Shell, salvo i back-in rights, clausola che però ha contenuti forse migliori rispetto alla mera esclusione (che avrebbe potuto essere impugnata in quanto relativa diritti indisponibili).

Soprattutto si è passati dal PSC al SOLE RISK, che, come dicono tutti i consulenti tecnici, **non prevede profit oil**, quindi con gravissimo danno per la Repubblica nigeriana.

\*\*\*

E' bene precisare che, nonostante il Resolution Agreement abbia poi consentito la definizione delle cause indicate nelle premesse dell'accordo stesso, nessuno dei giudici delle cause pendenti ha mai valutato il merito e le clausole del RA, né avrebbe potuto avere contezza della situazione sottostante, ora ricostruita sulla base delle risultanze processuali.

In sostanza, come avviene nel processo civile in Italia, i giudici delle quattro cause pendenti hanno semplicemente preso atto dell'intervenuto accordo fra le parti.

Più precisamente, le cause pendenti indicate nel punto i) delle premesse del RA 2011 sono quattro:

1. CA/A/25M/2003 - SNUD vs. The House of Representatives and MALABU.

2. ICC No. 12136 MS (C12137/MS) SNUD vs. MALABU (Arbitration with resulting award in favor of SNUD delivered on 20<sup>th</sup> December 2004, and costs of US\$ 2.735 million awarded against MALABU)

3. FHC/NRJ/01/2009 - SNUD vs MALABU, by which the ICC Award was registered on 29 March, 2010, making it enforceable in Nigeria)

4. ICSID Case No. ARB/07/18- Bilateral Investment Treaty Arbitration between SNUD and the FGN (Ruling pending.)

I quattro giudizi vengono definiti come segue.

**In ordine alle cause 1,2, 3:**

la causa 1 si conclude con provvedimento della C. App. 10.5.2012 (all. 26 ct Oditah, **all. 68**) del 10.5.2012, in cui, alla luce della "Notice of withdrawal of appeal" depositata dall'appellante, si conclude il procedimento.

La "Notice of withdrawal of Appeal" viene depositata l'11.5.2011 (all. 24 ct Oditah, **all. 69**).

Il 12.5.2011 vengono depositati anche i "Terms of settlement" (All. 25 ct Oditah, **all. 70**; anche RDS 986, ma senza timbri C.App., e in bozza RDS 962), in cui NON viene citato RA (che quindi NON viene esaminato dalla Corte di Appello), ma si dà atto soltanto che le parti risolvono amichevolmente:

-la presente causa, che è la causa 1 (punto iii)

-tutte le ulteriori pretese e cause passate e future relative ad OPL 245 (punto v), compresa la rinuncia al pagamento della somma assegnata a SNUD nell'arbitrato ICC del 2004 (RDS 1205) e resa esecutiva in Nigeria nel procedimento n. FHC/NRJ/01/2009: si tratta delle cause 2 e 3 del punto i) del RA, ovvero l'arbitrato internazionale (causa 2: instaurato da SNUD contro Malabu a seguito della revoca della licenza a Malabu e assegnazione a SNUD del 2003 e relativo alla violazione del farm-in agreement), le cui statuizioni sono state rese esecutive in Nigeria con la causa 3.

→ Conclusione: le cause 1, 2 e 3 si concludono tutte nell'ambito della causa 1; il RA non viene mai sottoposto alla valutazione della Corte, che quindi non lo omologa e non ne valuta la legittimità. La Corte prende semplicemente atto della volontà delle parti di interrompere il giudizio (cfr. nello stesso senso conclude il ct prof. Oditha p. 43 ud.15.5.2019: il tribunale ha preso atto che c'era l'accordo delle parti).

**In ordine causa 4 (arbitrato ICSID):**

si conclude con "Notice of discontinuance" (RDS 1190, **all. 71**), a firma congiunta FRN e SNUD, del 29.4.2011, con cui le parti comunicano all'Arbitro di aver risolto in via bonaria la controversia (punto 1) e allegano il RA (punto 2).

Il Tribunale arbitrale emette quindi un "Procedural order taking note of the discontinuance of the proceeding" (RDS 1191, **all. 72**), in cui si dà atto della manifestazione di volontà delle parti, e definisce il procedimento ex art. 43 regolamento ICSID, che stabilisce: "if before the award is rendered, the parties agree on a settlement of the dispute or otherwise to discontinue the proceeding, the Tribunal (...) shall, at their written request, in an order take note of the discontinuance of the proceeding".

→ Conclusione: il Tribunale arbitrale non valuta il RA nel merito, ma emette un provvedimento che dà atto dell'intervenuto accordo delle parti.

\*\*\*

In definitiva, il RA 2011 è certamente un atto concluso a seguito di un esercizio contrario ai doveri di ufficio dei poteri/doveri del Ministro del petrolio e dell'AG (istigati dal Presidente), che hanno sottoscritto l'accordo. Si noti che la Ministra Diezani, oltre a sottoscrivere il RA, per evitare equivoci, firma la lettera datata 11.5.2011 (docc. 253 e 253.1 della produzione Eni 29.1.2020, **all. 73**) alle società petrolifere con la quale esplicitamente:

-conferma che l'OPL 245 sarà governato da PSA

-conferma l'applicabilità dei termini fiscali del Deep offshore al PSA.

Si tratta dell'ennesimo elemento di piena compartecipazione al reato contestato da parte della Ministra.

### **3. Il valore indiziario del prezzo pagato rispetto al maggior valore dell'asset: le consulenze tecniche.**

Il prezzo, assai basso, rapportato al valore dell'asset, ha nel caso in questione indubbiamente un significato indiziario assai importante.

Ha costituito, in sostanza, il movente delle società petrolifere.

Nessun altro motivo avrebbe indotto Shell e Eni a:

-persistere per anni in una trattativa così complessa

-assumere rischi così significativi dal punto di vista reputazionale (si vedano i rapporti TRAG 2007 e 2010, si vedano le perplessità all'interno delle società)

-forzare tutte le procedure aziendali o, comunque, le prassi di normale trattativa e sedersi al tavolo con un ex ministro del petrolio, pregiudicato per riciclaggio, che aveva ottenuto la licenza OPL 245 in situazioni palesemente illegittime

-continuare a trattare con una società come Malabu per la quale, ancora dopo molto tempo, non è possibile neppure a completare la due diligence prevista dalla compliance interna delle società petrolifere (certamente di Eni).

In definitiva, non c'è altra spiegazione per la quale i vertici di due società internazionali di tale calibro assumano i rischi sopra indicati e, secondo la prospettazione di questa parte civile, perché si determinino a commettere un grave reato qual è la corruzione internazionale.

La risposta può essere una soltanto: l'affare era economicamente molto vantaggioso per le compagnie petrolifere e per i manager apicali.

I manager di vertice di Eni e Shell:

-sapevano di trattare con chi non aveva speso nulla per ottenere la licenza

-sapevano che i pubblici ufficiali in questione erano noti per essere corruttibili

-sapevano che la controparte Etete aveva urgenza di vendere e i pubblici ufficiali urgenza di chiudere l'affare

-conoscevano bene il Blocco 245, le sue scoperte e le sue enormi potenzialità (Shell operava da sempre sul blocco come partner di Malabu), sapevano che si trattava di uno dei maggiori giacimenti africani, il maggiore della Nigeria.

Insomma, tutte le condizioni deponevano per un grande vantaggio.

In definitiva, prezzo basso e clausole vantaggiosissime costituiscono un grande affare per Eni e Shell, a discapito però della correttezza della competizione internazionale e degli interessi patrimoniali e non patrimoniali della Nigeria.

A ciò si aggiunga che, come sopra accennato, Shell (e soprattutto il management coinvolto da tempo, cioè Brinded e Robinson) aveva nel Blocco 245 un grosso investimento in una situazione incagliata da tempo, senza profitti, che voleva a tutti i costi risolvere, così come aveva piacere di risolvere amichevolmente con il governo nigeriano l'arbitrato ICSID: non sarebbe stato certo opportuno azionare eventuali lodi favorevoli nei confronti di uno Stato sovrano con il quale Shell ha continui e plurimi

rapporti.

Per comprendere come il prezzo pagato sia stato assai favorevole per Eni e Shell, è dunque utile esaminare le consulenze tecniche sul tema.

Sul valore dell'asset si sono espressi i consulenti tecnici della parte civile e degli imputati, con risultati per un verso simili, per altro verso molto distanti.

Il metodo di valutazione del DCF (discount cash flow, metodo dei flussi di cassa attualizzati) è stato sostanzialmente condiviso dai ct.

Così pure la metodologia di inserimento dei dati di input: volume del petrolio, prezzo previsionale del petrolio, tasso di sconto.

I ct hanno però avuto ampie divergenze in ordine al tasso di sconto da applicare, in funzione del rischio e del costo medio del capitale.

Ulteriori divergenze ci sono state nel valutare le molteplici condizioni commerciali della nuova licenza, come indicate nelle clausole del FGN RA 2011, con particolare riguardo ai diritti di back in.

Da ultimo i ct hanno discusso in termini spesso antitetici in ordine

- alla valutazione e classificazione delle riserve
- alla valutazione dei potenziali esplorativi
- alla valutazione del gas associato.

Molte analogie di valutazione possono riscontrarsi fra le valutazioni del ct della parte civile Rogers di Arthur D Little e il ct di Eni Kotler di Access.

Entrambi arrivano a valutare l'asset una somma assai più elevata del prezzo pagato di 1.3 miliardi usd (comprensivo del signature bonus): Rogers indica circa 3.5 miliardi, Kotler addirittura circa 4.5 miliardi di dollari americani.

Tuttavia, i due ct divergono radicalmente perché

- Kotler abbatte pesantemente il "valore" oggettivo dell'asset (4.5 miliardi) in ragione dell'applicazione di un elevato tasso di sconto relativo sia ai rischi dell'investimento, sia alla profittabilità specifica dell'operazione per Eni (in questo senso inserisce un tasso di rischio Paese elevato ed un valore del prezzo del petrolio particolarmente prudentiale); arriva così a sostenere che nel caso concreto 1.3 miliardi usd è stato un prezzo congruo, pur in presenza di un asset di valore molto superiore;
- Rogers effettua invece una valutazione in partenza assai prudentiale nei dati di input: per questo egli ritiene che la sua valutazione dell'asset possa coincidere ragionevolmente con il prezzo proposto dall'operatore medio.

Rogers utilizza i volumi già acquisiti dai dati di Shell nei campi Zabazaba e Etan; utilizza il prezzo medio del petrolio, nel valore indicato da Shell; utilizza in via prudenziale un valore dei costi addirittura molto superiore a quello di Kotler; sempre in via prudenziale non tiene conto del valore del potenziale esplorativo e del gas, che pure secondo la sua valutazione esiste.

Il valore di 3.5 miliardi usd che egli indica non tiene conto del valore del potenziale esplorativo, del valore del gas associato e dei diritti di back in, che egli successivamente calcola separatamente.

Per il gas associato si veda il primo Report 21.3.2019 pp. 56-57 testo italiano.

Per i back-in rights, egli ne calcola il valore nella sua Replica 14.12.2019 intitolata "Risposte alle domande poste all'udienza di 4.4.2019", par. 6, pp.20 e ss del testo italiano, valutandoli in modo decisamente inferiore a quanto fanno gli altri ct.

Inoltre nella Replica finale del 20.1.2020 (par.2), al di là della valutazione numerica dei diritti in questione, Rogers spiega come sia scorretto valutare, come hanno fatto i consulenti degli imputati, tali "diritti di rientro" quale c.d. "opzione americana" (questa solitamente utilizzata per gli strumenti finanziari), in ragione del fatto che nella valutazione di un'opzione dei diritti di rientro in un campo petrolifero il periodo temporale effettivamente profittabile dell'opzione è molto più breve del numero di anni formalmente indicato nel contratto: non già i 30 anni del diritto, bensì il più breve periodo solitamente di massimo rendimento del campo.

Inoltre, sempre con riguardo ai back-in rights, il ct Rogers sottolinea, in una concessione SOLE RISK (come nel nostro caso) rispetto ad un accordo PSC, due ulteriori fattori molto importanti di minor valore:

1) difficilmente il governo o la società di stato dispone di una liquidità finanziaria tale per esercitare l'opzione alle condizioni di cui all'art.11 RA 2011;

2) essendo il governo o la società petrolifera di stato NNPC, del tutto fuori dalla gestione operativa del blocco, non avranno a disposizione i dati tecnici e storici (invece in possesso delle società private) per poter esercitare al meglio l'opzione: si tratterà di un'opzione esercitata con un bagaglio informativo inferiore e quindi di valore decisamente inferiore.

Il ct di Shell Quaglione, pur concordando con le basi metodologiche di valutazione (DFC metodo dei flussi di cassa attualizzati), si è invece discostato molto per diversi caratteri della sua analisi, sostenendo di voler fare un'analisi autonoma e "terza", non dal punto di vista di una International oil company.

Ferma restando la complessità della materia, la difesa della parte civile intende indicare un canone di giudizio che, a parere di chi scrive, consente di preferire le risultanze cui è arrivato il proprio consulente tecnico.

Il ct Rogers ha utilizzato un metodo di lavoro che ha voluto dare quanto più possibile rilievo ai dati oggettivi, in primo luogo alle valutazioni storiche fatte dalle società petrolifere rinvenute negli atti di indagine.

Pare evidente la difficoltà di una valutazione di questo tipo di asset e la difficoltà di valutare i rischi e le opportunità. E' difficile una valutazione futura, ancor più difficile appare una valutazione retrospettiva, inquinata inevitabilmente dalla conoscenza del prezzo che le parti hanno pagato.

In questa situazione di complessità, ancorarsi ai dati di valutazione delle compagnie petrolifere, e segnatamente di Shell che conosceva bene il Blocco, sembra consentire la valutazione più corretta.

Quella di Rogers non è una valutazione di valore teorico (come invece appare quella fatta dal dott. Quaglione), bensì è la valutazione dell'esperto che ha valutato l'asset in modo concreto, partendo da dati certi ricavabili dalla documentazione di Shell.

Vero è che il prezzo di una transazione è dato dall'incontro tra domanda e offerta, e che quindi il prezzo di vendita non è mai uguale al valore del bene venduto.

Ma è anche vero che in questo caso domanda e offerta sono inquinate:

- chi vende ha ottenuto una licenza illegittimamente, ha urgenza di vendere e si prospetta la possibilità di incassare una cifra comunque enorme
- chi acquista, forte dell'accordo corruttivo, ha ottenuto le condizioni di concessione molto favorevoli senza una vera trattativa libera con NNPC e DPR, con il favore del Presidente e del Ministro, con l'intervento dell'AG, con la sicurezza di poter offrire un prezzo al ribasso, perché la controparte contrattuale sta vendendo un bene che in realtà non ha a sua volta

acquistato e che vuole cedere alla svelta.

Si incontrano, in questo caso, domanda e offerta inquinate: il prezzo non è determinato dall'incontro libero e corretto di domanda e offerta, ma da un grave reato; con la conseguenza Shell e Eni fanno un grande affare in termini economici, in violazione dell'interesse generale alla correttezza delle contrattazioni internazionali, e a danno della Repubblica federale della Nigeria.

In questa situazione concreto è fuori luogo affermare, come hanno tentato di fare le difese degli imputati e i loro consulenti, che il prezzo deve essere tenuto distinto dal valore.

Sostenere che la differenza fra prezzo e valore sia determinata dal normale incontro fra domanda e offerta, non è possibile nel caso in questione.

Il prezzo, in una trattativa non corrotta, sarebbe stato ben diverso.

Perché normalmente in una trattativa corretta la differenza fra prezzo e valore non è mai così grande.

**Il valore che indica il ct Rogers della parte civile è in linea con quello che stima Shell nelle sue carte**, valore che costituiva da molti anni la base per la trattativa sul prezzo delle varie offerte (cfr. **“OPL 245 Block December 2006 Valuation Study”, revisione ottobre 2009**, allegato email 22.10.2009 RDS 363 e ss., **all. 74**).

Shell valuta l'OPL 245 per determinare il reale valore dell'asset al momento della revoca della licenza nel 2006.

Si tratta di un elaborato **revisionato nell'ottobre 2009**: il valore stimato a quella data è di 1.812,8 milioni, ma i parametri utilizzati sono quelli del 2006:

-prezzo del petrolio 45 \$ al barile

-termini di contratto del PSC 2003 (modello 2000).

**La valutazione viene aggiornata nel OPL 245 Brief** allegato alla email del 23.9.2010 RDS 590 (all. 28 cit.): a RDS 592 si legge che **il valore è di 3.2 miliardi** (1.9 contractor, 1.3 concessionario), con il valore di 80 \$ al barile e sempre con le condizioni contrattuali del PSC 2003.

Ecco un valore oggettivo fatto da Shell (che opera sul Blocco da molti anni) ad uso interno.

Non si tratta di un report di valutazione redatto per una trattativa, e neppure di report da consegnare a Eni (considerato che fra le due società

acquirenti c'è una comprensibile trattativa interna, volta a limitare il rispettivo impegno economico).

A ciò si aggiunga che anche **Agiev** in dibattimento da un preciso riscontro a questo valore (p. 44 trascrizione dell'ud. 26.6.2019):

*"Robinson ha riconosciuto che si sarebbero facilmente raggiunti 3 miliardi"*.

Si tratta di valore realmente assai vicino al giusto prezzo, se il prezzo fosse stato determinato in una condizione di mercato regolare, con scostamenti che sono fisiologici nella trattativa; ma che non possono essere scostamenti della metà, come invece è stato nel caso in questione. In questo senso, anche le differenti valutazioni di prezzo del petrolio prospettate da Eni (a 70\$ al barile) diventano fisiologiche e poco significative.

Non può, invece, essere spacciata per profittabilità normale di Eni una situazione inquinata di questo tipo.

Non è pensabile che le valutazioni di Shell e di Eni divergessero così tanto.

Non può aver valore il riferimento del ct Kotler (pp.17-18 del testo italiano della relazione) alle valutazioni asseritamente indipendenti dei gruppi di lavoro interni a Eni, in ordine alla determinazione del prezzo del petrolio; né possono essere prese fideisticamente per buone le affermazioni del ct che afferma di aver visto *"documenti interni di pianificazione"* non allegati però alla sua relazione; mentre il "Rapporto di nuova iniziativa" RANI che il consulente cita e allega, è inconferente perché reca nella prima pagina date successive al cda Eni del 27.4.2011.

La testimonianza dei testi di difesa Eni Ceddia e Bertelli non può mutare i termini della questione.

Si tratta di due persone che, a distanza di 8/9 anni dai fatti, hanno riferito su situazioni che difficilmente si possono, con la dovuta precisione, ricostruire e ricordare dopo tanto tempo: si pensi a quante valutazioni e quante diverse situazioni queste persone hanno visto in tutti questi otto o nove anni.

In particolare, il teste Ceddia (ud. 25.9.2019, p. 17) ha sostenuto che il valore complessivo dell'asset era di *"1.7 miliardi, con costo medio del capitale del 13.5 per cento"*: sono dati oggettivamente errati (che contrastano persino con i dati a verbale del cda Eni del 27.4.2011), come

è normale che accada per un teste che si riferisce a numeri e situazioni di 8/9 anni prima.

Il teste Ceddia dice invece un'altra cosa assai significativa:

*“il costo medio del capitale ponderato viene dato dalla funzione della direzione finanza e deve essere usato” (p. 18).*

Dunque, il WACC non è un dato oggettivo e immutabile, ma è un dato che viene indicato alla struttura tecnica della società dal Direttore finanziario, quindi dal top management di Eni; circostanza di fatto che appare molto significativa rispetto ad una operazione così rilevante che stavano gestendo direttamente il Direttore generale della divisione Exploration & production Descalzi e l'ad Scaroni. In altre parole, il tasso WACC -che il consulente tecnico Kotler ha considerato come oggettivo e non soggetto a valutazioni di convenienza gestionale- veniva invece fornito alla struttura tecnica della società dalla direzione finanziaria operativa.

Si tratta di situazione, all'interno di una grande azienda petrolifera, che anche il consulente tecnico di Shell Quaglione conferma nelle sue linee essenziali:

*“la fase finale, che è una fase di decisione dell'investimento, che viene normalmente discussa, e ovviamente non ci sono evidenze empiriche perché è una cosa iper riservata, direttamente a livello di board”.* (ud. 12.6.2019, p. 41).

Anche un'altra testimonianza della difesa Eni merita commento.

Il teste dipendente di Eni Bertelli (ud. 2.10.2019, p. 9) afferma che Eni lavora sugli stessi dati di Shell: risulta allora davvero incomprensibile comprendere che i risultati fra le due società possano divergere addirittura di circa il doppio.

Il teste Bertelli afferma ancora che, dopo l'accesso alla date room di Shell a Houston, rispetto alle valutazioni che già Eni aveva fatto sulla base dei dati propri o pubblici, *“le differenze non erano grandi”*; mentre Ceddia dice che (p.16) dice che, dopo l'accesso ai dati di Shell, per Eni *“le valutazioni economiche migliorano”*.

Ancora il teste Bertelli (p.12) minimizza il valore del gas associato, asserendo che non ha valore commerciale; è nella stessa linea dei consulenti di Eni e Shell.

Probabilmente dopo tanti anni e tante valutazioni il teste non ricorda bene. Infatti, molti sono i riferimenti al gas bel Blocco 245 che contrastano con la

sua affermazione:

-nel Report "Shell OPL 245 December 2006 Valuation Study" si legge a RDS 366 "Gas evacuation via pipeline to nearest trunkline (e.g. OGGS)"

-nella email di Casula a Descalzi del 19.9.2010 (doc. 163 produzione Eni ud. 29.1.2020, **all. 75**) è scritto: *"Shell ipotizza gas export su bonny (questo se realizzato permetterebbe di iscrivere riserve addizionali)"*

-nel PSC 2003 NNPC/SNUD, l'art.22 regola proprio la scoperta di gas

-nell'atto di citazione di SNUD in data 30.4.2009 nell'arbitrato ICSID p.56 punto 255 (allegato alla relazione della ct prof. Malintoppi) si legge che SNUD, in caso di accoglimento della domanda subordinata di risarcimento, chiede di essere compensata anche per il valore del gas e del condensato del gas.

Quindi, alla luce di precisi riferimenti documentali negli atti sopra indicati, l'affermazione del teste Bertelli pare inattendibile, mentre viene confermata, anche sotto questo profilo relativo al gas, la valutazione del ct della parte civile Rogers. Si tratta, anche in questo caso, di una valutazione assai prudentiale (Rogers nel suo primo Report del 21.3.2019 valuta economicamente il gas associato ma non ne tiene conto nella valutazione complessiva dell'asset).

I documenti sopra citati in ordine alla presenza ed alla valutazione del gas associato smentiscono anche l'affermazione del ct di Shell dott. Quaglione che, senza riferimenti concreti e sulla base di affermazioni teoriche, nella sua relazione non si accontenta di dare valore 0 al gas, ma addirittura sostiene che si debbano conteggiare i costi di smaltimento.

In conclusione, si può affermare che la corretta valutazione dell'asset è ben superiore al prezzo concordato, almeno quella effettuata da Shell al suo interno: 3.2 miliardi di dollari.

#### **4. Il pagamento illecito dei pubblici ufficiali corrotti e il processo in Nigeria.**

Questo processo riguarda i corruttori: la norma sulla corruzione internazionale, come è noto, consente esclusivamente la giurisdizione italiana sui corruttori, in ragione del principale interesse protetto dalla norma, oltre che per evidenti ragioni di non ingerenza nella sovranità dello stato vittima rispetto ai propri pubblici ufficiali.

Ma è bene sottolineare che la Repubblica Federale della Nigeria ha inteso attivarsi per questo fatto, che reputa di gravissimo disvalore e di gravissimo pregiudizio per la nazione.

Oltre alla decisione di costituirsi parte civile nel presente processo italiano, unico caso nell'ambito dei processi corruzione internazionale, e oltre a fornire collaborazione in forma di rogatorio all'AG italiana, è bene segnalare che la questione in Nigeria ha avuto risvolti investigativi e processuali.

La parte civile, con la produzione all'udienza del 29.1.2020, ha documentato la pendenza di un procedimento penale in Nigeria per questi fatti a carico di varie persone e società e, segnatamente, a carico di diverse persone fra cui il pubblico ufficiale che è sicuramente stato un riferimento centrale nella compagine governativa durante il processo di assegnazione della licenza relativa al Blocco 245 attraverso il RA del 29.4.2011, cioè l'AG del tempo Mohammed Adoke Bello, accusato di aver ricevuto un illecito compenso come contropartita per la concessione della licenza alle compagnie petrolifere, e così arrestato ed estradato da Dubai per la corruzione relativa all'OPL 245.

Anche la House of Representatives della Repubblica Federale della Nigeria ha stigmatizzato la questione, come è stato documentato nel corso del dibattimento.

All'udienza del 23.1.2019, è stato sentito Ahmed Ibrahim, il lead investigator dell'EFCC che si occupa di questa indagine sull'OPL 245 e che ha dato conto dell'attività di indagine e, soprattutto, dell'acquisizione di documentazione bancaria e presso i bureau de change, e della documentazione societaria relativa alle società riferibili ad Aliyu Abubakar; e inoltre ha confermato l'esistenza di una charge per questo fatto.

L'attività rogatoria proveniente dalla Nigeria ha consentito di documentare il pagamento all'AG Adoke Bello, pagamento indebito e collegato alla corruzione internazionale in contestazione.

Si tratta di documentazione bancaria e societaria che corrobora quanto emerge dalle email sopra commentate, e che documenta la retribuzione illecita del pubblico ufficiale nigeriano.

Le indagini al riguardo hanno seguito i flussi finanziari.

Dopo le notizie dalla causa civile nel Regno Unito intentato da Emeka Obi per avere un compenso da Malabu, quella negli Usa intentata da Agaev, e

dopo le investigazioni giornalistiche e le prime denunce di Global Witness e di Re Common, che hanno messo in luce le prime anomalie, è iniziata una importante indagine, con collaborazione internazionale dell'Autorità Giudiziaria italiana e delle forze di polizia.

L'esame del colonnello Ferri della Guardia di Finanza alle udienze del 26.9.2018, 28.9.2018, 26.10.2018 e 7.11.2018, ha dato conto dell'esame della documentazione bancaria e societaria ricevuta per rogatoria dalla Nigeria, dalla Svizzera e dagli USA.

Il colonnello Ferri ha illustrato con dovizia di particolari il flusso del denaro, documentalmente riscontrato, che va dal pagamento da parte di Eni al conto escrow 2 intestato al Governo nigeriano del tempo, attraverso i tentati bonifici effettuati da FGN alla BSI ed alla banca libanese in favore della società Petrol Service di Falcioni (storico e importante fornitore di Eni); quindi al pagamento a Malabu sui conti in Nigeria, sino alle singole spese effettuate da Etete, sino alla impressionante massa di denaro (circa 500 milioni di dollari) cambiata in contante presso i bureau de change.

Oltre alla documentazione bancaria e societaria è stata utilizzata la ricostruzione dei flussi verso o attraverso le banche americane fornito all'FBI dalla Federal Reserve Bank e trasmessa all'AG italiana, come illustrato dalla teste Agente FBI La Prevotte (ud. 10.10.2018).

Il flusso di denaro è stato tracciato verso i conti di Malabu in Nigeria, presso la Keystone Bank (circa 400 milioni usd) e presso la First bank of Nigeria (circa 401 milioni usd): è importante sottolineare come su entrambi questi conti avesse la firma ad operare Etete (Ferri, p. 8 dell'ud. 26.10.2018).

Dai suddetti conti nigeriani di Malabu il denaro si divide e va:

- sul conto di Rocky Top, con firma ad operare di Etete
- sui conti di 4 società riferibili a Alyu Abubakar, unico abilitato ad operare sui conti (Ferri pp. 9 e 10 ud. 26.10.2018).

Da Rocky Top risultano le faraoniche spese di Etete, familiari e amici per circa complessivi 124 milioni.

**Da Rocky Top, ma soprattutto dalle società di Abubakar (AE Group, Megatech, Imperial Union, Novel properties), fuoriesce un enorme flusso di denaro verso i bureau de change, gli uffici di cambio valuta in contante, flusso che continua sino al dicembre 2013, come risulta dalla produzione documentale del Pm del 23.10.2018 (all. 76).**

Si tratta di denaro che viene prelevato e cambiato in contante in valuta straniera, personalmente o comunque su ordine di Aliyu Abubakar.

I movimenti di denaro ed i rapporti fra le società di Etete e di Abubakar li illustra sempre il colonnello Ferri dall'esame della documentazione bancaria.

Movimenti di denaro e rapporti fra società confermati però anche dai testimoni nigeriani sentiti in videoconferenza alle udienze del 9.1.2019 e del 16.1.2019:

-Bashir Adewuna Adewuni, uomo di Abubakar nelle sue società, che parla di rapporti di denaro per cifre enormi fra Malabu e AE Group e del fatto che Rocky Top, la società di Etete, era stata fondata da Abubakar. Spiega che la società Carlin è di Abubakar (p.35);

-Abubakar Hassan Dantani, Amin Ahmed e Babangida Ahmed dei bureau de change, che dicono che **il denaro contante viene consegnato ad Abubakar.**

In questo vortice di denaro, sono da segnalare operazioni tracciate documentalmente di particolare interesse:

-da A Group e da Megatech due bonifici (400mila e 11.400.000 di dollari) al senatore della Repubblica federale della Nigeria John I. Obiorah (Ferri, p. 29 ud. 26.10.2018)

-da Rocky Top 10 milioni di dollari a Bayo Ojo, l'AG del settlement del 2006, che sentito all'udienza del 6.2.2019 dice di aver agito da consulente di Etete per la cessione della licenza OPL 245

-**ripetuti versamenti in contanti sul conto di Adoke Bello**, l'AG in carica al tempo del RA 2011, alla Unity Bank in Nigeria che vanno a coprire un'uscita di circa 1.900.000 dollari del 15.2.2012 fatta dall'ex AG allo scoperto: Adoke Bello va "in rosso" sul conto per effettuare un bonifico alla società Carlin di Aliyu Abubakar (come dice il teste Bashir Adewuna Adewuni, p. 35 ud. 9.1.2019) per l'acquisto di un importante immobile ad Abuja; ripianerà il suo debito con numerosi versamenti in contanti, anche nella stessa giornata, che provengono dai bureau de change (Ferri, pp.34 ss. ud.26.10.2018).

La **retribuzione di Adoke Bello** è dimostrata dalla documentazione societaria che proviene per rogatoria dalla Nigeria di cui parla

l'investigatore di EFCC, che conferma l'acquisto da parte di Bello di un immobile di grande valore (Plot 3271), che viene dapprima venduto dalla società City Hopper alla società A Group (di Abubakar) e pagato da Imperial Union (di Abubakar); A Group vende a Carlin all'altra società di Abubakar, con prezzo che a ogni passaggio diminuisce.

La vendita dal terzo a A Group è sicura, **perché City Hopper (cioè l'originario proprietario) dà il suo assenso alla voltura nei registri immobiliari in favore del nuovo proprietario** (come risulta in atti, all. 77).

Il risultato è che **Adoke acquista da Carlin ad un prezzo molto inferiore di quello reale (di 4.5 milioni) un importante immobile ad Abuja; e che questo prezzo neppure lo paga.**

Inoltre, **Adoke Bello riceve versamenti in contanti sul suo conto corrente di denaro proveniente da cambi valute per circa 2.2milioni di dollari dal 15.2.2012 al 17.10.2013** (Ferri p. 37 ud. 26.10.2018).

In merito al momento consumativo del reato, occorre precisare che trattandosi di reato a condotta frazionata, il delitto di corruzione può dirsi consumato già con la realizzazione della promessa illecita, fermo restando che ove poi venga posta in essere anche la successiva condotta di dazione, rappresentando la stessa un'ulteriore lesione del bene giuridico tutelato, il momento consumativo viene spostato al momento della dazione.<sup>72</sup> Nella specie, ferma restando l'ulteriore contestazione di condotte illecite sino al maggio 2014, si deve notare (ai fini del termine di prescrizione del reato e della data di decorrenza dello stesso) come anche soltanto i **pagamenti all'AG Adoke Bello siano intervenuti sino al 17.10.2013**, cioè anche **in data successiva alla legge 6.11.2012, n.190.**

Il valore dell'immobile e l'entità complessiva delle somme versate in contanti a coprire il debito su suo conto corrente, con modalità frazionata, costituiscono indubbiamente elementi fortemente indizianti circa l'origine illecita di questo denaro, comunque non riconducibile al suo stipendio di pubblico ufficiale (allora AG, senza altra possibilità di redditi diversi).

Si tratta di elementi indiziari gravi, precisi e concordanti, unitamente agli altri di cui si è detto, che costituiscono la prova della retribuzione della corruzione contestata.

---

<sup>72</sup> Cass, SS.UU., 25.2.2010, Mills.

## **5. La circostanza aggravante della transnazionalità.**

L'art. 3 della l. 146 del 2006 ("Ratifica ed esecuzione della Convenzione e dei Protocolli delle Nazioni Unite contro il crimine organizzato transnazionale, adottato dall'Assemblea Generale il 15 novembre 2000 e il 31 maggio 2001"), definisce quale "reato transnazionale" ai fini della medesima legge, *"il reato punito con la pena della reclusione non inferiore nel massimo a quattro anni, qualora sia coinvolto un gruppo criminale organizzato, nonché: a) sia commesso in più di uno Stato; b) ovvero sia commesso in uno Stato, ma una parte sostanziale della sua preparazione, pianificazione, direzione o controllo intervenga in un altro Stato; c) ovvero sia commesso in uno Stato, ma in esso sia implicato un gruppo criminale organizzato impegnato in attività criminali in più di uno Stato; d) ovvero sia commesso in uno Stato ma abbia effetti sostanziali in un altro Stato"*.

L'art. 4 della medesima legge di ratifica (oggi integralmente assorbito dall'art. 61bis c.p.) - che deve essere letto in combinato disposto con il precedente art. 3, prevede che *"Per i reati puniti con la pena della reclusione non inferiore nel massimo a quattro anni nella commissione dei quali abbia dato il suo contributo un gruppo criminale organizzato impegnato in attività criminali in più di uno Stato, la pena è aumentata da un terzo alla metà. Si applica altresì il secondo comma dell'art. 415bis1"*. Come sottolineato dalla Corte di Cassazione (Cass. SS. UU. 31.01.2013, n. 18374), *"dal raffronto delle due disposizioni balza evidente come la previsione della particolare aggravante sia stata modellata su uno soltanto degli elementi alternativi rilevanti ai fini della definizione della transnazionalità, ossia quello di cui alla lett. C). Per una sola delle ipotesi di transnazionalità - cioè la "implicazione" di un gruppo criminale organizzato impegnato in attività criminali in più di uno Stato - è stato previsto l'aggravamento della pena"*.

La Corte chiarisce che, ai fini dell'integrazione dell'aggravante - speciale ad effetto speciale - è necessaria la compresenza dei seguenti elementi costitutivi:

- il reato base deve essere punito con la pena della reclusione non inferiore nel massimo a quattro anni (pena edittale);
- al compimento del reato deve aver dato il suo contributo un gruppo criminale organizzato;

- tale gruppo criminale organizzato deve essere impegnato in attività criminali in più di uno Stato.

Oltre a tali elementi, che emergono dal dato letterale dell'art. 4 della l. 146/2006, la Suprema Corte si sofferma sulla nozione di "gruppo criminale organizzato", la cui interpretazione è centrale ai fini della configurazione della fattispecie aggravante in questione.

La Corte accoglie espressamente la nozione data dalla Convenzione all'art. 2, che proprio in forza della legge di ratifica ed esecuzione n.146/2006, è stata recepita, nella sua interezza, nel nostro ordinamento.

L'art. 2 lett. A) definisce quale "gruppo criminale organizzato" *"un gruppo strutturato, esistente per un periodo di tempo, composto da tre o più persone che agiscono di concerto al fine di commettere uno o più reati gravi o reati stabiliti dalla presente convenzione, al fine di ottenere, direttamente o indirettamente, un vantaggio finanziario o un altro vantaggio materiale"*.

La lett. E) dello stesso art. 2, contiene la definizione di "gruppo strutturato", da intendere come gruppo *"che non si è costituito fortuitamente per la commissione estemporanea di un reato e che non deve necessariamente prevedere ruoli formalmente definiti per i suoi membri, continuità nella composizione o una struttura articolata"*.

Dunque, come già evidenziato dalla Corte di Cassazione (Cass sez. IV, 21.01.2009, n. 7470), **"gruppo organizzato"** è certamente un *quid pluris* rispetto al mero concorso di persone, ma è un *minus* rispetto alla associazione per delinquere. Le Sezioni Unite già richiamate hanno precisato che, per la sua configurazione, sono richiesti simultaneamente alcuni elementi:

- una certa stabilità dei rapporti
- un minimo di organizzazione senza formale definizione dei ruoli
- la non occasionalità od estemporaneità della stessa
- la costituzione in vista anche di un solo reato e per il conseguimento di un vantaggio finanziario o materiale.

La Corte, ancora una volta nella richiamata decisione del 2013, si sofferma inoltre sulla differenza intercorrente con il reato di cui all'art. 416 c.p., per la cui configurazione sono invece *"necessari un'articolata organizzazione strutturale, seppure in forma minima o elementare,*

*tendenzialmente stabile e permanente, una precisa ripartizione dei ruoli e la pianificazione di una serie indeterminata di reati"* (tra le altre, Cass. sez VI, 07.11.2011, n. 3886). Il contesto strutturale organizzato deve inoltre essere funzionale alla realizzazione di un numero indefinito di delitti, senza che - ai fini della configurazione normativa - sia richiesto anche il teleologismo finanziario o comunque materiale dell'azione della consorteria derivando - di fatto - l'eventuale profitto dall'apporto dei singoli reati-fine, alla cui esecuzione sia funzionalmente preordinato. E' ovvio che, ove il gruppo organizzato assuma siffatti connotati, diventi esso stesso associazione per delinquere e in tal caso, vi sarà sicura sovrapposizione delle due entità.

*"Nell'ipotesi di cui all'art. 4, invece, siffatta immedesimazione non deve assolutamente sussistere (...). Dalla sfera di operatività della circostanza aggravante deve, quindi, essere espunta l'ipotesi in cui il gruppo organizzato sia esso stesso associazione per delinquere. La Corte afferma, pertanto, il principio di diritto secondo il quale "la speciale aggravante della l.16 marzo 2006, n. 146, è applicabile al reato associativo, sempreché il gruppo criminale organizzato transnazionale non coincida con l'associazione stessa".*

Le Sezioni Unite si soffermano ancora sull'individuazione dell'ambito concettuale del "contributo causale" apportato dal gruppo criminale organizzato.

Chiarisce la Corte che "dare il contributo" è *"null'altro che prestare un apporto causalmente rilevante, in chiave di causalità materiale, nel senso che la commissione di un qualsiasi reato in ambito nazionale, purché punito con la reclusione non inferiore nel massimo a quattro anni, deve essere stata determinata, od anche solo agevolata, in tutto od in parte, dall'apporto deterministico - quale esso sia - di un gruppo criminale organizzato transnazionale. L'inequivoca formulazione della norma, nello specifico richiamo al contributo causale di un gruppo criminale organizzato, non consente la diversa opzione ermeneutica dell'applicabilità dell'aggravamento ad ogni ipotesi di transnazionalità, nel concorso delle condizioni previste dalla l.146/2006, art. 3, ogni qual volta, cioè, il reato sia comunque riconducibile alla sfera di operatività di un gruppo organizzato transnazionale".*

Si afferma, poi, che "dal punto di vista del sistema penale interno "contribuire" alla realizzazione di un reato implica compartecipazione delittuosa e, dunque, concorso nella relativa commissione. Ma siffatta evenienza non collide con la sfera di previsione della norma di cui all'art. 4, in quanto le due ipotesi attengono a distinti versanti concettuali: uno, afferente al gruppo in sé considerato; l'altro, all'eventuale partecipazione e responsabilità di taluni suoi componenti. **Insomma, il gruppo organizzato può aver contribuito alla costituzione del sodalizio delittuoso (...) senza che poi tutti i suoi componenti possano - secondo il diritto interno - ritenersi partecipi, o concorrenti esterni, del reato associativo commesso in ambito nazionale.** Si tratta, a ben vedere, di un principio mutuato dalla elaborazione giurisprudenziale in tema di associazione per delinquere, secondo cui la partecipazione ad una consorteria criminale non comporta, eo ipso, l'imputabilità a tutti i sodali dei reati-fine dalla stessa pianificati".

La Corte di Cassazione (sez. V, 6.11.2014, n. 500), ha inoltre sottolineato, in merito agli elementi costitutivi dell'aggravante e del contributo causale apportato dal gruppo criminale organizzato che "perché la fattispecie possa dirsi integrata, non è sufficiente rilevare che gli autori del reato si siano serviti di strutture e persone operanti in più Stati per commetterlo, giacché, come ricordato dalle Sezioni Unite, perché possa ritenersi configurabile un gruppo criminale organizzato, è necessario dimostrare che esista effettivamente un insieme di persone riconoscibili come tali in forza dei rapporti stabili intercorrenti tra le stesse e che tale insieme abbia costituito una autonoma (per quanto minimale) organizzazione finalizzata alla consumazione di un'attività illecita. La base fattuale deve consentire di ritenere che i soggetti stranieri coinvolti nella vicenda avessero effettivi rapporti tra loro di natura tale da lasciar presumere che agissero in maniera coordinata per realizzare finalità illecite. Perché sia configurabile l'aggravante contestata è poi necessario che il gruppo criminale abbia contribuito alla consumazione del reato che pretende transnazionale. Va da sé che il contributo deve essere consapevole".

Tali principi sono ormai consolidati in giurisprudenza; sono numerose le sentenze in cui è riconosciuta l'aggravante speciale della transnazionalità, prevista dall'art. 4 della legge n. 146 del 2006, presupponendo che la

commissione di un qualsiasi reato in ambito nazionale sia stata determinata o anche solo agevolata, in tutto o in parte, dal contributo di un gruppo criminale organizzato, impegnato in attività illecite in più di uno Stato, secondo quanto delineato dalla Corte di Cassazione: Cass. Sez. VI, 20 febbraio 2009, n. 7470; Sez. III, 14 gennaio 2010, n. 10976; Sez. III, 14 luglio 2010, n. 35465; Sez. V, 10 novembre 2011, n. 1843; Sez. V, 17 gennaio 2012, n. 1843; Sez. I, 6 giugno 2012, n. 31019, ivi, n. 253280; Sez. III, 26 giugno 2012, n. 27413; Sez. I, 9 maggio 2013, n. 20020

\*\*\*

Nel capo di imputazione sono tre i gruppi criminali organizzati che, secondo l'accusa, hanno dato un contributo causale al reato:

- 1- Il gruppo Obi, Bisignani e Di Nardo
- 2- Il gruppo Agaev, Robinson, Colegate, Coplestone, Gusau e Bature
- 3- Il gruppo Etete, Granier Defferre, Munamuna e Gbingie

Il dibattimento ha fornito elementi di prova in ordine alla sussistenza e alla stabilità dei rapporti tra i soggetti indicati.

1) Rispetto al primo gruppo, i messaggi sms tra Obi e Agaev attestano certamente i rapporti del primo con il socio Di Nardo, i cui rapporti telefonici e via sms anche con Bisignani sono attestati dai tabulati acquisiti all'udienza del 13 marzo 2019 (produzione effettuata in data 27 febbraio 2019). Il gruppo si caratterizza certamente per stabilità di rapporti, quantomeno con riferimento ai soci in affari Obi e Di Nardo. Anche l'interrogatorio di Luigi Bisignani del 16 aprile 2014, acquisito all'udienza 17 luglio 2019, fornisce elementi utili: *"Conosco da moltissimi anni Gianluca Di Nardo... mi parlò di un suo amico nigeriano, Emeka Obi, di cui conosceva anche la famiglia. Mi disse che Obi aveva una banca d'affari a Londra e mi disse che aveva forti rapporti con l'ambiente governativo in Nigeria"*.

2) Con riferimento al secondo gruppo, Agaev ha confermato in dibattimento (udienza 26 giugno 2019, p. 14 ss.) i rapporti con il generale Gusau (che lo coinvolse nella vicenda OPL 245) e con i manager di Shell, rispetto ai quali ulteriori elementi inequivoci sono costituiti dalle numerose email intercorse con riferimenti evidenti agli stretti rapporti tra i soggetti (a titolo di mero esempio, v. RDS 315, RDS 345 rispetto allo specifico ruolo di Agaev; RDS 334, RDS 338 con riferimento a Gusau; RDS 568 rispetto allo strettissimo rapporto tra il primo e il secondo; RDS 520 sul rapporto

Gusau/Bature, quest'ultimo legato anche direttamente a Coplestone – v. anche RDS 484). Su tale rapporto, si fa riferimento ancora alle testimonianze acquisite in dibattimento con riguardo alla vicenda “Tesler” (Bature, 30 gennaio 2019, p. 5 ss, che in particolare a p. 13 attesta i rapporti con Coplestone e tra questi e Gusau; Benton, 3 ottobre 2018, p. 6 ss).

3) Rispetto al terzo gruppo, il rapporto tra Etete e Granier Deferre è stato riferito ampiamente da quest'ultimo in dibattimento (udienza 6 marzo 2019, p. 5 ss) e la loro relazione rispetto allo scandalo Bonny Island e alla conseguente condanna di Etete è fatto notorio. Munamuna e Gbinigie sono stati prestanomi di Etete in Malabu, come testimoniato da Ibrahim Ahmed (ud. 23 gennaio 2019, p. 14 ss.).

Il tipo di rapporti nell'ambito dei singoli gruppi lascia evidentemente trasparire anche una ripartizione di ruoli, rispetto alla quale si richiama quella parte della decisione della Cassazione a Sezioni Unite nella quale si è chiarito come non sia neppure necessaria una diretta conoscenza tra tutti i partecipi del gruppo, dovendosi applicare i principi giurisprudenziali in materia di associazione per delinquere.

1) Nel primo gruppo, Obi teneva i rapporti con Etete e Agaev, come risulta dalla documentazione relativa alla corrispondenza via sms con quest'ultimo. Attraverso Di Nardo e Bisignani, inoltre, Obi teneva i rapporti con Eni e il suo management di livello più elevato. Ancora il menzionato interrogatorio di Luigi Bisignani fornisce a questo proposito elementi utili: *“Di Nardo mi disse che Obi poteva occuparsi di un affare molto importante, cioè la risoluzione di un problema che aveva anche degli aspetti legali, relativi ad un giacimento in Nigeria ... Di Nardo mi chiese di parlarne con Scaroni per vedere se c'era un interesse da parte di ENI ... gli parlai subito”*. La genesi e la prosecuzione del rapporto con i vertici ENI viene confermata da Descalzi, nell'interrogatorio 27 giugno 2016 p. 11-13).

2) Il secondo gruppo vede Coplestone e Colegate, gli ex MI6, coordinarsi tra di loro e con Robinson per fare avere notizie ai verti Shell, e Agaev, con Gusau e Bature, offrire un supporto informativo significativo. Peraltro Agaev aveva anche il compito di tenere i rapporti con Eni, come emerge dai numerosi sms scambiati con Emeka Obi.

3)I rapporti nell'ambito del terzo gruppo sono evidenti: Etete era l'amministratore di fatto di Malabu, Munamuna e Gbingie rispettivamente suoi prestanome e consulente, mentre Granier Deferre il suo consulente legale in questo come in altri affari.

In particolare, Gbinigie, oltre ad aver partecipato a moltissime riunioni anche nella fase finale della trattativa, aveva in precedenza scritto in data 11.5.2010 all'Attorney General chiedendo la riconferma dell'assegnazione di OPL 245. Era inoltre il firmatario sui due conti aperti da Malabu presso First Bank of Nigeria e Keystone Bank su cui nell'agosto 2011 sono stati inviati circa 800 milioni di dollari.

Ha sottoscritto per Malabu il Resolution Agreement 29.4.2011 con FGN, oltre a quello del 30.11.2006.

Ugualmente, Munamuna ha sottoscritto gli accordi del 2011 e del 2006 ed ha partecipato ad una serie di riunioni, e si è presentato come amministratore di Malabu in una serie di circostanze.

Le condotte illecite del gruppo coprono tutte le attività volte a dissimulare la presenza di Dan Etete in Malabu,

Quanto a Granier Deferre ha avuto rapporti con Etete da moltissimi anni, come risulta dalla sua email del 6.9.2011 a Etete e dalla successiva del 13.9.2011 (prodotte all'ud. del 6.3.2019, p.18 e 50 della produzione del Pm, **all. 79 e 80**), con la quale lo ringrazia per l'arrivo di oltre 6 milioni di dollari ("è arrivato un bambino di 6.1 kg..."); si tratta di email nelle quali è chiaro il riferimento a pregressi rapporti di lunga data ed è esplicito il riferimento al pregresso processo francese relativo all'affare Bonny Island, per il quale Etete e Granier sono stati condannati; si tratta di denaro che proviene dai fondi di Etete presso la società Rocky Top, come conferma lo stesso Granier Deferre (ud. 6.3.2019, p. 29)

Per tutti e tre i gruppi indicati, i rapporti sono stati stabili nel corso degli anni, quantomeno tra il 2009 e il 2011. Va precisato come l'ampio arco temporale non debba certamente coprire l'intera cronologia dei fatti contestati nel capo di imputazione, dovendosi il requisito della stabilità misurare soltanto con il momento dell'apporto alla commissione del reato, che non necessariamente deve coincidere con il momento finale dello stesso né coprirne il completo intervallo cronologico, tra l'altro molto ampio nel caso di specie.

Per ciò che concerne il vantaggio a favore del gruppo, esso è facilmente individuabile.

1) Se Obi mirava all'ottenimento della propria provvigione nella massima misura, da ripartire con i sodali Di Nardo e Bisignani (come è dimostrato dalla causa civile intentata a Malabu in UK e dai conseguenti trasferimenti di denaro e come Bisignani afferma nel proprio interrogatorio).

2) Agaev aveva analogamente mire su di un proprio compenso economico, poi riconosciuto attraverso la procedura di arbitrato (così come ampiamente riferito in dibattimento, anche con riguardo al ritorno economico per Gusau).

3) Il compenso di Etete è l'oggetto del presente procedimento: se almeno 400 milioni di USD sono pervenuti direttamente a lui, non si può non ricordare anche il compenso proprio di Granier Deferre, quantificato in 6,1 milioni di USD (Granier Deferre, 6 marzo 2019, p. 28 ss). Sui compensi ricevuti da Rasky Gbinigie e Munamuna ha testimoniato Ibrahim Ahmed (23 gennaio 2019, p. 15).

Il contributo di ciascuno dei gruppi al perfezionamento dell'accordo corruttivo e alla sua esecuzione, nei diversi luoghi indicati nel capo di imputazione, è stato analizzato ampiamente nella requisitoria e nella memoria scritta del pubblico ministero, a cui si fa integrale rinvio.

Ci si limita in questa sede a fare cenno del fatto che gli esponenti del primo gruppo hanno incontrato in più occasioni in Italia i manager Eni coinvolti nell'affare in Italia, ove si sono recati anche Etete ed Agaev; in Nigeria si sono svolte numerosissime riunioni per la definizione degli accordi illeciti con componenti dei tre diversi gruppi; in Svizzera, Granier Deferre ha la sede dei propri interessi e ha tenuto incontri e Di Nardo ha percepito i 21 milioni di FRS da Obi; in altri luoghi in Europa vi sono state significative porzioni di attività, quali riunioni ed incontri svoltisi a Parigi, a Vienna, a Londra e nei Paesi Bassi.

In conclusione, per quanto sopra esposto sussiste l'aggravante della transnazionalità indicata nell'imputazione.

## **6. Considerazioni conclusive sulla prova.**

Il fatto reato indicato nell'imputazione è stato provato, al di là di ogni ragionevole dubbio, in ogni suo elemento: cioè l'accordo corruttivo, la contrarietà dell'atto al dovere di ufficio, il pagamento del pubblico ufficiale quale retribuzione dell'atto contrario, il dolo di corruzione ed il dolo specifico dell'essersi procurato un indebito vantaggio in operazioni economiche internazionali", l'aggravante della transnazionalità.

#### **6.1. La prova dell'accordo corruttivo e della piena consapevolezza.**

In tema di corruzione propria antecedente, secondo l'insegnamento della Corte di Cassazione, è necessaria la dimostrazione rigorosa della conclusione di un accordo corruttivo precedente all'esercizio delle funzioni asservite agli interessi privati ed avente ad oggetto specifico il mercimonio del dovere pubblico. Ciò anche qualora risulti provata la dazione indebita di utilità a favore del pubblico ufficiale, che rappresenta di per sé soltanto indizio, ancorché grave, del comportamento antidoveroso e dell'accordo sottostante.

Tuttavia, sempre secondo l'insegnamento della Suprema Corte, l'accordo illecito non deve certo essere stato suggellato con particolari formalità, essendo a forma libera, né risulta necessaria l'individuazione degli specifici atti oggetto dell'accordo corruttivo, poiché l'atto oggetto di indebita retribuzione non va inteso in senso formale, comprendendo invece qualsiasi comportamento che comunque violi i doveri di correttezza ed imparzialità nello svolgimento dell'attività pubblica.

Nel caso in questione, ad avviso della difesa di parte civile, è stata raggiunta la piena prova, al di là di ogni ragionevole dubbio, dell'accordo corruttivo, finalizzato al conseguimento da parte delle società petrolifere private della licenza OPL 245 a condizioni illegittime di favore, a fronte del pagamento dei pubblici ufficiali che si sono adoperati, in vari momenti, al perseguimento di tale illecito scopo ponendo in essere un atto contrario ai doveri del loro ufficio.

Ferma restando l'articolata disamina da parte del Pm, nella requisitoria orale e nella memoria scritta conclusiva, delle dichiarazioni di chiamata di correo di Vincenzo Armanna, hanno innanzitutto rilievo alcune altre fonti dichiarative.

Dichiarazioni di **Agaev**: hanno rilievo le dichiarazioni rese in dibattimento all'ud. del 26.6.2019 e, per il solo interessato, le contestazioni delle

relative dichiarazioni rese dall'imputato al Pm e a quelle rese avanti l'FBI (come stabilito dal Tribunale con ordinanza del 26.6.2019, p. 13), rilevanti ai sensi degli artt. 503 c.4 e 500 c.2 c.p.p., ai fini della credibilità dell'imputato.

Ednan Agaev, diplomatico di lungo corso e di importanti incarichi, ha svolto nella vicenda il ruolo di advisor di Etete, ma anche assai vicino a Shell. Alle pp.49 e 50 della trascrizione, commentando **l'sms n.900 del 27.10.2010** inviato a Obi relativo al prezzo della cessione della licenza da Etete alle società petrolifere, afferma in dibattimento: *"Certamente ad Abuja pensavano che la valutazione di questo blocco doveva essere alta (...) sì, sì intendevo il Governo di Abuja (...) Ho ricevuto questa informazione da Etete. (...) Etete mi ha detto che lui non è d'accordo e avrebbe consigliato al Governo di non accontentarsi se il prezzo fosse inferiore a 1,5"*.

Commentando **l'sms n. 930 del 29.10.2010** da lui inviato a Obi -nel quale chiede di sollecitare Casula alla rapida definizione del contratto perché Pete gli ha detto *"che ci sono delle fughe riguardo a tutti i dettagli dell'accordo e quindi presto sarà impossibile seguito (fonetico). Pete, come me, ritiene che sia assolutamente indispensabile fare avere lo SPA al chief oggi, in modo che la pressione di AG abbia buon esito (...)"* (pp.53.54 della trascrizione)- Agaev conferma da aver saputo da Peter Robinson che l'Attorney General in quei giorni "premeva di concludere l'affare al più presto possibile".

Agaev riferisce ancora (p.55) che **"Etete era vicino ad Adoke, Adoke era vicino al Presidente"**.

Alle pp. 67 e ss. della trascrizione dell'udienza 26.6.2019, Agaev -pur in parte ritrattando le dichiarazioni rese all'FBI (e confermate al Pm) che gli vengono contestate, afferma di aver saputo da Etete che egli ha pagato Adoke Bello, seppur precisando -in difformità rispetto a quanto aveva detto nella fase delle indagini- che la causale del pagamento è relativa al periodo precedente la funzione assunta da Adoke quale AG.

Nega completamente, invece, quanto aveva detto nelle indagini circa ulteriori pagamenti che Etete avrebbe effettuato oltre che ad Adoke anche a membri del Senato e della National Assembly nigeriani, oltre quanto aveva detto -riferendolo però soltanto al suo pensiero- riguardo un pagamento al Presidente Jonathan Goodluck di almeno 200 milioni di

dollari.

La ritrattazione appare davvero poco credibile, anche con riguardo alle motivazioni addotte dall'imputato: l'FBI prima e il Pm italiano poi, a distanza di tempo, con atteggiamento aggressivo, lo avrebbero indotto a verbalizzare affermazioni tanto gravi; situazione che, in realtà, appare del tutto inverosimile: nessuno può dubitare della correttezza delle persone che lo hanno interrogato, sempre alla presenza di un suo difensore di fiducia, non vi sono tracce a verbale di alcunché, la personalità e l'esperienza di Agaev sono tali da non lasciare neppure immaginare una sua unilaterale preoccupazione tale da determinarlo a verbalizzare affermazioni così gravi contro l'AG del tempo.

Infine, a pp. 90-91 della trascrizione, viene sottoposto ad Agaev l'**sms n. 1574 dell'8.5.2011**: *"Ora io riceverò solo se chef riceve, e non sono sicuro di quanto e se riceverà qualcosa. Tutto è nelle mani di FGN, e più precisamente di AG ed M. delle Finanze, e naturalmente il grande boss"*. Richiesto dal Pm di spiegare cosa intendesse e se ipotizzasse il rischio che il Governo potesse non pagare Malabu, Agaev risponde: *"Non saprei, non saprei cosa avrebbe potuto fare, quindi il rischio esisteva sempre e anche il chief non era del tutto sicuro. Ed è per questo che a lui questa struttura, questo meccanismo non piaceva"*.

Al di là della ritrattazione delle dichiarazioni rese in fase di indagine (comunque significative), quello che pare utile sottolineare è il valore indiziario degli sms contestati e delle dichiarazioni di Agaev in relazione al fatto che anche egli conferma quanto risulta dalle email di Eni e Shell:

- che l'AG era espressione della volontà del Presidente
- che l'AG premeva molto per la conclusione dell'affare
- che l'AG voleva chiudere il contratto in fretta, temendo fughe di notizie "sui dettagli dell'accordo" che lo avrebbero reso impossibile
- che l'AG era intervenuto direttamente nella negoziazione del prezzo che avrebbe dovuto incassare Malabu
- che l'AG era il dominus dell'affare, tanto da lasciar temere a Etete in relazione al suo pagamento.

Per **Claudio Descalzi** hanno rilievo le proprie dichiarazioni rese al Pm nel corso dell'interrogatorio del 27.6.2016:

*"lui [Scaroni, NdR] mi disse che c'era una società riconducibile ad un*

uomo d'affari nigeriano, di nome Obi, che aveva un rapporto con Malabu e che ci poteva aiutare in un eventuale acquisto del blocco e quindi mi invitava a prendere contatto con Obi. Mi disse di passare ai nostri in Nigeria il numero di telefono di Obi, che Scaroni mi dette in quel momento. Io gli dissi che l'avrei passato a Casula"

"Eravamo solo io, Scaroni e Bisignani [...]. Quanto al blocco 245 [Bisignani, NdR] sottolineò che aveva trovato il sistema giusto per sbloccare l'affare. Disse che aveva trovato la persona più adatta per aiutarci a condurre in porto l'operazione, non menzionò espressamente Obi ma era chiaro che si parlava di lui. Disse che quel "ragazzo", cioè Obi, era una persona molto in gamba **con molte "connessioni" nell'ambiente governativo nigeriano**. Disse che Obi era l'unica persona che poteva fare questo deal **in modo "giusto"**, che poteva trovare una soluzione che incontrasse il favore di Malabu e trovasse il necessario **"consenso" del governo e di Shell**".

Si tratta di dichiarazioni che, lette nel contesto degli altri elementi indicati, hanno valenza indiziaria a carico del dichiarante.

Grande rilievo ha, poi, ai fini della prova dell'accordo corruttivo la **enorme mole di email in atti**.

Si tratta di documenti che forniscono indizi di grande valenza probatoria.

Al riguardo, è utile considerare che, secondo i principi generali sulla prova indicati dalla Suprema Corte, "deve ritenersi infatti superata la tradizionale distinzione tra prova rappresentativa e prova critica, fatta al fine della attribuzione di un maggiore o minore valore processuale all'una piuttosto che all'altra. Non è contestabile, infatti, che ad alcune delle prove che rientrano nella categoria delle 'indirette' è 'critiche' deve riconoscersi un rilievo di attendibilità superiore rispetto ad altre che pure rientrano fra quelle 'dirette' o 'rappresentative', potendo anzi valere a verificare queste ultime"<sup>73</sup>.

Dunque "la prova logica non costituisce uno strumento meno qualificato rispetto alla prova diretta (o storica) posto che, tra l'altro, la stessa prova storica, se da un lato ha il pregio di rappresentare il fatto in via diretta (si pensi alla narrazione di un teste che abbia assistito all'azione delittuosa o

<sup>73</sup> Cass. III pen. 11.9.2019, n.2193, dep.21.1.2020; nello stesso senso cfr. Cass. I pen. 21.2.2017, n.46566, Rv.271228

*una videoripresa del delitto), dall'altro annida in sé rischi di errore (falsità della deposizione, errore percettivo del teste, alterazione del dato tecnologico, ecc.) tali da determinare la necessità di un approccio critico"<sup>74</sup>.*

Nel presente processo la prova del fatto contestato nell'imputazione è data, al di là di ogni ragionevole dubbio, soprattutto dal complesso dei documenti acquisiti mediante sequestri e attraverso rogatorie, come indicati ai paragrafi 1, 2 e 3 che precedono.

Si tratta, quindi, di prova logica o indiziaria con elevatissimo grado di affidabilità sia in ragione della natura documentale degli indizi e della loro provenienza (essenzialmente le email RDS provenienti da Shell, nonché le email di fonte Eni).

E' utile, a questo punto, effettuare una sintesi ricognitiva degli elementi di prova critica a carico, già enunciati in precedenza:

1) Hanno rilievo, in primo luogo, le **email dell'ottobre e novembre 2010** che documentano gli incontri fra i manager apicali di Shell e Eni con l'AG finalizzati a convincere Etete ad accettare il prezzo proposto da Eni e Shell: sono email che documentano, da parte delle compagnie petrolifere, la indicazione del prezzo e la prospettazione unilaterale delle pretese condizioni della licenza; in dette email emerge l'intervento dell'AG quale rappresentante del Presidente che si ingerisce senza motivazione formale né sostanziale nella determinazione del prezzo che spetterebbe alle parti private; soprattutto sono email che evidenziano, senza ombra di dubbio, che l'AG è mosso dal solo interesse per il denaro che spetterebbe a Malabu, mentre non ha alcun interesse rispetto alle clausole contrattuali della licenza cui è condizionata l'offerta.

Al paragrafo 1.2 sono indicate e riportate le singole email che rilevano in proposito. Si tratta di email che dimostrano

-come Robinson abbia "preparato il terreno" con l'AG per la proposta del 30.10.2010

-come Robinson sia tornato dall'AG dopo la inaspettata lettera del 31.10.2010 di Malabu che respingeva l'offerta, al fine di chiedere il suo intervento con il venditore Etete

-come effettivamente ci sia stato l'intervento dell'AG che ha determinato il 15.11.2010 la definizione dell'accordo corruttivo.

---

<sup>74</sup> Cass. I pen., 9.9.2020, n.27704, dep.6.10.2020.

2)Le suddette email sono strettamente correlate con quelle precedenti (indicate nel paragrafo 1.1), relative alla piena consapevolezza fra i manager in ordine alla notoria corruttibilità dei pubblici ufficiali in questione ora al potere e del reale motivo di repentina intestazione nell'maggio-agosto 2010 a Malabu della licenza, dopo un lungo periodo stallo.

Particolarmente significativa è la corrispondenza interna dell'estate 2010.

Il significato dell'intervento del Presidente e dei Ministri in favore di Malabu è chiaro a tutti ed è esplicitato nella email del 16 luglio 2010 tra Colegate e Robinson: ***“questa lettera è chiaramente un tentativo di far arrivare tanti soldi a GLJ quale parte di qualsiasi transazione”***.

3)Assumono, poi, rilievo decisivo (e confermativo, al di là di ogni ragionevole dubbio, della conclusione dell'accordo nel precedente mese di novembre) le **email del febbraio e marzo 2011**.

Sono email che indicano, senza possibilità di alternativa spiegazione ragionevole, l'intervento del Presidente e dell'AG al fine di “risolvere” le questioni poste da NNPC, potenzialmente impeditive dell'esecuzione dell'accordo contrattuale (e corruttivo); si tratta delle ormai note “questioni NNPC” che, in effetti, dopo l'intervento del Presidente e dell'AG sono state tutte “magicamente” risolte in favore delle società private, come risulta dalla email “Big Chief Bison” del 28.2.2011 da Colegate a Robinson, nonché dalle email precedenti e successive, meglio indicate al paragrafo 1.3.

Si tratta di email che dimostrano, insieme alle altre, sia il precedente accordo corruttivo, sia l'intervento da parte dei pubblici ufficiali contrario ai doveri di ufficio in esecuzione del predetto accordo, sia l'interesse alla completa esecuzione del patto illecito tramite la celere sottoscrizione del RA e il pagamento del prezzo.

In aggiunta alle email, assume carattere indiziario grave preciso e concordante per la prova dell'accordo corruttivo, il valore effettivo dell'asset, come risultante dalle consulenze tecniche e dalle valutazioni interne di Shell, contenute nel compendio RDS.

In sintesi (e rimandando al paragrafo 3) il valore dell'asset, oltre che triplo rispetto al prezzo, è sicuro elemento indiziario della corruzione in quanto

incompatibile con una transazione corretta.

## **6.2 La prova della contrarietà dell'atto ai doveri di ufficio.**

Come detto,

-la email 28.2.2011 Big Chief Bison sopra indicate ("The Chief (...) will be in ABJ today – *he spoke with GLJ and AG yesterday in Lag and NNPC is sorted*"),

-insieme alla email precedente di Roberto Casula che scrive a Claudio Descalzi del 3.2.2010 preoccupato per i rilievi di NNPC,

-nonché le email successive all'intervento del Presidente e dell'AG per risolvere la questione dell'1.3.2011 di Robinson a Brinded che a stretto giro scrive a Descalzi ("*I have heard good news from Abuja that all the issues that NNPC raised on the Resolution Agreement (such as back in rights) were successfully resolved yesterday*"),

-così pure la email di Robinson del 28 febbraio 2011 a Craig ("*...credo che abbiamo superato tutte le questioni poste da NNPC in un modo che mantiene il valore e non aggiunge profili di rischio*", RDS 1113),

danno chiara contezza **dell'intervento illecito dei pubblici ufficiali**, in esecuzione dell'accordo corruttivo del novembre 2010, al fine di arrivare alla sottoscrizione del RA ed al pagamento.

Ma anche tutti i profili indicati al paragrafo 3, di anomalia e di totale irragionevolezza delle clausole indicate nell'imputazione, appaiono avere grande valenza indiziaria, soprattutto se lette in relazione all'assoluto disinteresse da parte dell'AG per le clausole poste da Eni e Shell al momento dell'accordo sul prezzo, e poi in relazione alla mancanza di effettiva trattativa al riguardo, con gli organi tecnici, nell'interesse della Nazione.

Ancora, riveste carattere indiziario, grave preciso e concordante, la lettera 1.4.2011 del DPR, con le sue motivate e ragionevoli obiezioni, in sostanza tutte scartate senza motivazione.

## **6.3 La prova del pagamento dei pubblici ufficiali.**

Al riguardo, in primo luogo, è da rilevare la portata indiziaria, nel presente contesto, dell'enorme movimentazione di denaro contante proveniente dal

conto escrow JP Morgan riferita dal colonnello Ferri e risultante dalle testimonianze dei testimoni nigeriani del bureau de change.

C'è da domandarsi per quale motivo -se non per poter pagare le tangenti-Malabu, dopo avere ricevuto quale pagamento il denaro proveniente dall'escrow account da parte del Governo, abbia avuto la necessità di movimentare, come ha fatto, il denaro che poi è stato cambiato presso il bureau de change.

In secondo luogo, il pagamento di Adoke Bello è documentalmente provato dalla rogatoria nigeriana.

Si tratta di denaro incompatibile con l'ufficio pubblico, oltre che per il valore complessivo, anche per le modalità di versamento sul conto corrente: in contanti, con versamenti frazionati da parte di persone fisiche, sotto la soglia di rilevanza vigente in Nigeria (come riferisce Ibrahim Ahmed, ud.23.1.2019, p.52), e con bonifici da parte di bureau de change (Ferri, ud.26.10.2018, pp.36 e ss.).

E' documentalmente provato anche il concomitante acquisto da parte di Adoke di un importante immobile. Le modalità di acquisto appaiono significative. Il Plot 3271 viene inizialmente venduto dalla società City Hopper (originaria proprietaria) alla società A Group Properties (di Abubakar) e pagato da Imperial Union (di Abubakar); A Group vende a Carlin (altra società di Abubakar), con prezzo che a ogni passaggio diminuisce.

In sostanza, Adoke Bello acquista il Plot 3271 da Aliyu Abubakar, ad un prezzo sensibilmente inferiore, contraendo un debito che verrà ripianato in contanti.

E' provata anche la riferibilità dei versamenti e dell'acquisto dell'immobile alla provvista relativa all'OPL 245.

Anche in questo caso la prova logica appare non superata da alternative spiegazioni logiche ragionevoli.

>Rileva, innanzitutto, la sostanziale contestualità rispetto al pagamento di Eni. L'acquisto del Plot avviene in un periodo di pochi mesi successivo al pagamento da parte di Eni e Shell sull'escrow di JP Morgan del Governo. E, tenuto conto delle difficoltà e del tempo necessario a trasferire il denaro dall'escrow sui conti di Malabu in Nigeria e, da lì, sui conti delle società di

Alyu Abubakar per il cambio di valuta in contanti, è corretto dire che vi sia sostanziale concomitanza fra il pagamento da parte di Eni sull'escrow presso JP Morgan e la retribuzione di Adoke Bello.

>Altro elemento importante è costituito dalla vicinanza fra l'AG Adoke Bello e Aliyu Abubakar e l'amicizia fra quest'ultimo ed Etete (come riferito dal teste Akimade all'ud. 20.3.2019, p. 55).

>Ma Alyu Abubakar è pure direttamente interessato all'affare OPL 245, in quanto è presente alle riunioni presso l'AG per conto di Etete, come risulta dalla email di Casula a Ranco e al team negoziale del 25.11.2010 e come conferma il teste Akinmade all'ud. 20.3.2019, p. 57.

>La vicinanza fra Abubakar e Adoke al tempo dell'affare OPL 245, è stata da ultimo definitivamente confermata dalla email acquisita all'udienza del 3.2.2021, con la quale sono state inviate da un indirizzo email di A Group Properties -a firma Adoke Bello- a JP Morgan copie dei tre RA siglati (**all. 78**).

Dunque, la circostanza del pagamento e della percezione di utilità da parte di Adoke è provata in via diretta mediante documenti, mentre è provata con prova logica indiziaria adeguata la riferibilità di tali percezioni alla corruzione relativa all'OPL 245.

In ordine alla percezione da parte di un pubblico ufficiale di somme di denaro, la Corte di Cassazione<sup>75</sup> ha stabilito che: *"il versamento di una somma consistente è un **elemento fortemente sintomatico** della necessità per il privato di incidere sulla formazione del provvedimento amministrativo, soggiungendo che <<solo quando risulti sicuramente identico a quello che sarebbe stato comunque adottato a tutela del pubblico interesse, con il medesimo contenuto e con le medesime modalità, il pagamento corruttivo potrebbe considerarsi ininfluenza sulla sua conformità ai doveri di ufficio, e dunque riconducibile alla fattispecie della c.d. corruzione impropria (Sez. 6, sent.n.38083 del 9.7.2009, rv. 244258)>>"*.

Nel caso di specie, la percezione di utilità da parte del pubblico ufficiale non è certamente un fatto neutro, bensì è un altro indizio grave e preciso,

---

<sup>75</sup> Cass. VI, 3.2.2016, 6677; cfr. anche Cass. VI, n.23354, 4.2.2014, rv.260533.

collegato in modo concordante alla molteplicità degli indizi sopra indicati.

In sostanza, il comportamento dell'AG durante le trattative, all'incontro del 15.11.2010 in cui si definisce il prezzo e l'accordo corruttivo, l'indifferenza per le clausole contrattuali ed il suo unico interesse per il prezzo che spettava a Malabu, il suo intervento con il Presidente a tacitare le obiezioni di NNPC (che vengono in effetti tacitate), la vicinanza con Etete e con Abubakar nel periodo in questione, il rapporto di "vicinanza" con le società petrolifere, pare possano avere una sola ed unica lettura in unione all'anomala operazione immobiliare con Abubakar e all'anomala percezione di denaro contante.

In conclusione, in perfetta aderenza ai principi stabiliti dalla Suprema Corte<sup>76</sup>, gli elementi indiziarî sopra indicati paiono del tutto idonei a fornire prova, al di là di ogni ragionevole dubbio, del fatto contestato.

In primo luogo, il procedimento indiziarî muove su premesse certe, nel senso che ogni fatto indicato risulta da un documento (prevalentemente da email di provenienza delle società petrolifere).

In secondo luogo, gli indizi sono

- gravi (cioè di elevata capacità dimostrativa e capaci di esprimere elevata probabilità di derivazione dal fatto noto al fatto ignoto)
- precisi (cioè non equivoci, che non consentono diverse interpretazioni alternative logiche)
- concordanti (cioè convergenti tutti verso un identico risultato, con interazioni reciproche riscontrabili tra loro, che così assumono carattere di univocità in ragione del reciproco collegamento e della loro simultanea convergenza in una medesima direzione).

In terzo luogo, detti indizi superano con favore il procedimento logico di valutazione costituito, prima, dalla valutazione del livello di gravità e precisione di ciascun indizio isolatamente considerato; poi, dall'esame globale e unitario del quadro indiziarî, con perfetta integrazione fra loro ed incidenza positiva probatoria che viene esaltata nella composizione unitaria.

In sostanza, l'analisi degli elementi indiziarî sopra indicati consente, a parere di chi scrive, una ricostruzione del fatto di reato in termini di

---

<sup>76</sup> Cass. Il pen. 29.5.2019, n. 26604, dep. 17.6.2019.

certezza tali da escludere la prospettabilità di ogni altra ragionevole soluzione, senza che sia necessario escludere anche *“eventualità remote, la cui effettiva realizzazione nella fattispecie concreta sia priva del benché minimo riscontro nelle risultanze processuali, o comunque si ponga al di fuori dell’ordine naturale delle cose e della ordinaria razionalità umana”*<sup>77</sup>

## **7. Il danno patito dalla Repubblica Federale della Nigeria.**

La condotta contestata, per la quale si ritiene sia stata raggiunta la prova di colpevolezza per tutti gli imputati, ha cagionato un grave danno alla parte civile costituita Repubblica Federale della Nigeria.

Si chiede allora in questa sede, riportandosi alle conclusioni scritte depositate all’udienza del 9.9.2020, la condanna degli imputati, in solido con i responsabili civili regolarmente citati nel processo, al risarcimento del danno derivante da reato, ai sensi degli artt. 2043 c.c. e 185 c.p., cioè del danno ingiusto derivante dalla realizzazione del reato di cui all’imputazione.

Si tratta, com’è noto, di ipotesi speciale di responsabilità extracontrattuale, in quanto nella commissione del reato è insita illiceità del fatto tipico, con conseguente ingiustizia del danno.

L’art. 185 c.p. sancisce l’obbligo delle restituzioni e del risarcimento del danno, patrimoniale o non patrimoniale, derivante dal fatto tipico costituente il reato.

La condotta contestata ha individuato i profili di contrarietà dell’atto sopra esaminati.

Da tali profili di illiceità deriva direttamente il danno subito dalla parte civile.

Si tratta di danno sia patrimoniale che non patrimoniale, di immagine e morale.

In particolare, alle pagine 9 e 10 del decreto che dispone il giudizio sono elencati una serie di eventi dannosi qualificabili come danno emergente e come lucro cessante per la parte civile.

In primo luogo, la mancanza di gara ha privato di un’offerta competitiva sul signature bonus e quindi della possibilità di una somma maggiore.

Nel 2002, 9 anni prima, l’assegnazione tramite gara aveva determinato

<sup>77</sup> Cass. I sez. 10.7.2019, n.48673, dep. 29.11.2019.

un'offerta di 210 milioni usd.

Da quel periodo in avanti, secondo quanto risulta dalla Linee guida del DPR, e secondo quanto riferiscono anche i consulenti, la prassi e la norma sono state per l'assegnazione tramite gara: sono ormai lontani i tempi delle assegnazioni a parenti e amici da parte del dittatore Abacha.

SNUD aveva offerta 210 milioni a titolo di signature bonus ben 9 anni, prima che fossero state fatte le scoperte significative dei campi Ethan e Zabazaba, per un PSC con NNPC.

E' pacifico che, le nuove scoperte favorevoli e la valutazione del Blocco come il più importante della Nigeria e uno dei più importanti del continente africano, avrebbero costituito una particolare attrattiva per l'asset in caso di nuova gara.

Del resto, come risulta dalle diverse email sopra indicate, il fatto che l'AG Adoke Bello paventasse la possibilità di una gara era eventualità considerata in modo non favorevole da Shell e Eni, che infatti continuavano in una trattativa difficile e piena di insidie.

Pare utile considerare in proposito che, il termine stabilito per il pagamento del signature bonus di 210 milioni da parte di Malabu, sarebbe scaduto il 2 luglio 2011 (secondo quanto stabilito nelle lettere di assegnazione a Malabu dell'estate del 2010). Pertanto, **sarebbe stato sufficiente attendere un paio mesi, sino al luglio 2011, e la revoca della licenza a Malabu per mancato versamento del signature bonus (che certamente Malabu non avrebbe potuto versare) avrebbe consentito una corretta gara, senza problemi di sorta.**

Invece, la condotta dei pubblici ufficiali corrotti è stata contraria: chiudere l'accordo illecito e siglare il RA in fretta, prima del luglio 2011, per scongiurare il pericolo della gara.

La gara sarebbe stata davvero un problema anche per le due società petrolifere: avrebbe valorizzato il Blocco 245 in un modo certamente superiore, tanto per il maggior signature bonus, quanto per le condizioni contrattuali di licenza che sarebbero state, come usualmente accadeva, regolate con PSC con la NNPC, con minori ricavi per le società private e maggiori entrate per lo Stato nigeriano.

Basti considerare che Eni nel 2006 ha pagato **oltre 900 milioni usd di signature bonus** per un OPL in Angola (all.72 al II report di Rogers, **all. 81**); mentre **Chevron nel 2015 ha pagato 477milioni usd in Nigeria**

(all.71 al Il report Rogers, **all. 82**, pag. 113 del pdf).

Ma l'OPL 245 era il maggior Blocco della Nigeria ed uno dei più importanti dell'Africa.

Nessuna rilevanza si può allora dare alla valutazione del ct di Eni prof. Scandizzo, il quale ha sostenuto che lo sviluppo del progetto OPL 245 così come realizzato attraverso il RA 2011 avrebbe giovato all'economia nigeriana: è di tutta evidenza che le migliori condizioni che la Nigeria avrebbe ottenuto attraverso una nuova gara e una concessione a condizioni eque, avrebbero certamente giovato in misura maggiore.

In secondo luogo, gli altri profili di contrarietà del RA 2011 contestati alle pagine 9 e 10 del decreto che dispone il giudizio, costituiscono corrispondenti lesioni di carattere patrimoniale sub specie di lucro cessante.

Si tratta di voci di danno patito di enorme portata.

Il danno patrimoniale è dunque composto da:

>danno emergente per il maggior signature bonus che il Governo avrebbe ottenuto se si fosse fatta la gara: 210 milioni era una base già acquisita 10 anni prima, che la nuova situazione avrebbe con certezza migliorato;

>lucro cessante per i minori incassi che il Governo o NNPC ottengono con la licenza SOLE RISK e con le condizioni sfavorevoli del RA 2011, rispetto all'usuale PSC.; in sostanza la soluzione RA 2011 invece dell'ordinario modello PSC **priva il Governo o NNPC del Profit Oil**, come hanno riferito tutti i ct anche di Shell e Eni: si tratta di somme enormi.

Quanto al lucro cessante, la questione relativa alla mancata adozione dell'usuale PSC con l'ente nazionale petrolifero, come detto, è stata stigmatizzata anche dalla House of Representatives con specifica deliberazione di raccomandazione al Governo al fine di porre rimedio a tale struttura contrattuale dannosa per il Paese.

La consulenza tecnica della parte civile (primo Report di Stephen Rogers del 21.3.2019) al paragrafo 4.7.1 ha illustrato le differenze fra PSC 2003, PSC 2005 e RA 2011 da un punto di vista patrimoniale: ha distinto alla Tabella 10 di p.55 il valore dell'asset per il contractor e per il concessionario (NNPC).

E', in sostanza, la stessa distinzione che fa Shell (con valori di poco diversi) nella valutazione OPL 245 Brief RDS 592.

Il ct della parte civile Rogers al par.4.12 da conto anche del lavoro tecnico

fatto dalla società di valutazione RDC, a firma Don Hubert, di cui allega l'elaborato integrale al primo Report del 21.3.2019.

Si tratta di una dettagliata analisi di comparazione delle condizioni dei PSC e RA 2011 e delle differenze di introiti per le casse della Nigeria derivanti dai diversi regimi.

In sintesi, le differenze di mancati guadagni per FRN sono:

-4.5 miliardi di dollari Usa se, in luogo del RA 2011, fosse stato adottato il PSC 2003 (modello PSC 2000)

-5.9 miliardi di dollari Usa se, in luogo del RA 2011, fosse stato adottato il PSC modello 2005.

La ingiustizia del danno del danno in questo caso è palese ed è comunque insita nell'essere di derivazione dal reato.

Sussiste un preciso nesso casuale di diretta e immediata derivazione fra la condotta di reato ed il danno come sopra delineato. Infatti, la condotta posta in essere dai corruttori, violando il principio di leale concorrenza nelle transazioni commerciali internazionali, ha senz'altro inciso negativamente sui ricavi derivanti dallo sfruttamento delle risorse naturali del Paese. In mancanza delle condotte di corruzione addebitate agli imputati, l'OPL 245 sarebbe stato destinato a nuova gara, se non altro per l'impossibilità assoluta di Malabu di versare nel tempo limite (e comunque anche oltre il termine) l'enorme somma di 210 milioni di usd a titolo di signature bonus, versamento necessario a perfezionare la titolarità della licenza.

Per altro verso, le condotte contestate sono direttamente riconducibili anche a profili di danno rilevanti quale lucro cessante. La condotta dei corruttori, in accordo con i pubblici ufficiali corrotti ha infatti consentito alle società private di imporre le clausole contrattuali dannose per la Nigeria, superando ogni legittima obiezione mossa da NNPC e DPR (il riferimento è senz'altro all'intervento dei corruttori sull'AG e sul Presidente per risolvere gli "issues" di NNPC); ma anche la condotta dell'AG che si attiverà presso JP Morgan per la movimentazione della tangente è certamente condotta idonea e causale tanto alla commissione del reato, quanto alla provocazione di un ingiusto danno alla parte civile.

Al danno patrimoniale dovrà essere aggiunto il grave danno di immagine

per la Repubblica ed il danno morale.

Come è noto, è risarcibile a favore delle persone giuridiche e degli enti non soltanto il danno patrimoniale, ma anche quello di natura non patrimoniale, considerato che secondo l'insegnamento della Corte di Cassazione all'interno della nozione di danno non patrimoniale rientrano diverse tipologie di danno, in quanto tale concetto non si limita a coincidere con il solo danno morale soggettivo, riferibile alla sola persona fisica (cfr. Cass. Sez. I civile, 1.10.2013, n. 22396).

Si tratta di danno di ingente valore, atteso il clamore internazionale della vicenda e la lesione della reputazione subita da uno Stato sovrano.

E' stato provocato un deterioramento della reputazione di affidabilità della Nazione nigeriana nei rapporti e nelle contrattazioni internazionali. Non esclude né riduce il danno il fatto che il reato sia stato consumato col concorso di soggetti nigeriani in posizione pubblica: si tratta infatti di pubblici ufficiali infedeli e cioè di soggetti distinti dall'Ente che hanno infedelmente rappresentato per loro illeciti e privati interessi.

Il danno suddetto, pertanto, si risolve anche nella lesione della reputazione internazionale e nella conseguente riduzione dell'appetibilità della Repubblica di Nigeria per investimenti stranieri, tra i cui presupposti è l'affidabilità delle transazioni commerciali con un Paese.

Tutte le categorie di danno menzionate, in particolare il danno patrimoniale, meritano una attenta e precisa quantificazione in separato giudizio civile.

Si chiede pertanto la condanna generica al risarcimento del danno ex art. 539 c.p.p.

#### **7.1 La richiesta di condanna provvisoria ex art. 539 c.2 c.p.p.**

Sussistono i presupposti per la condanna al pagamento di una provvisoria ex art. 539 c.2 c.p.p. per il danno per cui è stata raggiunta la prova.

In ogni caso, è certo che l'impoverimento del Paese per la illecita contrattazione è sicuramente superiore, ma non può comunque essere inferiore all'importo della prezzo/tangente pagato (ossia 1.092.040.000 USD), dovendosi affermare che – in ragione della struttura organizzativa delle società petrolifere internazionali – il loro calcolo dell'importo da

erogare è stato effettuato sulle base di valutazioni economiche che rendevano plausibile, al limite della certezza, che la somma erogata costituisce un minor costo del bene acquisito al proprio patrimonio, come del resto è stato confermato dalla consulenza tecnica della parte civile a firma di Stephen Rogers che ha, prudenzialmente, valutato il valore dell'asset in 3.5. miliardi di USD, e come risulta inequivocabilmente dalle valutazioni interne di Shell che indicano questo stesso valore.

In altre parole, le società petrolifere internazionali, ben consapevoli del reale valore dell'asset, hanno acquistato ad un prezzo assai basso un bene di valore più che triplo, con conseguente danno per la Nazione.

Quantificare la provvisoria nell'importo del 1.092.040.000 USD significa allora limitare il danno soltanto a una parte della differenza fra il minor prezzo pagato da Shell e Eni ed il reale valore dell'asset acquisito a danno della Nigeria. In sostanza, se il valore dell'asset era di circa 3.5 miliardi di dollari, l'esborso di 1.3 miliardi ha determinato un danno quantomeno pari alla differenza (con corrispondente risparmio di Eni e Shell).

Le società petrolifere private non hanno certo pagato la somma in questione per rimetterci: il loro profitto illecito ed il correlativo danno per la Repubblica Federale della Nigeria è ben superiore a quanto hanno speso. Oltre al valore intrinseco dell'OPL acquisito a prezzo inferiore, l'RA 2011 consente poi alle società petrolifere i maggiori profitti derivanti dalle migliori condizioni della concessione, così che la somma in questione è stata spesa con grande risparmio, ma è ulteriormente compensata ampiamente dal valore della licenza ottenuta a quelle condizioni.

La somma richiesta a titolo di provvisoria è, pertanto, pari al prezzo pagato dalle società.

La giurisprudenza, tanto in sede penale (nei riguardi sia del corrotto, sia del corruttore) che in sede contabile, è del resto da tempo orientata nel senso che costituisce -in materia di determinazione della provvisoria in relazione al reato di corruzione per atto contrario ai doveri di ufficio- prova del danno la considerazione della traslazione dell'importo corrisposto al funzionario corrotto da parte del corruttore in diminuzione sul prezzo del bene acquistato (o in aumento del bene venduto), per un importo almeno equivalente al valore dell'illecita dazione, sulla base del principio basilare per cui una gestione imprenditoriale deve essere ontologicamente finalizzata al conseguimento dell'utile economico: *"Ciò che rileva è che la*

*provvisoriale venga liquidata nei limiti del danno provato, che nella specie non può certo dirsi superato sol che si consideri come il prezzo del reato costituisca il valore minimo cui è possibile collegare il pregiudizio derivante alla Pubblica Amministrazione (...)*<sup>78</sup>.

In altre parole, il corruttore, specie se esercita l'attività di impresa con i tipici connessi caratteri di gestione finalizzata all'utile, versa la tangente nella certezza che si tratti di un esborso minore rispetto a quello che dovrebbe affrontare se dovesse affrontare un'aggiudicazione della concessione secondo le regole.

Con ciò non si vuole affermare una semplice matematica equazione tra danno e tangente o utilità ricevuta dal corruttore, ma si vuole evidenziare come, nel caso di specie, l'elevata capacità professionale degli imputati, gli elevati standard di competenza tecnica e gli importanti mezzi di cui sono dotate le compagnie petrolifere internazionali, abbiano consentito a Shell e Eni di effettuare valutazioni ponderate e precise del valore dell'asset. Così che l'esborso poi effettuato, di un terzo del valore, costituisce parametro ragionevole per fondare la provvisoriale come danno già provato.

Del resto, come è stato detto, le valutazioni economiche del Blocco 245 di Shell in atti (cfr. "OPL 245 Block December 2006 Valuation Study", revisione ottobre 2009, allegato email 22.10.2009 RDS 363 e ss., all. 74 cit.) e la copiosa corrispondenza relativa alle clausole contrattuali estremamente favorevoli (che in caso di mancata accettazione avrebbero determinato per parte delle società private una mancata esecuzione dell'accordo illecito), dimostrano -secondo il canone probatorio civilistico del "più probabile che non" applicabile in tema di danno derivante da reato- che il versamento del prezzo/tangente è sicuramente soltanto una quota parte già provata del maggior danno che dovrà essere quantificato nel separato giudizio civile.

Per altro verso, la somma pagata al Governo sull'escrow avrebbe dovuto rimanere nelle casse dello Stato nigeriano, posto che Malabu lo ha

---

<sup>78</sup> Corte di appello di Milano, sez. IV penale, 19.9.2018, n.6342/18, dep. 18.10.2018, Formigoni + altri; la sentenza, confermata definitivamente da Cass. VI, 21.2.2019, n.22874, a sua volta confermava le statuizioni di primo grado del Tribunale di Milano, sez. X penale, 22.12.2016, dep. 19.6.2017, Daccò + altri, sull'utilizzo, in fattispecie di corruzione per atto contrario ai doveri di ufficio, dell'importo relativo all'utilità ricevuta dal pubblico ufficiale, quale riferimento per la quantificazione della provvisoriale a carico anche dei corruttori.

percepito esclusivamente in virtù dell'accordo corrotto, senza averne titolo in quanto la titolarità della licenza non era perfezionata per mancato versamento del signature bonus, come ha scritto il DRP nella lettera 1.4.2011 (punto 7, i). Così che la somma di 1.092.400.000 dollari percepita da Malabu è indebita ed è stata conseguita a danno dello Stato nigeriano. Non si può infatti sostenere che il signature bonus sia stato legittimamente versato da Shell per conto di Malabu, posto che anche tale accordo negoziale è viziato dall'accordo corruttivo.

In conclusione, la somma versata sull'escrow account di JPMorgan del Governo avrebbe dovuto comunque rimanere nella disponibilità dello Stato nigeriano. Tutti i fiumi di denaro che da tale conto sono partiti non trovano giustificazione lecita, in ragione dell'esistenza del patto illecito alla base dei Resolution Agreements dell'aprile 2011.

\*\*\*

La condanna generica al risarcimento del danno e la provvisoria devono essere pronunciate in solido nei confronti di tutti gli imputati e dei responsabili civili.

Le società citate nel presente giudizio, ex artt. 185 c.p. e 2049 c.c., sono responsabili civili del danno arrecato alla parte civile Repubblica Federale della Nigeria dal fatto reato ascritto agli imputati sopra indicati, rispettivamente loro riferibili (per Eni s.p.a., gli imputati Paolo Scaroni, Claudio Descalzi, Roberto Casula, Vincenzo Armanna e Ciro Antonio Pagano; per Royal Dutch Shell Plc, e per i responsabili civili volontariamente costituitisi Shell Petroleum Development Company of Nigeria Ltd, Shell UK Ltd, Shell Exploration and Production Africa Ltd, per gli imputati Guy Colegate, John Coplestone, Peter Robinson e Malcom Brinded), in ragione dello stretto rapporto organico e di dipendenza, indicato nell'imputazione (e che è risultato provato), che, al tempo dei fatti in questione, legava ciascuno degli imputati indicati con la Società di riferimento e dell'evidente interesse ed ingente profitto che le Società hanno conseguito a seguito della condotta di detti imputati; al riguardo, oltre a richiamare i classici concetti di *culpa in eligendo* e di *culpa in vigilando*, storicamente alla base dell'art.2049 c.c., devono essere sottolineati i noti sviluppi giurisprudenziali interpretativi della norma in questione che hanno sempre più valorizzato la garanzia della posizione dei terzi, il concetto organizzativo dell'impresa che distribuisce il rischio

dell'evento dannoso in base al criterio dell'utile e, in definitiva, la confluenza sullo stesso soggetto dei vantaggi e dei pesi della sua attività: nel caso di specie, l'interesse ed il vantaggio che le Società in questione hanno tratto dalle condotte ascritte agli imputati sopra indicati loro riferibili, è evidente dalla lettura delle imputazioni ed è esplicitamente delineato nelle imputazioni ascritte agli stessi enti ai capi 2) e 3) della rubrica.

## **8 La confisca**

Come anticipato nella discussione orale, la parte civile si associa alla richiesta del Pm di confisca.

A carico degli imputati deve essere disposta la confisca, anche per equivalente, del profitto ex art. 322 ter c.p. dei beni che costituiscono il profitto del reato. Ai sensi del c.2 ultima parte dell'art.322 ter c.p., il profitto è comunque non inferiore al prezzo della corruzione.

La convenzione OCSE del 21.11.1997, ratificata dall'Italia con legge n. 300 del 29.9.2000, stabilisce all'art.3 c. 3 che *"Ciascuna parte deve adottare le misure necessarie affinché la <<tangente>> e i proventi derivanti dalla corruzione di un pubblico ufficiale straniero, o beni il cui valore corrisponde a quello di tali proventi, siano soggetti a sequestro e a confisca o affinché sanzioni pecuniarie di simile effetto siano applicabili"*.

Nei "Commentaries" all'art.3, punto 22, si precisa che *"This paragraph is without prejudice to rights of victims"*.

Inoltre, la Convenzione delle Nazioni Unite contro la corruzione (anch'essa norma interposta), adottata dall'Assemblea Generale con la Risoluzione n.58/4 del 31.10.2003 e aperta alla firma a Merida dal 9 all'11.12.2003, ratificata dall'Italia con legge n.116, del 3.8.2009, al titolo V, prevede una articolata regolamentazione del "Recupero di beni".

In particolare, l'art.57 c.5 stabilisce che *"laddove opportuno, gli Stati Parte potranno altresì prevedere in particolare di concludere, sulla base del singolo caso, accordi o intese mutualmente accettabili, finalizzati alla disposizione definitiva dei beni soggetti a confisca"*.

In questo panorama, pare ormai *ius receptum* internazionale che quantomeno una parte dei profitti confiscati debbano essere assegnati al victim State, attraverso una divisione dei proventi tra lo Stato che ha sequestrato ed il victim State, in maniera equa, anche attraverso protocolli

fra i due Stati che potranno intervenire successivamente alla condanna, come bene ha chiarito il Pubblico Ministero nel corso del dibattimento <sup>79</sup>. Senza che ciò, naturalmente, possa costituire di fatto duplicazione del risarcimento del danno.

### **9 Le repliche alle difese degli imputati e dei responsabili civili.**

Si sintetizzano di seguito le repliche orali pronunciate all'udienza del 3.2.2021, con i riferimenti ai documenti richiamati.

#### Repliche alla Difesa di Ciro Pagano.

>La Difesa ha sostenuto (ud.25.11.2020) che la email in data 3.2.2011 inviata da Casula a Descalzi escluderebbe l'accordo corruttivo (p.15) e che altrettanto lo escluderebbe il fatto che NNPC e DPR fossero critici: *"Mi chiedo: se c'era già un accordo corruttivo come sostiene la pubblica accusa, che bisogno c'era di andare così avanti con questi incontri negoziali?"* (p.16).

Tale affermazione non coglie la differenza fra il "piano riservato" dell'accordo corruttivo, limitato ai vertici delle società e agli esponenti di Malabu e del governo coinvolti, ed il "piano ufficiale" della trattativa contrattuale sul testo del RA, che coinvolge le strutture delle società e del governo e gli organi tecnici, quali NNPC e DPR.

Si noti che, come risulta dalla email del 15.11.2010 di Casula a Descalzi, prontamente inoltrata a Scaroni, Casula dà notizia dell'intervenuto "accordo" (corruttivo) e specifica che alla riunione presso l'AG hanno partecipato soltanto lui e Armanna per Eni, e soltanto Robinson per Shell: si è trattato quindi di un incontro riservato.

Successivamente, alle riunioni operative, parteciperanno le strutture delle società e, solo dopo la lettera di contestazione dei primi di febbraio (di cui riferisce con email del 3.2.2011 Casula a Descalzi, che inoltra a Scaroni) anche NNPC.

Gli organismi tecnici, naturalmente non al corrente dell'accordo corruttivo, hanno inizialmente agito secondo la loro competenza, hanno poi

---

<sup>79</sup> ud.20.6.2018 Tribunale di Milano sezione VII penale: "(...) ritengo che dopo 20 anni di discussioni sui diritti del victim State, sull'obbligo degli Stati di assicurare tutte le misure necessarie perché una parte dei profitti confiscati vengano repatried al victim State, sul fatto che lo sharing, la divisione dei proventi, tra lo stato che ha sequestrato e il victim State avvenga in maniera equa, alcuni Stati si sono anche dotati di protocolli. Per cui se somme di denaro sono state sequestrate, come nel nostro caso, non saranno incamerate dalla Stato che le ha sequestrate, ma saranno in parte destinate al victim State".

“desistito” dopo l'intervento del Presidente e dell'AG, come risulta dalla email 28.2.2011 Chief Bison di Colegate a Robinson, e come poi risulterà dai fatti.

>La Difesa (p.19) sostiene poi che la declinazione della clausola relativa ai diritti di rientro fosse del tutto conforme alla sentenza Fanfa Oil.

Non è così, perchè nel RA (art.11) è previsto non soltanto un equo indennizzo in relazione ai costi di perforazione (come è scritto in Fanfa Oil: “drilling costs”), ma anche il rimborso della quota parte di signature bonus e di consideration per Malabu, oltre agli interessi: si tratta di un onere ben superiore.

Inoltre, il RA 2011 è di un anno precedente alla sentenza relativa al caso Fanfa Oil del 2012

Si noti che l'RA è stato definito mentre erano in corso contenziosi e che da tale clausola il governo avrebbero avuto problemi a sostenere le tesi difensive nelle cause: infatti NNPC e DPR si preoccupano di questo. In pratica, il Governo in questa trattativa smentisce quanto al tempo stesso sostiene nelle cause. Soprattutto, in modo assolutamente anomalo, il governo anticipa (e amplia) l'interpretazione che un anno dopo un giudice darà in una causa che lo vedrà soccombente: è un caso di “autotulela anticipata” davvero singolare.

>La Difesa asserisce, inoltre, la “pretestuosità” della costituzione di parte civile (p.25 e ss.), sostenendo che, dopo il 2011, il Governo in carica avrebbe posto in essere atti incompatibili con la costituzione di parte civile in questo processo. Ma i documenti indicati dal Difensore sono del tutto inconferenti:

-quanto alle lettere del DPR a Nae dell'1.12.2016 e del 29.12.2017, si tratta all'evidenza di atti amministrativi dovuti, da parte di un organismo pubblico il DPR che non può che dare esecuzione al RA 2011 vigente e, peraltro, si limita a dare “provvisoria approvazione”;

-quanto alle certificazioni di NCDMB ai progetti proposti da Nae, si tratta, all'evidenza, anche in questo caso di atti amministrativi dovuti, e, comunque, si tratta di provvedimenti “provvisori”, come è espressamente evidenziato nei documenti stessi.

In ogni caso, è però da considerare che il Governo federale ha sospeso

ogni interlocuzione con Eni e Shell per la conversione dell'OPL 245 in OML, sino alla definizione dei processi in corso, tanto che, come risulta da fonti aperte, Eni ha promosso nello scorso ottobre un arbitrato contro la Nigeria presso l'Organismo di conciliazione della banca Mondiale.

>Altra prova della legittimità del RA 2011 sarebbe, secondo il Difensore, la sentenza relativa alla causa promossa da Sani Abacha nel 2017: in questo caso, nota il Difensore, gli avvocati del Governo avrebbero sostenuto la legittimità dell'assegnazione.

Pare innanzitutto arduo fondare l'affermazione del RA sugli scritti difensivi di una parte in un processo civile.

In ogni caso, proprio la lettura del RA 2011 (art.17) spiega la questione: il Governo si è obbligato a difendere l'accordo e un comportamento diverso lo esporrebbe a pretestuose critiche da parte di Eni e Shell.

>Sostiene ancora il Difensore (e così anche altre Difese) che la sentenza della Federal High Court del 13.4.2018 nella causa fra Adoke Bello e l'AG del Governo, costituirebbe una sorta di sentenza assolutoria di Adoke Bello per la questione relativa all'OPL 245.

Così non è, e lo si comprende se solo si legge tutta la motivazione della sentenza in questione. In particolare, a p. 6 della traduzione in italiano, il giudice nigeriano specifica che la sua pronuncia non investe il merito dell'assegnazione della licenza, come invece Adoke vorrebbe. La sentenza, in sostanza, non entra nel merito della questione OPL 245.

Del resto, all'udienza 23.1.2019 (p.60) il teste Ahmed Ibrahim dell'EFCC richiesto di riferire in ordine alla sentenza in questione, afferma:

*"Innanzitutto vorrei dire che io non sono assolutamente a conoscenza di quelle che possono essere le sentenze amministrative. E attualmente il signor Adoke non è in Nigeria, perché noi lo stiamo cercando proprio per rispondere alle domande che EFCC intende porgli. Se ci fosse una simile sentenza a quest'ora lui dovrebbe essere in Nigeria".*

Risulta poi da fonti aperte che Adoke Bello sia stato estradato da Dubai in Nigeria, arrestato, poi scarcerato ed attualmente sotto processo in Nigeria, come anche documentato dalla parte civile.

La sentenza in questione pare, allora, avere soltanto un significato: Adoke Bello si vuole legare il più possibile al Presidente, e non si capirebbe

perché se per l'assegnazione dell'OPL 245 tutto fosse stato fatto in regola. Ma lo si comprende se si riflette sul fatto che così facendo cerca di legare le sue sorti a quelle del Presidente, forse immaginando di limitare la sua responsabilità o comunque di godere di riflesso delle prerogative presidenziali in ambito giudiziario.

Ma a ben vedere è Adoke stesso che ammette che per la questione dell'OPL 245 ci sia stato un problema, parlandone all'investigatore inglese Benton, che ne riferisce all'udienza del 3.10.2018 (pp.23 e 24). Le dichiarazioni riferite dall'investigatore britannico sono utilizzabili secondo quanto stabilito con ordinanza dal Tribunale: Adoke riferisce a Benton che si tratto di una operazione scorretta (il teste riferisce che si parlò esplicitamente di corruzione) e di una storia "che va dritta al vertice", cioè al presidente Jonathan, che "è tutta sulle mie spalle".

#### Repliche alla Difesa di Peter Robinson.

>Sostiene il Difensore (ud. 23.12.2020 p.83) che Eni e Shell sinora avrebbero ricavato dalla licenza solo costi: si tratta di affermazione non provata, e comunque è fatto evidente che lo sviluppo di un campo petrolifero comporti i costi tipici preventivati per l'investimento.

Sta di fatto che le compagnie petrolifere hanno continuato a esercitare la licenza di OPL, come ha confermato il Difensore di Pagano, e che attualmente hanno chiesto la conversione in OML in sede arbitrale, perché continuano a ritenere il Blocco profittevole.

>Sostiene il Difensore (p. 83.84) che la parte civile Repubblica Federale della Nigeria avrebbe concorso a cagionare il danno, in sostanza, in ragione delle stesse condotte indicate nell'imputazione come riferite ai pubblici ufficiali del tempo.

Si confonde l'Ente sovrano con i suoi funzionari: la parte civile è la Repubblica Federale della Nigeria, mentre le condotte delittuose vengono contestate ai pubblici ufficiali infedeli.

#### Repliche alla Difesa del responsabile civile Shell

>Anche la Difesa di Shell (ud.20.1.2021) pare incorrere nello stesso fraintendimento. Alle pp. 14 e ss. il Difensore sostiene che la parte civile sarebbe causa del danno e forse anche del reato. In sostanza il Difensore

attribuisce alla parte civile la condotta dei ministri infedeli: si tratta di un ragionamento errato, in quanto la condotta del pubblico ufficiale infedele è chiaramente in danno del Paese ed a vantaggio proprio e dei suoi corruttori privati.

Repliche alla Difesa del responsabile civile Eni.

>In aggiunta alle repliche orali, sia consentita un'osservazione conclusiva, rispetto all'argomento difensivo del Difensore di Eni, il quale ha esordito nella propria arringa (ud. 20.1.2021, p.34) ricordando l'importanza della Società e del Gruppo Eni in Italia e nel mondo.

Sono affermazioni del tutto corrette, che si condividono.

Con la precisazione che, secondo la parte civile, nel presente processo non certo è in discussione la complessiva e importante azione imprenditoriale di Eni, bensì soltanto i gravi fatti illeciti indicati nell'imputazione.

Si insiste, pertanto, nelle conclusioni scritte depositate all'udienza del 9.9.2020.

Con osservanza.

Milano, 9 febbraio 2021.

Avv. Lucio Lucia  
